

**HONORABLE MAGISTRADA.  
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ SALA CIVIL  
DRA. SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA  
E. S. D.**

**Referencia: Verbal de Responsabilidad ex. No. 11001310303120180053201  
Demandante: DANIEL GONZALO HERRERA SALAZAR C.C. No. 19.065.300  
Demandado: VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, C.C. No. 17.194.689**

**Señor(a) Juez:**

Como apoderado del demandante en el proceso de la referencia, respetuosamente procedo a sustentar el recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá D.C. el 17 de mayo del año 2023, a fin de que se revoque y en su lugar acceder favorablemente a las pretensiones de la demanda, de la siguiente forma:

#### **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO:**

El señor **DANIEL GONZALO HERRERA SALAZAR**, adelantó una demanda en contra del demandado **VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA**, con el fin se declarara la responsabilidad extracontractual por los daños y perjuicios ocasionados al inmueble ubicado en la Diagonal 108 A No. 8-65 Bogotá, con M.I. 50N- 600294., solicitando su reparación patrimonial como son daño emergente y lucro cesante discriminados mediante tasación pericial obrante en la demanda.

Se describió en la demanda una serie de hechos que se dirigen a establecer la propiedad o dominio del demandante del inmueble afectado que lo acredita indudablemente con legitimidad en causa, se describe su identificación, construcción y elementos que la constituyen ; se indica las afectaciones sufridas en el inmueble de carácter estructural y estético siendo producto del asentamiento del edificio de cinco (5) pisos del propiedad del demandado construido al costado sur de la casa; se indicó que los muros del inmueble y placas de entepiso sufrieron grietas considerables a través de las cuales se filtra el agua lluvia; que se encuentra inhabitado; que se encuentra inutilizado por los daños causados ; como causa se indica la construcción del edificio aldaño del señor **VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA**, quién fue la persona que solicitó la licencia de construcción del predio de la carrera 8 No. 108-24 de ésta ciudad de Bogotá y que la Curaduría le otorgó licencia de construcción en la modalidad de obra nueva, demolición total para una edificación de cuatro (4) pisos de altura ; que generó con la construcción los daños y perjuicios del predio del demandante por el asentamiento del edificio; Que el demandado fue la persona que construyó el edificio y que en esa época figuró como propietario del inmueble donde se desarrolló la obra; que es responsable de los daños derivados de la construcción del edificio; que existe un nexo de causalidad ente el hecho provocador y el daño ocasionado; esto es la construcción del edificio y que causó los daños del predio de propiedad del demandante: que se agotó el requisito de procedibilidad con una audiencia de conciliación fracasada.

El demandado en su defensa propone una serie de excepciones, lo mismo ocurre con el llamado en garantía **HUMBERTO AMAYA ESPINOSA**.

El juzgado en su sentencia niega las pretensiones de la demanda y se aparta de las excepciones propuestas por la parte demandada al indicar que “ ....El nexo causal está completamente desprovisto de prueba, no hay elementos materiales probatorios que permitan atribuir con certeza y sin margen de duda que la construcción del edificio fue la causa real y eficiente de los daños percibidos por el demandante.

El juzgado no puede declarar que el edificio del demandado fue el causante de los daños de la casa del demandante a partir de inferencias derivadas “ de la ley de la experiencia” o simplemente por su aparición cronológica cuando no existe un estudio técnico que respalde dicha conclusión. Más cuando se ha hecho mención de una serie de causas probables que también pudieron incidir en la producción parcial o total de los problemas que presenta el inmueble de DANIEL GONZALO HERRERA SALAZAR”.

Más adelante acepta que la construcción generó unos daños estéticos más no estructurales en el predio del demandante.

Y dice más adelante después de haber reconocido que si existieron daños estéticos. “.....lo cierto es que ni siquiera es posible reconocer indemnización alguna por éste aspecto, pues los daños de hace 8 años, que la parte demandante en forma injustificada no permitió reparar, no son los mismos de ahora”.

Honorables Magistrados, en primero lugar nos referimos al estado en que encontraba el inmueble antes de los trabajos de demolición y construcción realizados por la parte demandada.

Se deberá tener en cuenta lo indicado en el art. 164 del C. G.P., que dice que “*Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. ....*”

El estado del inmueble está probado y es precisamente con el documento que se denomina acta de vecindad.

Este documento constituye la prueba que establece el estado en que se encontraba la casa del demandante señor **DANIEL GONZALO HERRERA SALAZAR**, antes de la demolición y construcción del edificio del demandado, el dieciocho (18) de noviembre del año 2014.

La prueba de la preexistencia o el estado en que se encontraba el inmueble es fundamental y nos dan luz de su origen de los hechos.

Para la obtención de las licencias de construcción uno de los requisitos son las actas de vecindad y esto es precisamente para establecer el estado de los inmuebles antes de iniciar obras de demolición o construcción.

El documento cobra valor y relevancia, ya que dicha acta indica que el inmueble se encontraba en buen estado en su parte estructural, “**....no presenta grietas ni fisuras, ni en piso ni muros....**” **acta firmada por el arquitecto Humberto Amaya Espinosa. Prueba ésta que obra en el expediente.** (18 de noviembre de 2014)

Más aún el documento se encuentra firmado por el arquitecto **HUMBERTO AMAYA ESPINOSA**, persona que fue citado al proceso como llamado en garantía.

Partiendo del estado anterior del inmueble del demandante y con la actividad de demolición y construcción del inmueble del demandado es cuando aparece desde luego el daño, es así que el juzgado no lo pone en duda ya que dice “Trasladado esto al caso, se advierte que no existe controversia alguna sobre la existencia de unos daños materiales en la casa de DANIEL GONZALO HERRERA SALAZAR, pues se aportaron fotografías, videos y dictámenes periciales provenientes de ambos extremos procesales que dan cuenta de estos. “

En concreto, consta que varios de los muros de la casa del primer nivel, segundo nivel y jardín presentan fisuras o grietas verticales, horizontales y diagonales, algunas de éstas con filtraciones de agua de lluvia, moho y humedad. También, que al costado norte de la casa, donde se ubica la sala, el piso de madera presenta desprendimientos o está “soplado” “

Y no pone en duda el estado de la casa antes de la construcción del inmueble del demandado con acuerdo dice también que los daños aparecieron con posterioridad a la construcción del edificio del demandado, ya que el acta de vecindad del 18 de noviembre de 2014 y firmado por el arquitecto HUMBERTO AMAYA ESPINOSA dejó constancia del estado del inmueble.....” no presenta grietas ni fisuras ni en pisos, ni en muros que colindan con la obra a iniciar “ dice el juzgado.

Fuera de eso reafirma el conocimiento que tuvo el demandado de los daños al concluir la obra en 2015 y que estuvo presto a repararlos y que los daños también son descritos con el diagnóstico técnico del IDIGER el 11 de febrero de 2016.

Desde luego, el daño está probado, no hay lugar a dudas, máxime que lo reconoce así el demandado, y acepta que fue producto de la actividad de construcción del edificio, si no fuera así, no tenía porque el arquitecto elaborar presupuesto de reparaciones de la casa del demandante.

2º.- Colocando el demandado en movimiento su actividad de demolición y construcción del edificio, surge o se origina por la remoción de tierra y por las cargas materiales se produzca el asentamiento, esto es movimiento descendente vertical del terreno debido a la aplicación de cargas que causan cambios en las tensiones dentro del terreno o al movimiento descendente de la construcción que es inevitable debido al peso y que puede durar hasta cinco (5) años como el mismo arquitecto AMAYA ESPINOSA entre otros lo manifestó en su declaración.

Teniendo su origen o causa y los daños a la edificación del demandante, se demuestra el nexo causal.

Si no hubiese existido la construcción, el predio del demandante jamás hubiera sufrido un daño o perjuicio, obsérvese que fue precisamente en el tiempo de la construcción y no en ningún otro tiempo. Se hace la obra se produce el daño, no fue por obra y gracia del espíritu santo, o causas desconocidas o extrañas; fue por la remoción de tierra y construcción del edificio, más aún el sótano tiene una altura de más de dos metros por debajo del nivel del terreno que soporta la casa del demandante.

Dice el juzgado que en ...”algunos casos es difícil establecer con precisión cuál fue la causa eficiente en la generación del daño o si hubo varias el nivel o grado de incidencia de cada una de ellas en el resultado”.

Que el demandante lo atribuye a una causa, la construcción del edificio del demandado y del otro lado expone una pluralidad.

En éste caso, no es buscar multitud de causas posibles, cuando se debatió y probó que el origen en tiempo, modo y lugar fue la demolición, remoción de tierra y construcción del edificio, responsabilidad no desvirtuada por el demandado.

Si la construcción del edificio comenzó en diciembre de 2014, ya en marzo de 2015 se evidenció daños que el arquitecto AMAYA ESPINOSA tuvo conocimiento como se probó en el proceso y que se ratifica en la sentencia.

A lo largo del proceso no se demostró otra causa diferente, en los meses de diciembre de 2014 a marzo de 2015 o incluso a lo largo del año 2015, si esto fuera así, le hubiese quedado fácil al juzgado indicarla, ninguna causa extraña o diferente se probó, solo fueron especulaciones.

Lo cierto es que en ese lapso de tiempo de construcción de la obra fue que se produjeron los daños y no en otro tiempo o por causas y fenómenos que jamás ocurrieron en ese período de tiempo.

El lugar de los perjuicios fue precisamente en el costado sur del inmueble donde se construyó el edificio aledaño, no en ninguna otra parte y por último producido o generado por la actividad constructora, por la remoción de tierras y las cargas que produjeron el asentamiento.

“En consecuencia, como en el presente caso la culpa endilgada al demandado surge del ejercicio de la actividad de la construcción, el régimen de responsabilidad aplicable es el contemplado en el artículo 2356 del Código Civil que consagra una presunción general de responsabilidad por el daño causado en el ejercicio de actividades peligrosas, estableciendo una presunción de culpa en cabeza del demandado quien para exonerarse de la misma sólo puede acreditar una causa extraña (fuerza mayor, caso fortuito, culpa exclusiva de la víctima o culpa exclusiva de un tercero).

Así las cosas, es claro que la construcción de edificios, sin importar su tamaño, sin lugar a dudas constituye una actividad peligrosa por el especial riesgo que conlleva especialmente para aquellos que son colindantes de lugar donde se construye la obra, pues estos últimos son ajenos al control de la obra y a todas las actividades intrínseca que conlleva este tipo de intervenciones de la naturaleza. De otra parte, cuando la actividad peligrosa es ejecutada o desarrollada por una persona jurídica, en estos casos, al presunto responsable se le aplica la responsabilidad directa, a raíz del fallo de la H. Corte Suprema de Justicia del 30 de Junio de 1962, que estableció que “La culpa personal de un agente dado compromete de manera inmediata a la persona jurídica, porque la culpa de sus agentes, cualquiera que estos sean, es su propia culpa; subsiste, por tanto, como base de responsabilidad el hecho dañoso de un agente determinado”. En tal sentido, si la empresa constructora de la cual se predica responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas es una persona jurídica, está sujeta

al régimen de la responsabilidad directa, es decir, por el hecho propio, y por tanto sólo puede exonerarse de la misma acreditando la existencia de una causa extraña (fuerza mayor o caso fortuito, culpa exclusiva de un tercero o hecho exclusivo de la víctima). "Con ese marco de referencia es de observarse que el artículo 2356 del Código Civil, al tiempo que regula lo atinente a la responsabilidad que surge del desarrollo de las actividades peligrosas, reglamenta, al lado del supuesto previsto en el artículo 2347 ibídem, la llamada responsabilidad directa, predicable, como se sabe, no solamente del autor material del hecho dañoso sino también de las personas, naturales o jurídicas, que ostentaren la condición de guardianas de la cosa inanimada con la cual se produjo el daño, desde luego que como la responsabilidad atribuible al autor material del suceso y la que se deriva de la ejecución de una labor considerada de riesgo no se excluyen "la presunción de culpabilidad en contra de quien ejercita una actividad peligrosa afecta no solo al dependiente o empleado que obra en el acto peligroso, sino también al empleador, dueño de la empresa o de las cosas causantes del daño" (G.J., T. LXI, pág. 569) ". (CSJ, Cas. Civil, Sent.jun.20/97, Exp. 7627. M.P. César Julio Valencia Copete)

En conclusión la parte demanda no probó otra causa diferente, el tiempo de construcción del edificio y los perjuicios derivados y surgidos de esa actividad peligrosa no surgieron por causas diferentes a la alegada en la demanda

"La jurisprudencia de la Corte, desde vieja data, ha señalado que la construcción de edificios es una actividad peligrosa, y que siendo posible que con ella se causen daños en los predios vecinos, no ha titubeado en atribuirle responsabilidad al propietario de la obra, bajo el entendimiento de que éste bien puede ser la persona que en su predio toma la iniciativa de la construcción, como que lo hace en procura de satisfacer intereses legítimos, no obstante el peligro que esa actividad entraña para otros. Así, ha expuesto que entratándose de una obra que se construye, las posibilidades de causar daño a terceros son análogas o semejantes a las que ofrecen los casos contemplados en los ordinales 2° y 3° del artículo 2356 del C.C.; por lo cual la obligación de indemnizar que en éstos se produce, debe también proceder en el de los daños causados por concepto de la obra en construcción" "En cuanto a la peligrosidad que la construcción de edificaciones entraña, por sí misma, para quienes intervienen en ella y para terceros, tiene dicho la Corte en providencia antañona, pero que conserva todo su vigor, que "... el dueño de una cosa puede gozar de ella y darle la destinación que a bien tenga, siempre que consulte varios factores, tales como la naturaleza de dicha cosa, la función social que está llamada a cumplir, la licitud de aquella destinación y el no causar daño a las demás personas ... Si la cosa consiste en un inmueble urbano, la función social del mismo radica en aprovecharlo con edificaciones que sirvan para habitación o para el funcionamiento de fábricas, almacenes, oficinas, etc. El propietario de tal inmueble puede y debe levantar sobre éste la construcción o la obra que considere mejor a sus intereses. Esta actividad es normal y lícita y, como es obvio, está sujeta a los reglamentos urbanísticos establecidos en cada ciudad. Sucede, sin embargo, que, aunque la construcción de una casa o edificio o la realización de otras obras, es una actividad lícita, se pueden causar con ella daños a los vecinos y a terceras personas, y de ahí que el dueño o el constructor de la edificación o la obra deban tomar las precauciones necesarias y poner el mayor cuidado en la ejecución de ésta para prevenir aquellos perjuicios y para conjurar la responsabilidad civil que tales daños podrían acarrearle" (G.J. t. CXXXIII, pag.

128 y CC, pag. 158; en similar sentido XCVIII, 341; CIX, 128; CXLII, pag. 166; y CLVIII, 50, entre otras).1

3º.- La sentencia se refiere la confesión del demandado y la aceptación de que fue la construcción del edificio el que generó los daños el sentido de indicar “ Por último, si bien en la contestación de la demanda se acepta que la construcción generó unos daños estéticos más no estructurales en la vivienda del demandante, cuantificados en el presupuesto de obra del arquitecto HUMBERTO AMAYA de marzo de 2015, lo cierto es que ni siquiera es posible reconocer indemnización alguna por éste aspecto, pues los daños de hace 8 años, que la parte demandante en forma injustificada no permitió reparar, no son los mismos de ahora”.

Existe un contrasentido palmario, ya que no se puede escurar en el tiempo para no reparar los perjuicios.

La acción de solicitar su indemnización no ha prescrito ni se ha esfumado con el tiempo.

Que por el hecho de que no haya el demandante permitido reparar por algún motivo, no le quita valor probatorio ni ser indemnizable al momento actual.

Todo monto de dinero o cuantía, se puede indexar o actualizar, así pasen los año que sean.

Consideramos que el juzgado de instancia comente un error al indicar que por haber pasado 8 años no es posible reconocer indemnización por no son los mismos de ahora.

Lo cierto que existió un hecho dañoso, producido por un generador del hecho y derivado del mismo como producto de la actividad peligrosa de la construcción de un edificio, que desde luego debe ser indemnizado al demandante, por el daño y deterioro de su patrimonio.

Ruego al Honorable Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá- Sala Civil, a fin de que se revoque la sentencia y en su lugar acceder favorablemente a las pretensiones de la demanda.

Atentamente:



**FABIO HUMBERTO CAMPOS LADINO.**  
C.C.No.4.168.258 exp. en Monguí.  
T.P. No.41.255 del C.S. de la J.  
[fabiohcam@hotmail.com](mailto:fabiohcam@hotmail.com)

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: Sustentación recurso proceso 11001310303120180053201**

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

Jue 13/07/2023 11:46

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (487 KB)

SUSTENTACION RECURSO.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA

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: secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**

---

**De:** Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secscripsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Enviado:** jueves, 13 de julio de 2023 11:44

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

**Cc:** fabio campos <fabiohcam@hotmail.com>

**Asunto:** RV: Sustentación recurso proceso 11001310303120180053201

Cordial saludo,

Se remite por competencia a OSCAR CELIS FERREIRA - SECRETARIO JUDICIAL DE LA SALA CIVIL, cualquier inquietud sobre su proceso debe dirigirla al correo secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

**LAURA MELISSA AVELLANEDA MALAGON**  
*Secretaria Administrativa de la Sala Civil*  
*Tribunal Superior de Bogotá*  
*PBX 6013532666 Ext. 8378*  
*Línea gratuita nacional 018000110194*  
*secscripsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co*  
*Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C*  
*Bogotá D.C.*

---

**De:** fabio campos <fabiohcam@hotmail.com>

**Enviado:** jueves, 13 de julio de 2023 11:39

**Para:** Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secscripsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Asunto:** Sustentación recurso proceso 11001310303120180053201

**HONORABLE**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA SALA CIVIL.**

**MAGISTRADA: Dra. SANDRA CECILIA RODRIGUEZ ESLAVA**

**E.S.D.**

**Referencia: Proceso No.11001310303120180053201**

**Demandante: DANIEL GONZALO HERRERA SALAZAR**

**Demandado: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA**

Respetuosamente allego la sustentación del recurso de apelación en contra de la sentencia del 17 de mayo de 2023.

en PDF

FABIO HUMBERTO CAMPOS LADINO

C.C.No.4.168.258 exp. en Monguí.

T.P. No. 41.255 del C.S.de la J.

Te- 312-3102074

[fabiohcam@hotmail.com](mailto:fabiohcam@hotmail.com)



Libre de virus. [www.avast.com](http://www.avast.com)

**SUSTENTACIÓN DEL  
RECURSO DE APELACIÓN  
EXPEDIENTE  
110013103032202100467 02**

**Link:** [50AudienciaSentencia12mayo23.mp4](#)

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: Radico. Sustentación del recurso de apelación. Demandante: MOUNTAIN AVOCADO.  
Demandado: EGA KAT LOGISTICA S.A.S. Rad. 11001310303520190033101

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscrtibsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 12/07/2023 12:21

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 2 archivos adjuntos (169 KB)

SUSTENTACIÓN Recurso de apelación - Mountain Avocado.pdf; 2.png;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA

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: secscrtibsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Cristian Salazar Reyes <csalazar@nga.com.co>

Enviado: miércoles, 12 de julio de 2023 11:57

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secscrtibsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscrtibsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 19 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des19ctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Ruth Yohany Sanchez Gomez <rsancheo@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Alvaro Wilson Florian Ospina <aflorio@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Yudy Plautila Pardo Garzon <ypardog@cendoj.ramajudicial.gov.co>; gerencia@mountainavocado.com <gerencia@mountainavocado.com>; jmv@pactoabogados.co <jmv@pactoabogados.co>; jorge.arturo@egakat.com <jorge.arturo@egakat.com>; juridico@egakat.com <juridico@egakat.com>; pactoabogados@gmail.com <pactoabogados@gmail.com>

Asunto: Radico. Sustentación del recurso de apelación. Demandante: MOUNTAIN AVOCADO. Demandado: EGA KAT LOGISTICA S.A.S. Rad. 11001310303520190033101

Señores

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

Cordial saludo,

<b>RADICADO</b>	11001310303520190033100
<b>PARTES</b>	PROCESO VERBAL DE <b>MOUNTAIN AVOCADO</b> EN CONTRA DEL <b>EGA KAT LOGISTICA S.A.S.</b>
<b>ENTIDAD</b>	TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. - SALA CIVIL
<b>ASUNTO</b>	SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Por solicitud del doctor **JUAN CAMILO NEIRA PINEDA**, quien obra como apoderado de **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, radico memorial de **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN**.

El apoderado judicial de **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** recibirá notificaciones electrónicas en los siguientes correos: [notificaciones@nga.com.co](mailto:notificaciones@nga.com.co), [jneira@nga.com.co](mailto:jneira@nga.com.co) [jdgomez@nga.com.co](mailto:jdgomez@nga.com.co) [csalazar@nga.com.co](mailto:csalazar@nga.com.co)

Atentamente,

**Cristian Camilo Salazar Reyes.**

Asociado

Neira & Gómez Abogados

PBX: [+57-1-6218423](tel:+57-1-6218423)

[Carrera 18 No. 78-40, Piso 7](#)

[Bogotá, D.C. – Colombia](#)

[csalazar@nga.com.co](mailto:csalazar@nga.com.co) | [www.nga.com.co](http://www.nga.com.co)



*AVISO LEGAL: Este mensaje de correo electrónico es de propiedad de Neira & Gómez Abogados S.A.S, y su contenido está dirigido para el uso exclusivo de los destinatarios direccionados y puede contener información que es privilegiada y confidencial. Si usted no es un destinatario previsto o el agente responsable de entregar este e-mail al destinatario previsto, se le notifica por este medio que cualquier uso, difusión, distribución o copia de esta comunicación está prohibida y puede ser ilegal. Si usted recibió este e-mail por error, notifique por favor al remitente inmediatamente. This electronic mail message and its contents are intended only for the use of the addressed recipient(s), you are notified that any use, dissemination, distribution or copying of this communication is strictly prohibited and may be unlawful. If you received this e-mail in error, please notify the sender immediately by replying to this e-mail or by telephone and delete the e-mail sent in error*



Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOÁ D.C. – SALA CIVIL DE DECISIÓN**

**Atn. Doctora SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA**  
*Magistrada Sustanciadora*

**REFERENCIA:** PROCESO DECLARATIVO DE **MOUNTAIN AVOCADO S.A.S.** CONTRA **EGA – KAT LOGISTICA S.A.S.**

**RADICADO:** 2019 – 00331

**ASUNTO:** SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

---

**JUAN CAMILO NEIRA PINEDA**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, D.C., identificado con cédula de ciudadanía No. 80.166.244 de Bogotá D.C., abogado con tarjeta profesional No. 168.020 del Consejo Superior de la Judicatura, manifiesto que reasumo el poder a mí otorgado por **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, el cual obra en el expediente, y me dirijo a usted con el fin de presentar **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN**, en los siguientes términos:

**I. SOLICITUD**

Solicito, Honorables Magistrados, se sirvan **REVOCAR** la sentencia de primera instancia de fecha **22 de febrero de 2023** y, en consecuencia, resolver favorablemente el recurso de apelación, con fundamento en los siguientes argumentos

**II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN**

**1. CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE TRANSPORTE DE COSAS**

En primer lugar, es evidente que el a-quo aplicó de manera indebida el artículo 1028 del Código de Comercio, pues desconoció la presunción de

cumplimiento del contrato y reconocimiento de la mercancía entregada por parte de **EGA KAT**.

De un lado, el a-quo reconoce que de conformidad con el artículo 1028 del Código de Comercio, se presume el cumplimiento del contrato de transporte de cosas, cuando la cosa es recibida sin observaciones. Así mismo, señala que la protesta en contra de la mercancía recibida debe realizarse en el acto mismo de la cosa, o en caso contrario, **se deberá hacer la objeción dentro de los 3 días siguientes.**

De cumplirse el supuesto de hecho que contempla el artículo 1028 del Código de Comercio, **se deberá presumir el cumplimiento del contrato a favor del transportador y en ese sentido, como es bien conocido, el transportador queda relevado de probar el cumplimiento y será su contraparte quien deba probar el cumplimiento.**

En ese orden de ideas, se destaca que se desconoció abiertamente la aplicación de la citada presunción, pues en el caso en concreto, **MOUNTAIN AVOCADO** contrató con **EGA – KAT** el transporte de 4296 cajas de aguacate Hass distribuidas en 20 pallets desde las instalaciones de **MOUNTAIN AVOCADO**, en la Estrella, al puerto de Turbo.

Sin embargo, la sociedad **EGA – KAT** entregó el **6 de enero de 2018** el cargamento de aguacate en la Terminal de Zungo (Banacol) en el Puerto de Turbo, en cumplimiento de sus obligaciones como transportador, sin que **MOUNTAIN AVOCADO** hiciera reserva o protesta alguna frente al estado de la mercancía.

En efecto, tal como afirma el apoderado de la parte demandante en el hecho vigésimo primero y vigésimo segundo:

“El 6 de enero de 2018, EGA – KAT entregó el cargamento de aguacate en la Terminal de Zungo (Banacol) en el Puerto de Turbo”.

“Durante la noche del 6 de enero de 2018 se hizo el llenado de la fruta en el contenedor de línea TLLU 105 109 – 8 por parte de Banacol y Banaduana, el cual se encontraba en

condiciones de refrigeración idóneas y con atmósfera controlada para evitar alteraciones en la cadena de frío. Una vez completado el procedimiento de llenado, el contenedor se selló quedando en los patios de seguridad de Banacol hasta la fecha programada para su despacho al exterior”.

De manera que, se deberá presumir el contrato cumplido a favor del transportador dado que al momento de hacer la entrega de la mercancía no se hicieron reservas o protestas.

Sobre el particular se destaca que, el a-quo de manera errónea afirmó que la sociedad **MOUNTAIN AVOCADO** sí presentó el respectivo reclamo dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la mercancía, cuando esto no es cierto.

Manifiesta el juzgado que, si bien la mercancía se entregó el 6 de enero de 2018, supuestamente debe entenderse que las observaciones realizadas el día 10 de enero de 2018, estaban dentro del término de tres días siguientes a la fecha de entrega.

Dicha interpretación no obedece a la realidad, por cuanto la realidad es que la sociedad **MOUNTAIN AVOCADO** guardó silencio por más de 3 días, pues se reitera que solo fue hasta el 10 de enero de 2018 que, el demandante envió comunicación física y correo electrónico a **EGA – KAT** informando que mientras se llevaba a cabo el servicio de transporte terrestre, “ocurrió el percance en el cual los autores del paro efectuado en la zona de Urabá abrieron el contenedor refrigerado y atacaron la carga que en el se transportaba, dejando abiertas las compuertas de este y por lo tanto hubo un incremento de temperatura a 15°C”.

Lo anterior, implica que se cumplió el supuesto de hecho que contempla la norma del artículo 1028 del Código de Comercio, y por tanto, se deberá presumir que **EGA – KAT** cumplió el contrato de transporte y que corresponde a **MOUNTAIN AVOCADO** probar el incumplimiento.

De conformidad con lo anterior, es evidente que el juez de primera instancia, cometió un yerro por cuanto interpretó y en consecuencia aplicó de manera indebida lo establecido en el artículo 1028 del Código de Comercio.

Así las cosas, no se deriva responsabilidad contractual alguna en cabeza de **EGA – KAT** y menos aún en cabeza de mi representada, motivo por el cual, solicito respetuosamente al Tribunal que revoque la totalidad del fallo, y en su lugar se deniegue la totalidad de las pretensiones de la demanda.

## **2. RUPTURA DEL NEXO DE CAUSALIDAD – HECHO DE UN TERCERO**

En segundo lugar, se pone de presente que el A-quo incurrió en un yerro en la sentencia de primera instancia, toda vez que desconoció la configuración del hecho de un tercero como causal de eximente de la responsabilidad de **EGA KAT**.

Como bien lo conoce el Tribunal, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia aplicable al caso en concreto, resulta claro que, para que el hecho de un tercero tenga alcances exoneratorios de responsabilidad, debe ser un comportamiento activo, decisivo y determinante en la producción del daño. Además, dicho comportamiento debe ser irresistible, imprevisible y exterior con respecto al demandado.

En el caso que nos ocupa, se encuentra probado que para la época de los hechos en la zona de Urabá por la vía que conducía al puerto de Turbo se presentaron alteraciones al orden público, tal como lo confiesa el apoderado de la parte demandante en el hecho décimo quinto:

“se presentaron enfrentamientos armados entre la Policía Nacional y delincuentes en Chigorodó, con ocasión de los cuales resultaron varias personas heridas, hubo al menos un fallecido y se presentaron bloqueos en las vías que conectan al municipio con otras ciudades.

De igual manera, para el 4 de enero de 2018 la situación de violencia en la región había escalado considerablemente,

pues en el casco urbano de Chigorodó se reportaban actos de vandalismo contra comerciantes y los transportadores que ingresaban por vía terrestre habían sido objeto de actos de vandalismo, robo y sabotaje por parte de delincuentes.

Las alteraciones al orden público se incrementaron rápidamente, al punto que para el 5 de enero de 2018 había sido necesarias la acción conjunta de la Policía Nacional, el Esmad y el Ejército Nacional para intentar conjurar la crisis”.

Nótese honorable Tribunal que las manifestaciones que ocasionaron graves alteraciones del orden público no solamente fueron reconocidas por la parte demandada, sino por la misma demandante, siendo tan evidente su existencia, que se configura como un hecho notorio.

Sobre el particular, cabe traer a colación que el hecho notorio es aquel cuya existencia puede invocarse sin necesidad de prueba alguna, pues pese a que no sea de conocimiento universal, ni todos lo hayan presenciado, el mismo se configura cuando las personas de mediana cultura lo conozcan, como ocurre en el caso específico.

Entonces, es innegable la ocurrencia y existencia de las manifestaciones que ocasionaron graves alteraciones del orden público, lo que incluye el conocimiento de los actos vandálicos contra comerciantes y transportadores terrestres para esa fecha.

Ahora bien, en ese orden de ideas, está debidamente acreditado que en la ruta del Municipio la Estrella la cual conducía al municipio de Turbo presentaba graves disturbios, por lo tanto, el conductor John Harold Espinosa se vio inmerso en dichas manifestaciones y en consecuencia fue afectado gravemente por los actos vandálicos.

Tan es así, que incluso el 5 de enero de 2018, **EGA – KAT** le informó a **MOUNTAN AVOCADO** que “mientras el vehículo de placas SXZ435 estaba en el trancón por motivo de las manifestaciones que se están llevando a cabo en

el sector, **vándalos del sector hicieron apertura del vehículo dañando una estiba**".

Incluso, téngase en cuenta que de acuerdo con la reclamación que presentó **MOUNTAIN AVOCADO** a **EGA – KAT** el 10 de enero de 2018, el demandante acepta que "**los autores del paro efectuado en la zona de Urabá abrieron el contenedor refrigerado y atacaron la carga que en él se transportaba, dejando abiertas las compuertas de este y por lo tanto hubo un incremento de temperatura a 15°C**".

Así las cosas, de llegarse a probar que hubo un rompimiento de la cadena de frío, **fue un tercero**, ajeno a **EGA – KAT**, quien lo ocasionó al abrir el vehículo, dañar la estiba y provocar que la carga se expusiera a un cambio de temperatura por más de una hora.

De manera que, la supuesta ruptura en la cadena de frío del cargamento de aguacate se debe única y exclusivamente al actuar de los manifestantes del municipio de Chigorodó en el marco de las protestas presentes en la zona de Urabá para la época de los hechos.

No puede, en manera alguna, atribuírsele responsabilidad a la empresa transportadora y mucho menos a la aseguradora, cuando se debe a un tercero el hecho que el vehículo fuera abierto y la carga se viera expuesta a una variación de temperatura.

El actuar de los manifestantes era completamente imprevisible e irresistible para el señor **JOHN HAROLD ESPINOSA GUERRERO**, quien se vio involucrado en el incidente.

En este orden de ideas, resulta claro que el tercero **desplegó un comportamiento ACTIVO, y DETERMINANTE del incumplimiento, totalmente irresistible, imprevisible y exterior** para **EGA – KAT**, quien, a pesar de haber tomado todas las precauciones necesarias para mantener la cadena de frío del cargamento de aguacates, no pudo evitar que ello sucediera.

Por este motivo, no se entiende por qué el a-quo desconoció la configuración del hecho del tercero, cuando las manifestaciones y sus consecuencias, son hechos notorios de conformidad con lo señalado en la Ley.

En consecuencia, le solicito respetuosamente al Tribunal que revoque la decisión adoptada en primera instancia, y en su lugar declare el hecho exclusivo de un tercero.

### **3. LÍMITE DEL VALOR DE LA INDEMNIZACIÓN**

Otro aspecto que debe considerar el Honorable Tribunal, es que el artículo 1010 del Código de Comercio establece que el remitente deberá indicar al transportador a más tardar al momento de la entrega de la mercancía, el nombre y la dirección del destinatario, el lugar de la entrega, la naturaleza, el valor, el número, el peso, el volumen y las características de las cosas, así como las condiciones especiales para el cargue y le informará cuando las mercancías tengan un embalaje especial o una distribución técnica.

En relación con el valor de la mercancía, el artículo 1010 del Código de Comercio estableció expresamente que “El valor que deberá declarar el remitente estará compuesto por el **costo de la mercancía en el lugar de su entrega al transportador, más los embalajes, impuestos, fletes y seguros a que hubiere lugar**”.

Teniendo en cuenta lo anterior, el artículo 1031 del Código de Comercio reguló la manera en que debe indemnizar el transportador solamente el valor que fue debidamente declarado por el remitente para la carga afectada.

En el mismo sentido lo ha interpretado la Corte Suprema de Justicia en Jurisprudencia reiterada:

“la violación directa a la ley sustancial se presenta por la ineluctable naturaleza imperativa de los topes fijados en el artículo 1031 del Código de Comercio a las cláusulas limitativas, sin posibilidad de estipulación contractual en contrario.

Al tenor del mencionado precepto, **las partes carecen de libertad plena para limitar la responsabilidad del transportador de mercancías, pero podrán acordar reglas distintas a las legales, sin exceder los topes normativos, conforme el remitente haya o no declarado ex ante el valor de la carga afectada; si lo declaró, la indemnización equivale al 100% del valor declarado, las partes podrán limitarla hasta el 75%, y en ambas hipótesis, se adiciona a título de lucro cesante un 25%;** y cuando omita la declaración a más tardar al entregarlas, se limita al 80% de lo que pruebe valían las cosas en el lugar y fecha previstos para su entrega, pero no hay lugar a lucro cesante. Con todo, las partes pueden pactar libremente el límite cuantitativo en caso de retardo en la entrega, y de no acordarlo, la indemnización será la judicial. Empero, la prueba del dolo o culpa grave determinante del transportador, otorga derecho a la indemnización plena. **Las cláusulas contrarias a la norma, sea por excluir el dolo o culpa grave, ora renunciar a responsabilidad por tal virtud, bien desconocer los topes mínimos o las condiciones para su pertinencia, “no producirán efectos”, o sea, se sancionan con ineficacia** (artículo 897, C. de Co.)<sup>1</sup>”.

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, en el caso en concreto, el valor declarado por **MOUNTAIN AVOCADO** antes del momento de la entrega de la mercancía es de **\$90.000.000**, tal y como consta en la solicitud de servicio.

Por lo anterior, en caso de que el Despacho considere que si existe una responsabilidad contractual a cargo de **EGA – KAT**, el límite de la indemnización deberá corresponder al 100% del valor declarado, en este caso, **\$90.000.000**.

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia 8 de septiembre de 2011, Rad. No.11001-3103-026-2000-04366-01, M.P. William Namen Vargas.

En concordancia con lo establecido en el artículo 1010 del Código de Comercio, el valor declarado de la mercancía está compuesto por el costo de la mercancía en el lugar de su entrega al transportador, más los embalajes, impuestos, fletes y seguros a que hubiere lugar; sin embargo, erradamente el apoderado de la parte demandante pretende que le sea reconocida una indemnización equivalente a **\$144.218.212** por concepto de daño emergente, correspondiente a otros rubros que no corresponden y en consecuencia son improcedentes.

En ese sentido, la suma pretendida supera por mucho el valor declarado por el remitente al momento de la entrega de la mercancía y desconoce abiertamente la legislación comercial, pues la suma declarada comprende dichos valores y debe ser entendida como un tope en la indemnización.

Por consiguiente, en el hipotético y remoto caso en que el Despacho decida proferir condena alguna en contra de la parte demandada le solicito respetuosamente al Despacho que tenga presente el límite de la indemnización el cual asciende a \$90.000.000.

#### **4. AUSENCIA DE COBERTURA DE LA PÓLIZA – EXCLUSIÓN DE LA PÓLIZA**

En el caso en concreto, se configuró una ausencia de cobertura de la póliza, toda vez que se configuró una exclusión de la responsabilidad por parte de la compañía.

Circunstancia que fue debidamente argumentada en la contestación de la demanda allegada por esta defensa, pero que no tuvo ningún pronunciamiento en la sentencia de primera instancia, y que solicitamos respetuosamente al Tribunal proceda a declararla probada.

Téngase en cuenta que, en el contrato de seguro, las partes se obligaron en los términos y condiciones allí pactadas, lo que necesariamente incluye tanto la carátula de la póliza, como las condiciones aplicables a la misma.

En ese sentido, cabe traer a colación que, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, las partes de manera libre y voluntaria, pactaron lo siguiente:

**“CONDICIÓN TERCERA: DESCRIPCIÓN DE LAS COBERTURA J1  
RESPONSABILIDAD POR LA CARGA**

**2. Eventos no asegurados**

2.1. Vicio propio”

**“CONDICIÓN CUARTA - EXCLUSIONES GENERALES**

s. Dolo y actos malintencionados de terceros”.

Como podrá notar lo fácilmente el Tribunal, de conformidad con las pruebas documentales obrantes en el proceso, es un hecho notorio que en la zona por la cual se realizó el transporte del cargamento hubo manifestaciones que afectaron de manera grave el orden público, lo que implica per sé, como se señaló anteriormente, que delincuentes desplegaran comportamientos vandálicos y de hurto en contra de los comerciantes y transportadores terrestres como el de **EGA KAT**.

Es decir que, la ruptura en la cadena de frío del cargamento de aguacate y su posterior daño se debe única y exclusivamente al actuar malintencionado de los participantes de las protestas que tuvieron lugar en la Zona de Urabá en Chigorodó.

Lo anterior, quedó debidamente informado a través del 5 de enero de 2018, **EGA – KAT** le informó a **MOUNTAN AVOCADO** que “mientras el vehículo de placas SXZ435 estaba en el trancón por motivo de las manifestaciones que se están llevando a cabo en el sector, vándalos del sector hicieron apertura del vehículo dañando una estiba”. Circunstancia que en ningún momento fue desconocida al interior del proceso.

Igualmente, de acuerdo con la reclamación que presentó **MOUNTAIN AVOCADO** a **EGA – KAT** el 10 de enero de 2018, el demandante acepta que “los autores del paro efectuado en la zona de Urabá abrieron el contenedor refrigerado y atacaron la carga que en él se transportaba,

**dejando abiertas las compuertas de este y por lo tanto hubo un incremento de temperatura a 15°C**.

Así las cosas, fue un tercero malintencionado, ajeno a **EGA – KAT**, quien ocasionó el rompimiento de la cadena de frío de la carga de aguacates, al abrir el vehículo, dañar la estiba y provocar que la carga se expusiera a un cambio de temperatura por más de una hora.

De manera que, la ruptura en la cadena de frío del cargamento de aguacate y su posterior daño se debe única y exclusivamente al actuar malintencionado de los manifestantes del municipio de Chigorodó en el marco de las manifestaciones presentes en la zona de Urabá para la época de los hechos.

Por lo anteriormente expuesto, es evidente que no le asiste ningún tipo de responsabilidad a **PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** pues se configura la exclusión de "vicio propio" y "dolo y actos malintencionados de terceros".

En consecuencia, es claro que el a-quo omitió analizar en debida forma la mencionada excepción, pues desconoció que se trató de un hecho notorio los actos vandálicos a los que fue sometido la parte actora.

## **5. TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO POR AGRAVACIÓN DEL ESTADO DEL RIESGO**

Otro aspecto a tener en cuenta, que exime de cualquier tipo de responsabilidad a la compañía aseguradora y que fue desconocido por parte del a-quo, es la terminación del contrato de seguro por agravación del estado del riesgo.

En ese sentido, si el a-quo determinó que **EGA KAT** conocía de las manifestaciones en la zona de Urabá antes de cargar la mercancía al vehículo y conducir hacia el Puerto de Turbo sobre la vía en la que se encontraban los protestantes, es claro que **agravó el riesgo deliberadamente**, sin que se diera noticia de ello a **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** 10 días antes de su agravación, como lo dispone la ley.

Evidentemente, conducir los aguacates por una vía en la que se presentan disturbios, constituye la más flagrante agravación del riesgo asumido por la aseguradora.

En efecto, el 3 de enero de 2018, **EGA – KAT** le informó al señor **JHON HAROLD ESPINOSA**, conductor del vehículo en el que se transportó la carga de aguacates, que en la zona de Urabá se estaban presentando alteraciones al orden público tal y como lo confiesa la apoderada del Asegurado en el hecho cuarto y quinto del llamamiento en garantía.

A pesar de que conocía de las manifestaciones en la zona del Urabá, **EGA – KAT** deliberadamente se arriesgó a conducir el cargamento de aguacates hacia el Puerto de Turbo, agravando el riesgo, sin informe a la Compañía Aseguradora.

Indiscutiblemente, el 5 de enero de 2020, protestantes del municipio de Chigorodó, abrieron el vehículo, dañando la estiba, ocasionando el rompimiento de la cadena de frío durante una hora aproximadamente. En ese sentido, **EGA – KAT** condujo la mercancía en un contenedor que no tenía las condiciones necesarias para garantizar la conservación de la fruta y una mercancía que ya había sido perjudicada notoriamente, sin informarle a **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** 10 días después de la agravación del riesgo, como lo dispone la ley.

Así las cosas, **EGA – KAT** no solo puso en riesgo la mercancía al conducir por una vía en la que se presentaban alteraciones al orden público sin informarle a **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** 10 días después de la agravación del riesgo, como lo dispone la ley.

De esta manera, es claro que **LA PREVISORA** contrató un seguro de transporte bajo la premisa de que la mercancía sería tratada en cumplimiento de todos los protocolos técnicos para el transporte de mercancía. No obstante, con posterioridad se AGRAVÓ EL ESTADO DEL RIESGO, al precisamente omitirse todos estos protocolos, conduciéndola por una vía

en la que el orden público se encontraba gravemente alterado por los disturbios presentes en la zona del Urabá.

Este hecho evidentemente conlleva una agravación del riesgo que fue inicialmente asumido por **LA PREVISORA**, lo cual produjo la terminación del contrato de seguro desde el mismo momento en que se produjo dicha agravación, a la luz de lo dispuesto por el citado artículo 1061 del Código de Comercio.

En consecuencia, **el deterioro de la mercancía a su arribo al Puerto de Turbo ocurrió después de la terminación del contrato de seguro**, momento para el cual **EGA – KAT** ya no contaba con póliza alguna. Ello, pues, se reitera, los mandatos del artículo 1061 del Código de Comercio establecen sin dubitación alguna que **la terminación del contrato se produce desde el mismo instante en que se agravó el riesgo**.

En virtud de lo expuesto, solicito respetuosamente al **TRIBUNAL** declarar que se agravó el estado del riesgo, sin informar esa situación a la aseguradora y que, por esa circunstancia, el contrato de seguro entre las partes terminó antes de la ocurrencia de la pérdida de la mercancía por sobremaduración.

## **6. CULPA GRAVE DEL ASEGURADO – ARTÍCULO 1055 DEL CÓDIGO DE COMERCIO**

De llegarse a considerar que hubo una variación de la temperatura del contenedor durante la ejecución del contrato de transporte y que esta no se debió al hecho de un tercero sino de la Empresa Transportadora, se debe poner de presente al Despacho desde ya que, según los hechos de la demanda como del llamamiento en garantía, **EGA – KAT** tenía conocimiento de que en la Zona de Urabá el orden público se encontraba alterado por las manifestaciones. De manera que, la Empresa Transportadora, de forma deliberada, aceptó transportar el cargamento de aguacates por una vía en la que conocía que existían alteraciones al orden público.

**EGA – KAT** actuó con culpa grave, riesgo inasegurable de acuerdo con el artículo 1055 del Código de Comercio y agravó el riesgo al conducir la

mercancía en una zona a sabiendas de que se presentaban graves alteraciones al orden público, sin haber informado a **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** sobre dicha circunstancia 10 días antes, generando la terminación automática del contrato de seguro, de conformidad con lo establecido en el artículo 1060 del Código de Comercio.

Si bien en virtud de la póliza de seguro 1003148, las partes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, acordaron que **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** cubriría la pérdida o daño material de la carga que se deriven como consecuencia de la operación logística de transporte, no debe perderse de vista que el ordenamiento jurídico colombiano prohíbe amparar la culpa grave, como seguramente ocurrió en este caso.

En ese sentido, si el Despacho decide dar crédito a las afirmaciones de la demanda, es imposible desconocer que, **HA OCURRIDO, PRECISAMENTE, UNA CULPA GRAVE DEL ASEGURADO.** Si se prueba que el rompimiento de la cadena de frío se debió a un actuar de **EGA – KAT**, esta conducta no puede sino ser calificada como una conducta gravemente culposa. En efecto, este comportamiento va en contra de cualquier postulado de corrección y probidad en la conducta.

Por lo anterior, en caso de que el Despacho decida declarar responsable a **EGA – KAT** por el daño ocasionado al cargamento de aguacate, le solicito que exonere de responsabilidad a **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** por encontrarnos frente a un riesgo inasegurable como la culpa grave.

## **5. AUSENCIA ABSOLUTA DE SINIESTRO**

Otro aspecto importante a tener en cuenta y que desconoció el aquo, es que la Póliza de Automóviles No. 1003148, expedida por mi defendida, ampara ciertos riesgos derivados de la OPERACIÓN LOGÍSTICA de TRANSPORTE Y ALMACENAMIENTO de **EGA – KAT LOGISTICA S.A.S.**

Sin embargo, cabe reiterar al honorable Tribunal que no se configuró siniestro alguno, con fundamento en los siguiente:

(i) En primer lugar, puesto que, tal como se narra en los hechos de la demanda, y como consta en el acervo probatorio, el 6 de enero de 2018, **EGA – KAT** entregó el cargamento de aguacate en la Terminal de Zungo (Banacol) en el Puerto de Turbo, sin que se hicieran reservas o protestas. **MOUNTAIN AVOCADO** guardó silencio por más de 3 días. Solo fue hasta el 10 de enero de 2018, cuando el demandante envió comunicación física y correo electrónico a **EGA – KAT** informando que se le había causado un grave daño al aguacate por el rompimiento de la cadena de frío que causó el incremento de 6°C a 15°C.

Lo anterior, implica que habiendo transcurrido más de 3 días sin que se hiciera la objeción, se deberá presumir que **EGA – KAT** cumplió el contrato de transporte, de conformidad con lo establecido en el artículo 1028 del Código de Comercio. Por ende, corresponde a **MOUNTAIN AVOCADO** probar el incumplimiento del contrato de transporte.

Sin embargo, no obra prueba alguna en el expediente del incumplimiento de **EGA – KAT**. En efecto, no obra prueba que acredite que durante la ejecución del contrato de seguro, es decir, desde el 4 al 6 de enero de 2018, el cargamento de aguacate se haya dañado como consecuencia de un actuar activo o pasivo por parte de la empresa transportadora. Por el contrario, está probado que la mercancía se entregó en el Puerto de Turbo sin que **MOUNTAIN AVOCADO** hiciera reserva o protesta alguna sobre el estado de la mercancía.

Así como tampoco está probado que el cargamento de aguacate se haya dañado durante la ejecución del contrato de seguro por una conducta imputable a **EGA – KAT**. Adicionalmente, se evidencia una ausencia absoluta de nexo causal entre el daño y el actuar de **EGA – KAT**, pues desde el momento - 6 de enero de 2018 - en que se entregó el cargamento sin que se hicieran reservas y la fecha - 28 de febrero de 2018 - en que se determinó que la fruta se encontraba afectada, transcurrieron 52 días, en los cuales múltiples factores pudieron incidir en el deterioro del cargamento de aguacates. De manera, no se deriva responsabilidad contractual alguna en cabeza de **EGA – KAT** y menos aún en cabeza de mi representada.

(ii) En segundo lugar, en caso de llegarse a probar que hubo un rompimiento en la cadena de frío del cargamento de aguacate durante la ejecución del contrato de transporte, está probado sin duda alguna el eximente de responsabilidad de hecho del tercero, en cabeza de los participantes de la protesta en el municipio Chigorodó en la zona de Urabá, al abrir el contenedor refrigerado, dañar la estiba, exponer el cargamento a una variación de temperatura y por ende, ocasionar el supuesto rompimiento de la cadena de frío.

(iii) En tercer lugar, de considerar el Despacho que el rompimiento de la cadena de frío durante la ejecución del contrato se debió a un actuar de **EGA – KAT**, no obra prueba en el expediente de que el daño del cargamento de aguacate se haya producido durante la ejecución del contrato de seguro, esto es, desde el 4 al 6 de enero de 2018.

Por el contrario, está probado que fue hasta el 28 de febrero de 2018, cuando SGS COLOMBIA S.A.S. inspeccionó la mercancía y determinó su afectación, 52 días después de que EGA – KAT entregara la carga en el Puerto de Turbo sin que **MOUNTAIN AVOCADO** hiciera reserva o protesta alguna acerca del estado de la mercancía.

Por tanto, si no se ha probado la responsabilidad contractual del asegurado, no se ha materializado el riesgo, luego no hay siniestro en los términos del artículo 1072 del Código de Comercio. En ese sentido, no nace obligación alguna para la aseguradora de indemnizar. Siendo así imperioso para el Despacho declarar que la compañía aseguradora no está obligada al resarcimiento de los presuntos daños alegadas por la parte actora.

## **5. IMPROCEDENCIA DE LA CONDENA EN AGENCIAS DE DERECHO CONTRA LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**

De acuerdo con el artículo 361 del Código General del Proceso: “Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho. Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente (...)”.

A su vez, el artículo 366 del Código General del Proceso, al ocuparse de la Liquidación, consagra que:

“Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas: 4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas”.

No obstante, para la aplicación de las tarifas anteriormente expuestas, el Consejo Superior de la Judicatura, estableció algunos criterios, como el de la ponderación inversa entre los límites mínimo y máximo y los valores pedidos:

“ARTÍCULO 3º. Clases de límites. Cuando las agencias en derecho correspondan a procesos en los que se formularon pretensiones de índole pecuniario, o en los que en la determinación de la competencia se tuvo en cuenta la cuantía, las tarifas se establecen en porcentajes sobre el valor de aquellas o de ésta. (...) PARÁGRAFO 3º. Cuando las tarifas correspondan a porcentajes, en procesos con pretensiones de índole pecuniario, la fijación de las agencias en derecho se hará mediante una ponderación inversa entre los límites mínimo y máximo y los valores pedidos. Esto es, a mayor valor menor porcentaje, a menor valor mayor porcentaje, pero en todo caso atendiendo a los criterios del artículo anterior.

Sentado lo anterior, es claro que la condena y fijación de agencias en derecho responde al reconocimiento de los gastos en los que incurrió la parte para el ejercicio de su representación judicial.

Ahora bien, tratándose de agencias de derecho, no es factible para el Despacho fijar alguna suma por este concepto sin que se encuentre debidamente acreditado al interior del Proceso. Dicho de otra manera, si la parte actora no acreditó cuáles fueron los gastos incurridos para la representación judicial, el juez carece de facultades para reconocer cualquier suma.

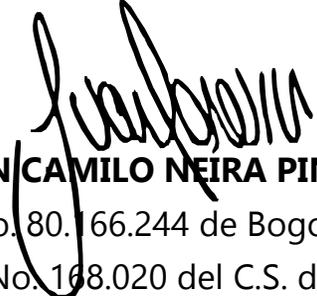
Entonces, si bien la ley señala unos parámetros, dicha circunstancia no faculta de entrada al juez para fijar una suma por concepto agencias en derecho, pues, se reitera que las mismas deben ser plenamente probadas en el proceso.

Descendiendo al caso en concreto, no se entiende cuáles fueron los fundamentos fácticos y jurídicos del A-quo para fijar agencias derecho en contra de **LA PREVISORA**, máxime cuando las mismas no se encuentran acreditadas dentro del proceso, y menos cuando el Juzgado acogió parcialmente las excepciones propuestas por la llamada en garantía.

Aunado a lo anterior, es menester poner de presente que durante el trámite del proceso de la referencia, no se decretó, practicó o aportó ningún dictamen pericial, tampoco se incurrió en gastos tales como de transporte, alimentación, traducciones oficiales, ni mucho menos copias, desgloses o certificaciones, toda vez que el proceso surtió trámite en su mayoría virtual.

Son todos estos aspectos, los que conllevan, necesariamente a la revocación de la sentencia de primera instancia proferida por el A-quo, y que solicito al Honorable Tribunal así lo declare en sentencia de segunda instancia.

Atentamente,

  
**JUAN CAMILO NEIRA PINEDA**  
C.C. No. 80.166.244 de Bogotá D.C.  
T.P. No. 168.020 del C.S. de la J.

Bogotá, D.C. Julio 11 de 2023.

Señores

**Tribunal Superior de Bogotá.**

H. Magistrado: Sandra Cecilia Rodríguez Eslava.

**E. S. D.**

**ASUNTO: Sustentación RECURSO DE APELACION SENTENCIA DE FECHA 21 DE FEBRERO DE 2023 / RADICADO No: 11001400303520190033101**

**Proceso Verbal / Demandante: Mountain Avocado s.a.s / Demandado: EGA KAT LOGITSTICA S.A.S**

**JORGE LUIS ARTURO TUPAZ**, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía número 87716793 expedida en Ipiales – Nariño, Abogado actualmente en Ejercicio y portador de la tarjeta Profesional Número 109195 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado de la Sociedad **EGA KAT LOGISTICA S.A.S** y estando dentro del término de Ejecutoria de la sentencia proferida por el Despacho con fecha 21 de Febrero de 2023, me permito Sustentar Recurso de apelación que fue formulado en contra de dicha decisión, para lo cual a continuación y conforme lo exige la norma, formulo y reitero los reparos que se tienen, relacionado todos con el análisis probatorio realizado por el Despacho:

1. Por cuanto en la decisión de primera instancia se desconoce que el hecho de orden público que afectó el transporte sí fue comunicado a la sociedad demandante, en tanto así fue reconocido en declaración rendida ante el Despacho por el testigo solicitado por dicha sociedad, por tanto refirió que el reporte entregado con la contestación fue equivocado, en nada afecta el hecho que la sociedad demandante sí conoció de la afectación del orden público en la ruta por donde circuló el vehículo que llevaba la mercancía reclamada, por tanto en primera instancia no se valoró adecuadamente la información dada en los testimonios que la demandante aportó.

2. Refiere la decisión, que la empresa transportadora no dejó ninguna anotación sobre el estado de la carga, a pesar de que el cargue duro 15 horas, no obstante, hay que destacar que el cargue no es responsabilidad del transportador y por tanto no es obligación del conductor del vehículo estar presente en el mismo, más cuando los productos por su naturaleza se encuentra embalados, lo cual tampoco es responsabilidad del transportador, por tanto mal puede dejarse anotación alguna en el momento del cargue, mal puede pretender el demandante trasladar una responsabilidad a la sociedad demandada, en un proceso que no tiene inherencia en el cargue.

3. Contrario a lo expuesto en la decisión, si bien pudo darse el aviso que menciona la sentencia respecto al daño de la fruta en los tres días siguientes, no es menos cierto que la misma norma señala que toda inspección debe hacerse en presencia del transportador y ello no fue así, pues contrario a lo expuesto en la prueba testimonial, la sociedad demandada sí ofreció respuesta respecto a la reclamación presentada, por tanto mal puede afirmarse en la sentencia que el demandante sí aviso en el término legal que tenía para ello, ese aviso no se dio a pesar de ser una carga legalmente establecida para el demandante.

No obstante, vale aclarar, que no es cierto que dicho aviso se hiciera en los 3 días siguientes, tal como se muestran en las pruebas documentales obrantes en el proceso.

4. Contrario a lo que expone la sentencia de primera instancia, en cuanto a que la sociedad demandada no tomó previsiones para mitigar el riesgo que pudiera presentar en la vía, en el proceso sí está demostrado que los hechos de orden público que afectaron la vía fueron comunicados a la sociedad demandada y fueron totalmente imprevisibles e irresistibles, mal podría tomar acciones o mitigar el riesgo en la carretera cuando se presentaron ya en el trayecto y el vehículo fue afectado de forma intempestiva y que no podía resistir en el momento ni el conductor ni la transportadora.

5. En consecuencia de lo expuesto, se reitera que el reparo principal en contra de la decisión, tiene que ver con la valoración probatoria que se ha hecho de todo cuanto obra en el proceso, en especial las circunstancias relacionadas con el cargue del producto, el hecho notorio de orden público que afectó la vía, la llegada del producto y el consecuente reclamo presentado, todas estas circunstancias que analizadas con lo que obra en el proceso, debiesen ser suficientes para demostrar que la sociedad demandada no incumplió el contrato de transporte que motivo esta demanda.

Adicionalmente debe considerarse, que en el proceso se demostró que el producto antes de llegar al sitio final de cargue, tuvo un viaje y procedimiento previo, que el demandante no demostró haya tenido la fruta en buen estado al momento del cargue final hacia la transportadora.

Señor Juez, sírvase dar trámite al recurso interpuesto, el cual será sustentado en segunda instancia conforme a los reparos esgrimidos anteriormente.

Señor Juez.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jorge Luis Arturo Tupaz', written in a cursive style.

JORGE LUIS ARTURO TUPAZ  
C.C No 87716793 Ipiales – Nariño  
T.P No 109195 C.S.JUD

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION RADICADO 11001310303520190033101**

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

Mié 12/07/2023 12:24

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (135 KB)

RECURSO APELACION TRIBUNAL.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA

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 Luis Arturo Tupaz <jorge.arturo@egakat.com>

**Enviado:** miércoles, 12 de julio de 2023 12:08

**Para:** Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; gerencia@mountainavocado.com <gerencia@mountainavocado.com>; jmv@pactoabogados.co <jmv@pactoabogados.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Asunto:** SUSTENTACION RECURSO DE APELACION RADICADO 11001310303520190033101

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA - SALA CIVIL.  
E. S.D.

ASUNTO: RADICADO No 2019- 0033101  
PROCESO VERBAL  
DEMANDANTE: MOUNTAIN AVOCADO  
DEMANDADO: EGA KAT S.A.S  
SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

Actuando en mi condición de apoderado de EGA KAT LOGISTICA S.A.S, me permito remitir adjunto, escrito mediante el cual se sustenta recurso de apelación.

Cordialmente

JORGE LUIS ARTURO TUPAZ  
ABOGADO

Este mensaje y sus archivos adjuntos van dirigidos exclusivamente a su destinatario pudiendo contener información confidencial sometida a secreto profesional. No está permitida su reproducción o distribución sin la autorización expresa de EGA-KAT Logística SAS, Si usted no es el destinatario final por favor elimínelo e

infórmenos por esta vía. De acuerdo con la Ley Estatutaria 1581 de 2012 de Protección de Datos y con el Decreto 1377 de 2013, el Titular presta su consentimiento para que sus datos, facilitados voluntariamente, pasen a formar parte de una base de datos, cuyo responsable es el EGA-KAT Logística SAS, cuyas finalidades son la gestión administrativa de la entidad, así como la gestión de carácter comercial y el envío de comunicaciones comerciales sobre nuestros productos y/o servicios. puede usted ejercitar los derechos de acceso, corrección, supresión, revocación o reclamo por infracción sobre sus datos, mediante escrito dirigido a EGA-KAT Logística SAS a la dirección de correo electrónico [protecciondedatosEga-kat@egakat.com](mailto:protecciondedatosEga-kat@egakat.com) indicando en el asunto el derecho que desea ejercitar, o mediante correo ordinario remitido a la dirección: Calle 100 No 9a 45 Torre 1 Of. 601 Edificio la Equidad.

Bogotá, D.C. Julio 11 de 2023.

Señores

**Tribunal Superior de Bogotá.**

H. Magistrado: Sandra Cecilia Rodríguez Eslava.

**E. S. D.**

**ASUNTO: Sustentación RECURSO DE APELACION SENTENCIA DE FECHA 21 DE FEBRERO DE 2023 / RADICADO No: 11001400303520190033101**

**Proceso Verbal / Demandante: Mountain Avocado s.a.s / Demandado: EGA KAT LOGITSTICA S.A.S**

**JORGE LUIS ARTURO TUPAZ**, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía número 87716793 expedida en Ipiales – Nariño, Abogado actualmente en Ejercicio y portador de la tarjeta Profesional Número 109195 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado de la Sociedad **EGA KAT LOGISTICA S.A.S** y estando dentro del término de Ejecutoria de la sentencia proferida por el Despacho con fecha 21 de Febrero de 2023, me permito Sustentar Recurso de apelación que fue formulado en contra de dicha decisión, para lo cual a continuación y conforme lo exige la norma, formulo y reitero los reparos que se tienen, relacionado todos con el análisis probatorio realizado por el Despacho:

1. Por cuanto en la decisión de primera instancia se desconoce que el hecho de orden público que afectó el transporte sí fue comunicado a la sociedad demandante, en tanto así fue reconocido en declaración rendida ante el Despacho por el testigo solicitado por dicha sociedad, por tanto refirió que el reporte entregado con la contestación fue equivocado, en nada afecta el hecho que la sociedad demandante sí conoció de la afectación del orden público en la ruta por donde circuló el vehículo que llevaba la mercancía reclamada, por tanto en primera instancia no se valoró adecuadamente la información dada en los testimonios que la demandante aportó.

2. Refiere la decisión, que la empresa transportadora no dejó ninguna anotación sobre el estado de la carga, a pesar de que el cargue duro 15 horas, no obstante, hay que destacar que el cargue no es responsabilidad del transportador y por tanto no es obligación del conductor del vehículo estar presente en el mismo, más cuando los productos por su naturaleza se encuentra embalados, lo cual tampoco es responsabilidad del transportador, por tanto mal puede dejarse anotación alguna en el momento del cargue, mal puede pretender el demandante trasladar una responsabilidad a la sociedad demandada, en un proceso que no tiene inherencia en el cargue.

3. Contrario a lo expuesto en la decisión, si bien pudo darse el aviso que menciona la sentencia respecto al daño de la fruta en los tres días siguientes, no es menos cierto que la misma norma señala que toda inspección debe hacerse en presencia del transportador y ello no fue así, pues contrario a lo expuesto en la prueba testimonial, la sociedad demandada sí ofreció respuesta respecto a la reclamación presentada, por tanto mal puede afirmarse en la sentencia que el demandante sí aviso en el término legal que tenía para ello, ese aviso no se dio a pesar de ser una carga legalmente establecida para el demandante.

No obstante, vale aclarar, que no es cierto que dicho aviso se hiciera en los 3 días siguientes, tal como se muestran en las pruebas documentales obrantes en el proceso.

4. Contrario a lo que expone la sentencia de primera instancia, en cuanto a que la sociedad demandada no tomó previsiones para mitigar el riesgo que pudiera presentar en la vía, en el proceso sí está demostrado que los hechos de orden público que afectaron la vía fueron comunicados a la sociedad demandada y fueron totalmente imprevisibles e irresistibles, mal podría tomar acciones o mitigar el riesgo en la carretera cuando se presentaron ya en el trayecto y el vehículo fue afectado de forma intempestiva y que no podía resistir en el momento ni el conductor ni la transportadora.

5. En consecuencia de lo expuesto, se reitera que el reparo principal en contra de la decisión, tiene que ver con la valoración probatoria que se ha hecho de todo cuanto obra en el proceso, en especial las circunstancias relacionadas con el cargue del producto, el hecho notorio de orden público que afectó la vía, la llegada del producto y el consecuente reclamo presentado, todas estas circunstancias que analizadas con lo que obra en el proceso, debiesen ser suficientes para demostrar que la sociedad demandada no incumplió el contrato de transporte que motivo esta demanda.

Adicionalmente debe considerarse, que en el proceso se demostró que el producto antes de llegar al sitio final de cargue, tuvo un viaje y procedimiento previo, que el demandante no demostró haya tenido la fruta en buen estado al momento del cargue final hacia la transportadora.

Señor Juez, sírvase dar trámite al recurso interpuesto, el cual será sustentado en segunda instancia conforme a los reparos esgrimidos anteriormente.

Señor Juez.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jorge Luis Arturo Tupaz', with a stylized flourish at the end.

JORGE LUIS ARTURO TUPAZ  
C.C No 87716793 Ipiales – Nariño  
T.P No 109195 C.S.JUD

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION RADICADO 11001310303520190033101**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 12/07/2023 12:55

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (135 KB)

RECURSO APELACION TRIBUNAL.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA

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: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**

---

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

**Enviado:** miércoles, 12 de julio de 2023 12:28

**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Asunto:** RV: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION RADICADO 11001310303520190033101

Cordial saludo,

Remito por ser de su competencia.

Agradezco la atención prestada,

Atentamente,

**KATHERINE ANGEL VALENCIA**

**Oficial Mayor**

**Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil**

**Dirección:** Av. Calle 24 No. 53-28 - Torre C - Oficina 305

**Teléfono:** 4233390 Ext. 8349.

**Fax:** Ext. 8350 - 8351

Bogotá, Colombia.

**E-mail:** kangelv@cendoj.ramajudicial.gov.co



---

**De:** Jorge Luis Arturo Tupaz <jorge.arturo@egakat.com>

**Enviado:** miércoles, 12 de julio de 2023 12:08

**Para:** Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secscribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; gerencia@mountainavocado.com

<gerencia@mountainavocado.com>; jmv@pactoabogados.co <jmv@pactoabogados.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Asunto:** SUSTENTACION RECURSO DE APELACION RADICADO 11001310303520190033101

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA - SALA CIVIL.

E. S.D.

ASUNTO: RADICADO No 2019- 0033101  
PROCESO VERBAL  
DEMANDANTE: MOUNTAIN AVOCADO  
DEMANDADO: EGA KAT S.A.S  
SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

Actuando en mi condición de apoderado de EGA KAT LOGISTICA S.A.S, me permito remitir adjunto, escrito mediante el cual se sustenta recurso de apelación.

Cordialmente

JORGE LUIS ARTURO TUPAZ  
ABOGADO

Este mensaje y sus archivos adjuntos van dirigidos exclusivamente a su destinatario pudiendo contener información confidencial sometida a secreto profesional. No está permitida su reproducción o distribución sin la autorización expresa de EGA-KAT Logística SAS, Si usted no es el destinatario final por favor elimínelo e infórmenos por esta vía. De acuerdo con la Ley Estatutaria 1581 de 2012 de Protección de Datos y con el Decreto 1377 de 2013, el Titular presta su consentimiento para que sus datos, facilitados voluntariamente, pasen a formar parte de una base de datos, cuyo responsable es el EGA-KAT Logística SAS, cuyas finalidades son la gestión administrativa de la entidad, así como la gestión de carácter comercial y él envió de comunicaciones comerciales sobre nuestros productos y/o servicios. puede usted ejercitar los derechos de acceso, corrección, supresión, revocación o reclamo por infracción sobre sus datos, mediante escrito dirigido a EGA-KAT Logística SAS a la dirección de correo electrónico [protecciondedatosEga-kat@egakat.com](mailto:protecciondedatosEga-kat@egakat.com) indicando en el asunto el derecho que desea ejercitar, o mediante correo ordinario remitido a la dirección: Calle 100 No 9a 45 Torre 1 Of. 601 Edificio la Equidad.

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOÁ D.C. – SALA CIVIL DE DECISIÓN**

**Atn. Doctora SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA**  
*Magistrada Sustanciadora*

**REFERENCIA:** PROCESO DECLARATIVO DE **MOUNTAIN AVOCADO S.A.S.** CONTRA **EGA – KAT LOGISTICA S.A.S.**

**RADICADO:** 2019 – 00331

**ASUNTO:** SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

---

**JUAN CAMILO NEIRA PINEDA**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, D.C., identificado con cédula de ciudadanía No. 80.166.244 de Bogotá D.C., abogado con tarjeta profesional No. 168.020 del Consejo Superior de la Judicatura, manifiesto que reasumo el poder a mí otorgado por **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, el cual obra en el expediente, y me dirijo a usted con el fin de presentar **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN**, en los siguientes términos:

**I. SOLICITUD**

Solicito, Honorables Magistrados, se sirvan **REVOCAR** la sentencia de primera instancia de fecha **22 de febrero de 2023** y, en consecuencia, resolver favorablemente el recurso de apelación, con fundamento en los siguientes argumentos

**II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN**

**1. CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE TRANSPORTE DE COSAS**

En primer lugar, es evidente que el a-quo aplicó de manera indebida el artículo 1028 del Código de Comercio, pues desconoció la presunción de

cumplimiento del contrato y reconocimiento de la mercancía entregada por parte de **EGA KAT**.

De un lado, el a-quo reconoce que de conformidad con el artículo 1028 del Código de Comercio, se presume el cumplimiento del contrato de transporte de cosas, cuando la cosa es recibida sin observaciones. Así mismo, señala que la protesta en contra de la mercancía recibida debe realizarse en el acto mismo de la cosa, o en caso contrario, **se deberá hacer la objeción dentro de los 3 días siguientes.**

De cumplirse el supuesto de hecho que contempla el artículo 1028 del Código de Comercio, **se deberá presumir el cumplimiento del contrato a favor del transportador y en ese sentido, como es bien conocido, el transportador queda relevado de probar el cumplimiento y será su contraparte quien deba probar el cumplimiento.**

En ese orden de ideas, se destaca que se desconoció abiertamente la aplicación de la citada presunción, pues en el caso en concreto, **MOUNTAIN AVOCADO** contrató con **EGA – KAT** el transporte de 4296 cajas de aguacate Hass distribuidas en 20 pallets desde las instalaciones de **MOUNTAIN AVOCADO**, en la Estrella, al puerto de Turbo.

Sin embargo, la sociedad **EGA – KAT** entregó el **6 de enero de 2018** el cargamento de aguacate en la Terminal de Zungo (Banacol) en el Puerto de Turbo, en cumplimiento de sus obligaciones como transportador, sin que **MOUNTAIN AVOCADO** hiciera reserva o protesta alguna frente al estado de la mercancía.

En efecto, tal como afirma el apoderado de la parte demandante en el hecho vigésimo primero y vigésimo segundo:

“El 6 de enero de 2018, EGA – KAT entregó el cargamento de aguacate en la Terminal de Zungo (Banacol) en el Puerto de Turbo”.

“Durante la noche del 6 de enero de 2018 se hizo el llenado de la fruta en el contenedor de línea TLLU 105 109 – 8 por parte de Banacol y Banaduana, el cual se encontraba en

condiciones de refrigeración idóneas y con atmósfera controlada para evitar alteraciones en la cadena de frío. Una vez completado el procedimiento de llenado, el contenedor se selló quedando en los patios de seguridad de Banacol hasta la fecha programada para su despacho al exterior”.

De manera que, se deberá presumir el contrato cumplido a favor del transportador dado que al momento de hacer la entrega de la mercancía no se hicieron reservas o protestas.

Sobre el particular se destaca que, el a-quo de manera errónea afirmó que la sociedad **MOUNTAIN AVOCADO** sí presentó el respectivo reclamo dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la mercancía, cuando esto no es cierto.

Manifiesta el juzgado que, si bien la mercancía se entregó el 6 de enero de 2018, supuestamente debe entenderse que las observaciones realizadas el día 10 de enero de 2018, estaban dentro del término de tres días siguientes a la fecha de entrega.

Dicha interpretación no obedece a la realidad, por cuanto la realidad es que la sociedad **MOUNTAIN AVOCADO** guardó silencio por más de 3 días, pues se reitera que solo fue hasta el 10 de enero de 2018 que, el demandante envió comunicación física y correo electrónico a **EGA – KAT** informando que mientras se llevaba a cabo el servicio de transporte terrestre, “ocurrió el percance en el cual los autores del paro efectuado en la zona de Urabá abrieron el contenedor refrigerado y atacaron la carga que en el se transportaba, dejando abiertas las compuertas de este y por lo tanto hubo un incremento de temperatura a 15°C”.

Lo anterior, implica que se cumplió el supuesto de hecho que contempla la norma del artículo 1028 del Código de Comercio, y por tanto, se deberá presumir que **EGA – KAT** cumplió el contrato de transporte y que corresponde a **MOUNTAIN AVOCADO** probar el incumplimiento.

De conformidad con lo anterior, es evidente que el juez de primera instancia, cometió un yerro por cuanto interpretó y en consecuencia aplicó de manera indebida lo establecido en el artículo 1028 del Código de Comercio.

Así las cosas, no se deriva responsabilidad contractual alguna en cabeza de **EGA – KAT** y menos aún en cabeza de mi representada, motivo por el cual, solicito respetuosamente al Tribunal que revoque la totalidad del fallo, y en su lugar se deniegue la totalidad de las pretensiones de la demanda.

## **2. RUPTURA DEL NEXO DE CAUSALIDAD – HECHO DE UN TERCERO**

En segundo lugar, se pone de presente que el A-quo incurrió en un yerro en la sentencia de primera instancia, toda vez que desconoció la configuración del hecho de un tercero como causal de eximente de la responsabilidad de **EGA KAT**.

Como bien lo conoce el Tribunal, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia aplicable al caso en concreto, resulta claro que, para que el hecho de un tercero tenga alcances exoneratorios de responsabilidad, debe ser un comportamiento activo, decisivo y determinante en la producción del daño. Además, dicho comportamiento debe ser irresistible, imprevisible y exterior con respecto al demandado.

En el caso que nos ocupa, se encuentra probado que para la época de los hechos en la zona de Urabá por la vía que conducía al puerto de Turbo se presentaron alteraciones al orden público, tal como lo confiesa el apoderado de la parte demandante en el hecho décimo quinto:

“se presentaron enfrentamientos armados entre la Policía Nacional y delincuentes en Chigorodó, con ocasión de los cuales resultaron varias personas heridas, hubo al menos un fallecido y se presentaron bloqueos en las vías que conectan al municipio con otras ciudades.

De igual manera, para el 4 de enero de 2018 la situación de violencia en la región había escalado considerablemente,

pues en el casco urbano de Chigorodó se reportaban actos de vandalismo contra comerciantes y los transportadores que ingresaban por vía terrestre habían sido objeto de actos de vandalismo, robo y sabotaje por parte de delincuentes.

Las alteraciones al orden público se incrementaron rápidamente, al punto que para el 5 de enero de 2018 había sido necesarias la acción conjunta de la Policía Nacional, el Esmad y el Ejecito Nacional para intentar conjurar la crisis”.

Nótese honorable Tribunal que las manifestaciones que ocasionaron graves alteraciones del orden público no solamente fueron reconocidas por la parte demandada, sino por la misma demandante, siendo tan evidente su existencia, que se configura como un hecho notorio.

Sobre el particular, cabe traer a colación que el hecho notorio es aquel cuya existencia puede invocarse sin necesidad de prueba alguna, pues pese a que no sea de conocimiento universal, ni todos lo hayan presenciado, el mismo se configura cuando las personas de mediana cultura lo conozcan, como ocurre en el caso específico.

Entonces, es innegable la ocurrencia y existencia de las manifestaciones que ocasionaron graves alteraciones del orden público, lo que incluye el conocimiento de los actos vandálicos contra comerciantes y transportadores terrestres para esa fecha.

Ahora bien, en ese orden de ideas, está debidamente acreditado que en la ruta del Municipio la Estrella la cual conducía al municipio de Turbo presentaba graves disturbios, por lo tanto, el conductor John Harold Espinosa se vio inmerso en dichas manifestaciones y en consecuencia fue afectado gravemente por los actos vandálicos.

Tan es así, que incluso el 5 de enero de 2018, **EGA – KAT** le informó a **MOUNTAN AVOCADO** que “mientras el vehículo de placas SXZ435 estaba en el trancón por motivo de las manifestaciones que se están llevando a cabo en

el sector, **vándalos del sector hicieron apertura del vehículo dañando una estiba**".

Incluso, téngase en cuenta que de acuerdo con la reclamación que presentó **MOUNTAIN AVOCADO** a **EGA – KAT** el 10 de enero de 2018, el demandante acepta que "**los autores del paro efectuado en la zona de Urabá abrieron el contenedor refrigerado y atacaron la carga que en él se transportaba, dejando abiertas las compuertas de este y por lo tanto hubo un incremento de temperatura a 15°C**".

Así las cosas, de llegarse a probar que hubo un rompimiento de la cadena de frío, **fue un tercero**, ajeno a **EGA – KAT**, quien lo ocasionó al abrir el vehículo, dañar la estiba y provocar que la carga se expusiera a un cambio de temperatura por más de una hora.

De manera que, la supuesta ruptura en la cadena de frío del cargamento de aguacate se debe única y exclusivamente al actuar de los manifestantes del municipio de Chigorodó en el marco de las protestas presentes en la zona de Urabá para la época de los hechos.

No puede, en manera alguna, atribuírsele responsabilidad a la empresa transportadora y mucho menos a la aseguradora, cuando se debe a un tercero el hecho que el vehículo fuera abierto y la carga se viera expuesta a una variación de temperatura.

El actuar de los manifestantes era completamente imprevisible e irresistible para el señor **JOHN HAROLD ESPINOSA GUERRERO**, quien se vio involucrado en el incidente.

En este orden de ideas, resulta claro que el tercero **desplegó un comportamiento ACTIVO, y DETERMINANTE del incumplimiento, totalmente irresistible, imprevisible y exterior** para **EGA – KAT**, quien, a pesar de haber tomado todas las precauciones necesarias para mantener la cadena de frío del cargamento de aguacates, no pudo evitar que ello sucediera.

Por este motivo, no se entiende por qué el a-quo desconoció la configuración del hecho del tercero, cuando las manifestaciones y sus consecuencias, son hechos notorios de conformidad con lo señalado en la Ley.

En consecuencia, le solicito respetuosamente al Tribunal que revoque la decisión adoptada en primera instancia, y en su lugar declare el hecho exclusivo de un tercero.

### **3. LÍMITE DEL VALOR DE LA INDEMNIZACIÓN**

Otro aspecto que debe considerar el Honorable Tribunal, es que el artículo 1010 del Código de Comercio establece que el remitente deberá indicar al transportador a más tardar al momento de la entrega de la mercancía, el nombre y la dirección del destinatario, el lugar de la entrega, la naturaleza, el valor, el número, el peso, el volumen y las características de las cosas, así como las condiciones especiales para el cargue y le informará cuando las mercancías tengan un embalaje especial o una distribución técnica.

En relación con el valor de la mercancía, el artículo 1010 del Código de Comercio estableció expresamente que “El valor que deberá declarar el remitente estará compuesto por el **costo de la mercancía en el lugar de su entrega al transportador, más los embalajes, impuestos, fletes y seguros a que hubiere lugar**”.

Teniendo en cuenta lo anterior, el artículo 1031 del Código de Comercio reguló la manera en que debe indemnizar el transportador solamente el valor que fue debidamente declarado por el remitente para la carga afectada.

En el mismo sentido lo ha interpretado la Corte Suprema de Justicia en Jurisprudencia reiterada:

“la violación directa a la ley sustancial se presenta por la ineluctable naturaleza imperativa de los topes fijados en el artículo 1031 del Código de Comercio a las cláusulas limitativas, sin posibilidad de estipulación contractual en contrario.

Al tenor del mencionado precepto, **las partes carecen de libertad plena para limitar la responsabilidad del transportador de mercancías, pero podrán acordar reglas distintas a las legales, sin exceder los topes normativos, conforme el remitente haya o no declarado ex ante el valor de la carga afectada; si lo declaró, la indemnización equivale al 100% del valor declarado, las partes podrán limitarla hasta el 75%, y en ambas hipótesis, se adiciona a título de lucro cesante un 25%;** y cuando omita la declaración a más tardar al entregarlas, se limita al 80% de lo que pruebe valían las cosas en el lugar y fecha previstos para su entrega, pero no hay lugar a lucro cesante. Con todo, las partes pueden pactar libremente el límite cuantitativo en caso de retardo en la entrega, y de no acordarlo, la indemnización será la judicial. Empero, la prueba del dolo o culpa grave determinante del transportador, otorga derecho a la indemnización plena. **Las cláusulas contrarias a la norma, sea por excluir el dolo o culpa grave, ora renunciar a responsabilidad por tal virtud, bien desconocer los topes mínimos o las condiciones para su pertinencia, “no producirán efectos”, o sea, se sancionan con ineficacia** (artículo 897, C. de Co.)<sup>1</sup>”.

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, en el caso en concreto, el valor declarado por **MOUNTAIN AVOCADO** antes del momento de la entrega de la mercancía es de **\$90.000.000**, tal y como consta en la solicitud de servicio.

Por lo anterior, en caso de que el Despacho considere que si existe una responsabilidad contractual a cargo de **EGA – KAT**, el límite de la indemnización deberá corresponder al 100% del valor declarado, en este caso, **\$90.000.000**.

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia 8 de septiembre de 2011, Rad. No.11001-3103-026-2000-04366-01, M.P. William Namen Vargas.

En concordancia con lo establecido en el artículo 1010 del Código de Comercio, el valor declarado de la mercancía está compuesto por el costo de la mercancía en el lugar de su entrega al transportador, más los embalajes, impuestos, fletes y seguros a que hubiere lugar; sin embargo, erradamente el apoderado de la parte demandante pretende que le sea reconocida una indemnización equivalente a **\$144.218.212** por concepto de daño emergente, correspondiente a otros rubros que no corresponden y en consecuencia son improcedentes.

En ese sentido, la suma pretendida supera por mucho el valor declarado por el remitente al momento de la entrega de la mercancía y desconoce abiertamente la legislación comercial, pues la suma declarada comprende dichos valores y debe ser entendida como un tope en la indemnización.

Por consiguiente, en el hipotético y remoto caso en que el Despacho decida proferir condena alguna en contra de la parte demandada le solicito respetuosamente al Despacho que tenga presente el límite de la indemnización el cual asciende a \$90.000.000.

#### **4. AUSENCIA DE COBERTURA DE LA PÓLIZA – EXCLUSIÓN DE LA PÓLIZA**

En el caso en concreto, se configuró una ausencia de cobertura de la póliza, toda vez que se configuró una exclusión de la responsabilidad por parte de la compañía.

Circunstancia que fue debidamente argumentada en la contestación de la demanda allegada por esta defensa, pero que no tuvo ningún pronunciamiento en la sentencia de primera instancia, y que solicitamos respetuosamente al Tribunal proceda a declararla probada.

Téngase en cuenta que, en el contrato de seguro, las partes se obligaron en los términos y condiciones allí pactadas, lo que necesariamente incluye tanto la carátula de la póliza, como las condiciones aplicables a la misma.

En ese sentido, cabe traer a colación que, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, las partes de manera libre y voluntaria, pactaron lo siguiente:

**“CONDICIÓN TERCERA: DESCRIPCIÓN DE LAS COBERTURA J1  
RESPONSABILIDAD POR LA CARGA**

**2. Eventos no asegurados**

2.1. Vicio propio”

**“CONDICIÓN CUARTA - EXCLUSIONES GENERALES**

s. Dolo y actos malintencionados de terceros”.

Como podrá notar lo fácilmente el Tribunal, de conformidad con las pruebas documentales obrantes en el proceso, es un hecho notorio que en la zona por la cual se realizó el transporte del cargamento hubo manifestaciones que afectaron de manera grave el orden público, lo que implica per sé, como se señaló anteriormente, que delincuentes desplegaran comportamientos vandálicos y de hurto en contra de los comerciantes y transportadores terrestres como el de **EGA KAT**.

Es decir que, la ruptura en la cadena de frío del cargamento de aguacate y su posterior daño se debe única y exclusivamente al actuar malintencionado de los participantes de las protestas que tuvieron lugar en la Zona de Urabá en Chigorodó.

Lo anterior, quedó debidamente informado a través del 5 de enero de 2018, **EGA – KAT** le informó a **MOUNTAN AVOCADO** que “mientras el vehículo de placas SXZ435 estaba en el trancón por motivo de las manifestaciones que se están llevando a cabo en el sector, vándalos del sector hicieron apertura del vehículo dañando una estiba”. Circunstancia que en ningún momento fue desconocida al interior del proceso.

Igualmente, de acuerdo con la reclamación que presentó **MOUNTAIN AVOCADO** a **EGA – KAT** el 10 de enero de 2018, el demandante acepta que “los autores del paro efectuado en la zona de Urabá abrieron el contenedor refrigerado y atacaron la carga que en él se transportaba,

**dejando abiertas las compuertas de este y por lo tanto hubo un incremento de temperatura a 15°C**.

Así las cosas, fue un tercero malintencionado, ajeno a **EGA – KAT**, quien ocasionó el rompimiento de la cadena de frío de la carga de aguacates, al abrir el vehículo, dañar la estiba y provocar que la carga se expusiera a un cambio de temperatura por más de una hora.

De manera que, la ruptura en la cadena de frío del cargamento de aguacate y su posterior daño se debe única y exclusivamente al actuar malintencionado de los manifestantes del municipio de Chigorodó en el marco de las manifestaciones presentes en la zona de Urabá para la época de los hechos.

Por lo anteriormente expuesto, es evidente que no le asiste ningún tipo de responsabilidad a **PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** pues se configura la exclusión de "vicio propio" y "dolo y actos malintencionados de terceros".

En consecuencia, es claro que el a-quo omitió analizar en debida forma la mencionada excepción, pues desconoció que se trató de un hecho notorio los actos vandálicos a los que fue sometido la parte actora.

## **5. TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO POR AGRAVACIÓN DEL ESTADO DEL RIESGO**

Otro aspecto a tener en cuenta, que exime de cualquier tipo de responsabilidad a la compañía aseguradora y que fue desconocido por parte del a-quo, es la terminación del contrato de seguro por agravación del estado del riesgo.

En ese sentido, si el a-quo determinó que **EGA KAT** conocía de las manifestaciones en la zona de Urabá antes de cargar la mercancía al vehículo y conducir hacia el Puerto de Turbo sobre la vía en la que se encontraban los protestantes, es claro que **agravó el riesgo deliberadamente**, sin que se diera noticia de ello a **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** 10 días antes de su agravación, como lo dispone la ley.

Evidentemente, conducir los aguacates por una vía en la que se presentan disturbios, constituye la más flagrante agravación del riesgo asumido por la aseguradora.

En efecto, el 3 de enero de 2018, **EGA – KAT** le informó al señor **JHON HAROLD ESPINOSA**, conductor del vehículo en el que se transportó la carga de aguacates, que en la zona de Urabá se estaban presentando alteraciones al orden público tal y como lo confiesa la apoderada del Asegurado en el hecho cuarto y quinto del llamamiento en garantía.

A pesar de que conocía de las manifestaciones en la zona del Urabá, **EGA – KAT** deliberadamente se arriesgó a conducir el cargamento de aguacates hacia el Puerto de Turbo, agravando el riesgo, sin informe a la Compañía Aseguradora.

Indiscutiblemente, el 5 de enero de 2020, protestantes del municipio de Chigorodó, abrieron el vehículo, dañando la estiba, ocasionando el rompimiento de la cadena de frío durante una hora aproximadamente. En ese sentido, **EGA – KAT** condujo la mercancía en un contenedor que no tenía las condiciones necesarias para garantizar la conservación de la fruta y una mercancía que ya había sido perjudicada notoriamente, sin informarle a **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** 10 días después de la agravación del riesgo, como lo dispone la ley.

Así las cosas, **EGA – KAT** no solo puso en riesgo la mercancía al conducir por una vía en la que se presentaban alteraciones al orden público sin informarle a **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** 10 días después de la agravación del riesgo, como lo dispone la ley.

De esta manera, es claro que **LA PREVISORA** contrató un seguro de transporte bajo la premisa de que la mercancía sería tratada en cumplimiento de todos los protocolos técnicos para el transporte de mercancía. No obstante, con posterioridad se AGRAVÓ EL ESTADO DEL RIESGO, al precisamente omitirse todos estos protocolos, conduciéndola por una vía

en la que el orden público se encontraba gravemente alterado por los disturbios presentes en la zona del Urabá.

Este hecho evidentemente conlleva una agravación del riesgo que fue inicialmente asumido por **LA PREVISORA**, lo cual produjo la terminación del contrato de seguro desde el mismo momento en que se produjo dicha agravación, a la luz de lo dispuesto por el citado artículo 1061 del Código de Comercio.

En consecuencia, **el deterioro de la mercancía a su arribo al Puerto de Turbo ocurrió después de la terminación del contrato de seguro,** momento para el cual **EGA – KAT** ya no contaba con póliza alguna. Ello, pues, se reitera, los mandatos del artículo 1061 del Código de Comercio establecen sin dubitación alguna que **la terminación del contrato se produce desde el mismo instante en que se agravó el riesgo.**

En virtud de lo expuesto, solicito respetuosamente al **TRIBUNAL** declarar que se agravó el estado del riesgo, sin informar esa situación a la aseguradora y que, por esa circunstancia, el contrato de seguro entre las partes terminó antes de la ocurrencia de la pérdida de la mercancía por sobremaduración.

## **6. CULPA GRAVE DEL ASEGURADO – ARTÍCULO 1055 DEL CÓDIGO DE COMERCIO**

De llegarse a considerar que hubo una variación de la temperatura del contenedor durante la ejecución del contrato de transporte y que esta no se debió al hecho de un tercero sino de la Empresa Transportadora, se debe poner de presente al Despacho desde ya que, según los hechos de la demanda como del llamamiento en garantía, **EGA – KAT** tenía conocimiento de que en la Zona de Urabá el orden público se encontraba alterado por las manifestaciones. De manera que, la Empresa Transportadora, de forma deliberada, aceptó transportar el cargamento de aguacates por una vía en la que conocía que existían alteraciones al orden público.

**EGA – KAT** actuó con culpa grave, riesgo inasegurable de acuerdo con el artículo 1055 del Código de Comercio y agravó el riesgo al conducir la

mercancía en una zona a sabiendas de que se presentaban graves alteraciones al orden público, sin haber informado a **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** sobre dicha circunstancia 10 días antes, generando la terminación automática del contrato de seguro, de conformidad con lo establecido en el artículo 1060 del Código de Comercio.

Si bien en virtud de la póliza de seguro 1003148, las partes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, acordaron que **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** cubriría la pérdida o daño material de la carga que se deriven como consecuencia de la operación logística de transporte, no debe perderse de vista que el ordenamiento jurídico colombiano prohíbe amparar la culpa grave, como seguramente ocurrió en este caso.

En ese sentido, si el Despacho decide dar crédito a las afirmaciones de la demanda, es imposible desconocer que, **HA OCURRIDO, PRECISAMENTE, UNA CULPA GRAVE DEL ASEGURADO.** Si se prueba que el rompimiento de la cadena de frío se debió a un actuar de **EGA – KAT**, esta conducta no puede sino ser calificada como una conducta gravemente culposa. En efecto, este comportamiento va en contra de cualquier postulado de corrección y probidad en la conducta.

Por lo anterior, en caso de que el Despacho decida declarar responsable a **EGA – KAT** por el daño ocasionado al cargamento de aguacate, le solicito que exonere de responsabilidad a **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** por encontrarnos frente a un riesgo inasegurable como la culpa grave.

## **5. AUSENCIA ABSOLUTA DE SINIESTRO**

Otro aspecto importante a tener en cuenta y que desconoció el aquo, es que la Póliza de Automóviles No. 1003148, expedida por mi defendida, ampara ciertos riesgos derivados de la OPERACIÓN LOGÍSTICA de TRANSPORTE Y ALMACENAMIENTO de **EGA – KAT LOGISTICA S.A.S.**

Sin embargo, cabe reiterar al honorable Tribunal que no se configuró siniestro alguno, con fundamento en los siguiente:

(i) En primer lugar, puesto que, tal como se narra en los hechos de la demanda, y como consta en el acervo probatorio, el 6 de enero de 2018, **EGA – KAT** entregó el cargamento de aguacate en la Terminal de Zungo (Banacol) en el Puerto de Turbo, sin que se hicieran reservas o protestas. **MOUNTAIN AVOCADO** guardó silencio por más de 3 días. Solo fue hasta el 10 de enero de 2018, cuando el demandante envió comunicación física y correo electrónico a **EGA – KAT** informando que se le había causado un grave daño al aguacate por el rompimiento de la cadena de frío que causó el incremento de 6°C a 15°C.

Lo anterior, implica que habiendo transcurrido más de 3 días sin que se hiciera la objeción, se deberá presumir que **EGA – KAT** cumplió el contrato de transporte, de conformidad con lo establecido en el artículo 1028 del Código de Comercio. Por ende, corresponde a **MOUNTAIN AVOCADO** probar el incumplimiento del contrato de transporte.

Sin embargo, no obra prueba alguna en el expediente del incumplimiento de **EGA – KAT**. En efecto, no obra prueba que acredite que durante la ejecución del contrato de seguro, es decir, desde el 4 al 6 de enero de 2018, el cargamento de aguacate se haya dañado como consecuencia de un actuar activo o pasivo por parte de la empresa transportadora. Por el contrario, está probado que la mercancía se entregó en el Puerto de Turbo sin que **MOUNTAIN AVOCADO** hiciera reserva o protesta alguna sobre el estado de la mercancía.

Así como tampoco está probado que el cargamento de aguacate se haya dañado durante la ejecución del contrato de seguro por una conducta imputable a **EGA – KAT**. Adicionalmente, se evidencia una ausencia absoluta de nexo causal entre el daño y el actuar de **EGA – KAT**, pues desde el momento - 6 de enero de 2018 - en que se entregó el cargamento sin que se hicieran reservas y la fecha - 28 de febrero de 2018 - en que se determinó que la fruta se encontraba afectada, transcurrieron 52 días, en los cuales múltiples factores pudieron incidir en el deterioro del cargamento de aguacates. De manera, no se deriva responsabilidad contractual alguna en cabeza de **EGA – KAT** y menos aún en cabeza de mi representada.

(ii) En segundo lugar, en caso de llegarse a probar que hubo un rompimiento en la cadena de frío del cargamento de aguacate durante la ejecución del contrato de transporte, está probado sin duda alguna el eximente de responsabilidad de hecho del tercero, en cabeza de los participantes de la protesta en el municipio Chigorodó en la zona de Urabá, al abrir el contenedor refrigerado, dañar la estiba, exponer el cargamento a una variación de temperatura y por ende, ocasionar el supuesto rompimiento de la cadena de frío.

(iii) En tercer lugar, de considerar el Despacho que el rompimiento de la cadena de frío durante la ejecución del contrato se debió a un actuar de **EGA – KAT**, no obra prueba en el expediente de que el daño del cargamento de aguacate se haya producido durante la ejecución del contrato de seguro, esto es, desde el 4 al 6 de enero de 2018.

Por el contrario, está probado que fue hasta el 28 de febrero de 2018, cuando SGS COLOMBIA S.A.S. inspeccionó la mercancía y determinó su afectación, 52 días después de que EGA – KAT entregara la carga en el Puerto de Turbo sin que **MOUNTAIN AVOCADO** hiciera reserva o protesta alguna acerca del estado de la mercancía.

Por tanto, si no se ha probado la responsabilidad contractual del asegurado, no se ha materializado el riesgo, luego no hay siniestro en los términos del artículo 1072 del Código de Comercio. En ese sentido, no nace obligación alguna para la aseguradora de indemnizar. Siendo así imperioso para el Despacho declarar que la compañía aseguradora no está obligada al resarcimiento de los presuntos daños alegadas por la parte actora.

## **5. IMPROCEDENCIA DE LA CONDENA EN AGENCIAS DE DERECHO CONTRA LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**

De acuerdo con el artículo 361 del Código General del Proceso: “Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho. Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente (...)”.

A su vez, el artículo 366 del Código General del Proceso, al ocuparse de la Liquidación, consagra que:

“Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas: 4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas”.

No obstante, para la aplicación de las tarifas anteriormente expuestas, el Consejo Superior de la Judicatura, estableció algunos criterios, como el de la ponderación inversa entre los límites mínimo y máximo y los valores pedidos:

“ARTÍCULO 3º. Clases de límites. Cuando las agencias en derecho correspondan a procesos en los que se formularon pretensiones de índole pecuniario, o en los que en la determinación de la competencia se tuvo en cuenta la cuantía, las tarifas se establecen en porcentajes sobre el valor de aquellas o de ésta. (...) PARÁGRAFO 3º. Cuando las tarifas correspondan a porcentajes, en procesos con pretensiones de índole pecuniario, la fijación de las agencias en derecho se hará mediante una ponderación inversa entre los límites mínimo y máximo y los valores pedidos. Esto es, a mayor valor menor porcentaje, a menor valor mayor porcentaje, pero en todo caso atendiendo a los criterios del artículo anterior.

Sentado lo anterior, es claro que la condena y fijación de agencias en derecho responde al reconocimiento de los gastos en los que incurrió la parte para el ejercicio de su representación judicial.

Ahora bien, tratándose de agencias de derecho, no es factible para el Despacho fijar alguna suma por este concepto sin que se encuentre debidamente acreditado al interior del Proceso. Dicho de otra manera, si la parte actora no acreditó cuáles fueron los gastos incurridos para la representación judicial, el juez carece de facultades para reconocer cualquier suma.

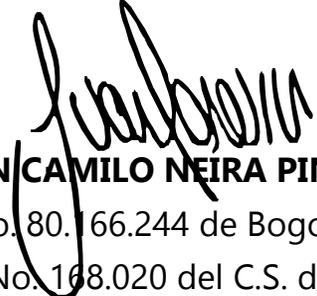
Entonces, si bien la ley señala unos parámetros, dicha circunstancia no faculta de entrada al juez para fijar una suma por concepto agencias en derecho, pues, se reitera que las mismas deben ser plenamente probadas en el proceso.

Descendiendo al caso en concreto, no se entiende cuáles fueron los fundamentos fácticos y jurídicos del A-quo para fijar agencias derecho en contra de **LA PREVISORA**, máxime cuando las mismas no se encuentran acreditadas dentro del proceso, y menos cuando el Juzgado acogió parcialmente las excepciones propuestas por la llamada en garantía.

Aunado a lo anterior, es menester poner de presente que durante el trámite del proceso de la referencia, no se decretó, practicó o aportó ningún dictamen pericial, tampoco se incurrió en gastos tales como de transporte, alimentación, traducciones oficiales, ni mucho menos copias, desgloses o certificaciones, toda vez que el proceso surtió trámite en su mayoría virtual.

Son todos estos aspectos, los que conllevan, necesariamente a la revocación de la sentencia de primera instancia proferida por el A-quo, y que solicito al Honorable Tribunal así lo declare en sentencia de segunda instancia.

Atentamente,

  
**JUAN CAMILO NEIRA PINEDA**  
C.C. No. 80.166.244 de Bogotá D.C.  
T.P. No. 168.020 del C.S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: Radico. Sustentación del recurso de apelación. Demandante: MOUNTAIN AVOCADO. Demandado: EGA KAT LOGISTICA S.A.S. Rad. 11001310303520190033101

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 12/07/2023 12:58

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 2 archivos adjuntos (169 KB)

SUSTENTACIÓN Recurso de apelación - Mountain Avocado.pdf; 2.png;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA

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: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

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

Enviado: miércoles, 12 de julio de 2023 12:29

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: Radico. Sustentación del recurso de apelación. Demandante: MOUNTAIN AVOCADO. Demandado: EGA KAT LOGISTICA S.A.S. Rad. 11001310303520190033101

Cordial saludo,

Por medio de la presente, remito por ser de su competencia.

Agradezco la atención prestada,

Atentamente,

**KATHERINE ANGEL VALENCIA**

Oficial Mayor

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil

Dirección: Av. Calle 24 No. 53-28 - Torre C - Oficina 305

Teléfono: 4233390 Ext. 8349.

Fax: Ext. 8350 - 8351

Bogotá, Colombia.

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



De: Cristian Salazar Reyes <csalazar@nga.com.co>

Enviado: miércoles, 12 de julio de 2023 11:57

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secscribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 19 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des19ctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Ruth Yohany Sanchez Gomez <rsancheo@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Alvaro Wilson Florian Ospina <afloriao@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Yudy Plautila Pardo Garzon <ypardog@cendoj.ramajudicial.gov.co>; gerencia@mountainavocado.com <gerencia@mountainavocado.com>; jmv@pactoabogados.co <jmv@pactoabogados.co>; jorge.arturo@egakat.com <jorge.arturo@egakat.com>; juridico@egakat.com <juridico@egakat.com>; pactoabogados@gmail.com <pactoabogados@gmail.com>

Asunto: Radico. Sustentación del recurso de apelación. Demandante: MOUNTAIN AVOCADO. Demandado: EGA KAT LOGISTICA S.A.S. Rad. 11001310303520190033101

Señores

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

Cordial saludo,

<b>RADICADO</b>	11001310303520190033100
<b>PARTES</b>	PROCESO VERBAL DE <b>MOUNTAIN AVOCADO</b> EN CONTRA DEL <b>EGA KAT LOGISTICA S.A.S.</b>
<b>ENTIDAD</b>	TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. - SALA CIVIL
<b>ASUNTO</b>	SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Por solicitud del doctor **JUAN CAMILO NEIRA PINEDA**, quien obra como apoderado de **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, radico memorial de **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN**.

El apoderado judicial de **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** recibirá notificaciones electrónicas en los siguientes correos: [notificaciones@nga.com.co](mailto:notificaciones@nga.com.co), [jcneira@nga.com.co](mailto:jcneira@nga.com.co), [jdgomez@nga.com.co](mailto:jdgomez@nga.com.co), [csalazar@nga.com.co](mailto:csalazar@nga.com.co)

Atentamente,

**Cristian Camilo Salazar Reyes.**

Asociado

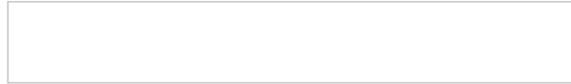
Neira & Gómez Abogados

PBX: [+57-1-6218423](tel:+57-1-6218423)

[Carrera 18 No. 78-40, Piso 7](#)

[Bogotá, D.C. – Colombia](#)

[csalazar@nga.com.co](mailto:csalazar@nga.com.co) | [www.nga.com.co](http://www.nga.com.co)



*AVISO LEGAL: Este mensaje de correo electrónico es de propiedad de Neira & Gómez Abogados S.A.S, y su contenido está dirigido para el uso exclusivo de los destinatarios direccionados y puede contener información que es privilegiada y confidencial. Si usted no es un destinatario previsto o el agente responsable de entregar este e-mail al destinatario previsto, se le notifica por este medio que cualquier uso, difusión, distribución o copia de esta comunicación está prohibida y puede ser ilegal. Si usted recibió este e-mail por error, notifique por favor al remitente inmediatamente. This electronic mail message and its contents are intended only for the use of the addressed recipient(s), you are notified that any use, dissemination, distribution or copying of this communication is strictly prohibited and may be unlawful. If you received this e-mail in error, please notify the sender immediately by replying to this e-mail or by telephone and delete the e-mail sent in error*

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL**

Asunto: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA

Referencia: PROCESO ORDINARIO DE MAYOR CUANTÍA

Demandante: MARIA INES BELTRAN

Demandados: ARMANDO BARRETO BARRAEZ Y JESUS OSWALDO CUBILLOS

Radicado: 2013-00750-01

Gerencia-pc/derechodigital(compartida)/rojasyasociados/particulares/2013-750dttemariainesbeltran

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SALA CIVIL**

**ATN. H.M. LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

**Magistrado ponente**

E. S. D.

Asunto:	<b><u>SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA</u></b>
Referencia:	PROCESO ORDINARIO DE MAYOR CUANTÍA
Demandante:	MARIA INES BELTRAN
Demandado:	ARMANDO BARRETO BARRAEZ Y JESUS OSWALDO CUBILLOS
Radicado:	110013103002-2013-00750-01

**JUAN CARLOS ROJAS CERON**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.543.706 de Armenia, abogado portador de la tarjeta profesional No. 95.214 expedida por el C. S. de la J., actuando en calidad de apoderado de la parte actora, por medio del presente escrito y de conformidad a lo contemplado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, me permito sustentar el RECURSO DE APELACIÓN, en contra de la sentencia dictada el seis (06) de febrero del año 2023 y notificada mediante estado del día siete (07) de febrero de hogaoño, para lo cual procedo de la siguiente manera:

La *A quo* si bien es cierto, parte de la tesis legal y jurisprudencial de la existencia del marco de las actividades peligrosas con culpa presunta, con carga de la prueba en los demandados sobre la existencia de una causa extraña, termina sin lógica ni razón alguna, aplicando la tesis sobre la culpa probada del artículo 2341 del C.C., y reprochando a la parte actora por no haber aportado pruebas sobre la responsabilidad de los demandados, los cuales ni siquiera propusieron excepciones sobre la existencia de causa extraña.

En principio, debe recalcar que la decisión tomada por el *A quo* y reprochada en esta alzada no podía tomarse con supuestos, o meras apreciaciones subjetivas del juzgador, cuando en el plenario existe prueba más que suficiente para llegar a la conclusión que en el caso de autos ni existió un caso fortuito o una fuerza mayor ni mucho menos una culpa exclusiva de la víctima que liberara de responsabilidad a los demandados.

El *A quo* se orienta por las tesis de la colisión de culpas y por ende el retorno de la culpa presunta del artículo 2356 del C. C. a la culpa probada del artículo 2341 ibidem, dejando de lado las tesis actuales que dejan de lado esta tesis pasando a la tesis de la causalidad dentro del ámbito de la culpa presunta por el ejercicio de actividades peligrosas, o de la imputación objetiva, en el cual quien pretenda exonerarse de responsabilidad no le basta demostrar que actuó con diligencia y cuidado, sino que existió para él uno de los elementos que configuran la causa extraña, lo que aquí ni se excepcionó, ni se probó por parte de los demandados.

En este proceso se encuentra probado el hecho, el daño y el nexo causal y no se allegó por parte de la pasiva prueba complementaria a las allegadas al proceso penal que demuestre la existencia de una causa extraña, pues es imposible, toda vez que del mero croquis se evidencia la falta al deber objetivo de cuidado por parte del conductor





**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL**

Asunto: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA

Referencia: PROCESO ORDINARIO DE MAYOR CUANTÍA

Demandante: MARIA INES BELTRAN

Demandados: ARMANDO BARRETO BARRAEZ Y JESUS OSWALDO CUBILLOS

Radicado: 2013-00750-01

Gerencia-pc/derechodigital(compartida)/rojasyasociados/particulares/2013-750dtmariainesbeltran

---

*certeza de responsabilidad más allá de toda duda, resulta procedente es proferir en su favor sentencia absolutoria.”*

En principio debemos tener en cuenta que la ley 906 de 2004 no contempló la cláusula penal absolutoria que si consagraba la ley 600 del 2000, sin embargo, por vía jurisprudencial se ha establecido que la misma puede llegar a tener aplicación siempre y cuando la absolución se decrete por la existencia de una causa extraña y no por duda en la responsabilidad, toda vez que esta, en materia civil y en especial en el ejercicio de actividades peligrosas, se presume. Al respecto, se citan las siguientes jurisprudencias: 1. Corte Suprema de Justicia, sala de casación Civil Magistrado Ponente: Octavio Augusto Tejeiro Duque SC 665 – 2019 Radicación: 05001 31 03 016 2009 – 00005 – 01 2. SC del 12 de octubre de 1999 radicado 5253. De esta manera tenemos que el Juez penal no pudo superar las dudas sobre la responsabilidad o la existencia en una causa extraña y absolvió por duda en la responsabilidad lo que impide la aplicación de la cláusula penal absolutoria en el caso en concreto.

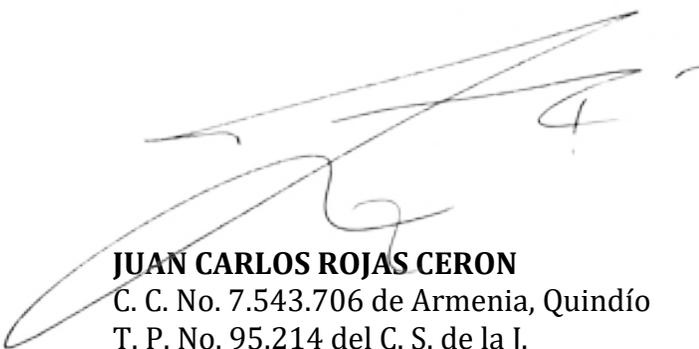
Con todo, me permito elevar la siguiente:

**PETICIÓN**

Así las cosas, no solo NO se encuentra probada la existencia de una causa extraña, sino que existen peritajes a vehículos y el croquis del accidente entre otros, que dan cuenta de la responsabilidad de los demandados, lo que debe llevar a este Tribunal a revocar la decisión tomada en primera instancia, dictando sentencia sustitutiva con la declaratoria de la responsabilidad y la respectiva condena en perjuicios.

Del Honorable Magistrado,

Atentamente



**JUAN CARLOS ROJAS CERON**

C. C. No. 7.543.706 de Armenia, Quindío

T. P. No. 95.214 del C. S. de la J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR SUAREZ GONZALEZ RV: RAD. 2013-00750-01 - SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA**

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

Lun 10/07/2023 14:57

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (437 KB)

2013-00750-01 - SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION CONTRA SENTENCIA.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR SUAREZ GONZALEZ

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 Cerón <jucaroce@hotmail.com>

**Enviado:** lunes, 10 de julio de 2023 12:45

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

**Asunto:** RV: RAD. 2013-00750-01 - SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA

---

**De:** Juan Carlos Rojas Cerón

**Enviado:** lunes, 10 de julio de 2023 12:44 p. m.

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

**Cc:** mayabalo333@hotmail.com <mayabalo333@hotmail.com>

**Asunto:** RAD. 2013-00750-01 - SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**  
**H.M. LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

**Asunto: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA**

**Referencia: PROCESO VERBAL**

**Demandante: MARÍA INÉS BELTRÁN**

**Demandados: ARMANDO BARRETO Y JESUS OSWALDO CUBILLOS**

**Radicado: 110013103002-2013-00750-01**

Cordial saludo,

En mi calidad de apoderado de la parte actora me permito radicar memorial al proceso de la referencia por medio de PDF adjunto:

- **2013-00750-01 - SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION CONTRA SENTENCIA (pdf) (4 folios)**

Agradezco acusar recibo e impartirle el trámite correspondiente.

Cordialmente,

JUAN CARLOS ROJAS CERÓN  
Abogado

REPARTO QUEJA 002-2018-00047-01 DR JAIME CHAVARRO MAHECHA

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

Lun 17/07/2023 1:58 PM

Para: Reparto Sala Civil <repartotutelassalacivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

3 archivos adjuntos (660 KB)

2023-01-581789.PDF; F11001319900220180004701Caratula202307171135154.pdf; 6134.pdf;

Cordial saludo,

Por medio de la presente, remito recurso de queja, para los fines pertinentes.



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

Página 1

Fecha: 17/jul./2023

\*~

GRUPO RECURSOS DE QUEJA

CD. DESP 005 SECUENCIA 6134 FECHA DE REPARTO 17/jul./2023

REPARTIDO AL DOCTOR (A)

JAIME CHAVARRO MAHECHA

Table with 4 columns: IDENTIFICACION, NOMBRE, APELLIDO, PARTE. Rows include Joan Sebastian Marquez Rojas and Diana Marcela Ospina Clavijo.

אזהמה: המידע המוצג הוא מידע רשמי ויש להימנע מפרסום או העברתו לغير הרשויים

OBSERVACIONES: 110013199002201800047 01

BOG305SR
dlopezr

FUNCIONARIO DE REPARTO

|110013199002201800047 01

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

Magistrado : **JAIME CHAVARRO MAHECHA**

Procedencia : 002 Superintendencia Circuito

---

Código del Proceso : 110013199002201800047 01

Instancia : Segunda Instancia

Clase de Juicio : Verbal

Recurso : Queja

Grupo : 32

Repartido\_Abonado : REPARTIDO

Demandante : JOAN SEBASTIAN MARQUEZ ROJAS

Demandado : DIANA MARCELA OSPINA CLAVIJO Y OTRO

Fecha de reparto : 17/07/2023

---

Agradezco la atención prestada,

Atentamente,



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**KATHERINE ANGEL VALENCIA**  
Oficial Mayor  
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil  
Dirección: Av. Calle 24 No. 53-28 - Torre C - Oficina 305  
Teléfono: 4233390 Ext. 8349.  
Fax: Ext. 8350 - 8351  
Bogotá, Colombia.  
E-mail: kangelv@cendoj.ramajudicial.gov.co

---

**De:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Enviado:** lunes, 17 de julio de 2023 11:10

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

**Asunto:** RV: Remisión recurso de queja proceso 2018-480-00047 Supersociedades

Reenvío correo para el trámite correspondiente.

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: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

---

**De:** Carlos Alfonso Segura <CarlosS@SUPERSOCIEDADES.GOV.CO>

**Enviado:** lunes, 17 de julio de 2023 10:50

**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Cc:** Jose Nicolas Mora Alvarado <JMora@SUPERSOCIEDADES.GOV.CO>; Maria Paula Orozco Aldana <MPOrozco@SUPERSOCIEDADES.GOV.CO>

**Asunto:** Remisión recurso de queja proceso 2018-480-00047 Supersociedades

Cordial Saludo,

De manera atenta, en atención a la respuesta radicada ante esta Entidad en la que se informó por parte del Tribunal que no fue posible realizar reparto del recurso de queja concedido en el proceso **2018-480-00047**, en atención a que el link mediante el cual se remitió el expediente había expirado, el Grupo de Apoyo Judicial de esta Superintendencia remitió nuevamente oficio a la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá para que se resuelva el mencionado recurso interpuesto por Joan Sebastian Marquéz Rojas Liquidador de la sociedad Vesting Group S.A.S. y administrador de los bienes de Hernán Ospina en contra de los señores Diana Marcela Ospina Clavijo y Hernán Ospina Clavijo.

En tal sentido, me permito adjuntar el oficio 2023-01-581789 contentivo del enlace OneDrive con la documentación respectiva y relación de los números de identificación de las partes para mayor claridad, a saber:

JOAN SEBASTIÁN MÁRQUEZ ROJAS, identificado con cédula de ciudadanía n.º 1.094.879.565

HERNÁN OSPINA CLAVIJO identificado con la cédula de ciudadanía n.º 79.689.079

DIANA MARCELA OSPINA CLAVIJO, identificada con cédula de ciudadanía n.º 52.088.030

Atentos a su pronta respuesta y agradeciendo su colaboración,

**DIRECCIÓN DE PROCESOS ESPECIALES  
SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

Tel. (571) 2201000 Ext. 3120

**AVISO LEGAL:** Este correo electrónico, incluyendo cualquier información adjunta, es emitido para la(s) persona(s) o sociedad(es) nombrada(s) y puede contener información sujeta a reserva y/o confidencialidad. Usted no deberá divulgar, difundir, copiar, socializar o usar esta información sin autorización previa del emisor o titular de la información. Si Ud. no es el destinatario nombrado, por favor borre este mensaje y notifique a su emisor.

**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.

**REPARTO QUEJA 002-2018-00047-01** DR. JAIME CHAVARRO. MAHECHA LINK DEL  
PROCESO [11001319900220180004701](https://www.gub.ve/11001319900220180004701)

## MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ RV: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACION 11001-31-99-002-2022-00126-06

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 17/07/2023 2:26 PM

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 4 archivos adjuntos (625 KB)

1. SUSTENTACION APELACION .pdf; 2. PODER.pdf; 2.2. CAMARA DE COMERCIO JARDINES.pdf; 2.1. Gmail - Poder.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ

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:** ABG. JUAN PABLO SANCHEZ GALVIS <abg.juanpsanchez@gmail.com>

**Enviado:** lunes, 17 de julio de 2023 14:06

**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>; Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota

<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Cc:** jardinesdeluzypaz@cementeriosdeldistrito.com <jardinesdeluzypaz@cementeriosdeldistrito.com>;

dardila@qyqlegal.co <dardila@qyqlegal.co>

**Asunto:** SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACION 11001-31-99-002-2022-00126-06

Cordial saludo;

Respetuosamente me permito adjuntar sustentación del recurso de apelación del proceso de la referencia, para tal fin adjunto los siguientes documentos:

1. Sustentación recurso de apelación
2. Poder
  - 2.1. Recibo del poder
  - 2.2. Certificado de existencia y representación legal de JARDINES DE LUZ Y PAZ SAS.

Lo anterior para su conocimiento y fines pertinentes



***ABG. JUAN PABLO SANCHEZ GALVIS***

Bogotá, Julio 17 de 2023

Doctora:  
**FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ**  
Honorable Magistrada  
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá  
Sala Civil  
Bogotá D.C

Proceso: **VERBAL DE RECONOCIMIENTO DE PRESUPUESTOS DE INEFICACIA**

Demandante: CONSORCIO GLOBAL PHARMACEUTICAL Y LA FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO SOCIAL LA GESTIÓN Y EL CONTROL PÚBLICO SUCURSAL COLOMBIA

Demandado: **JARDINES DE LUZ Y PAZ S.A.S.**

Radicado: SuperSociedades 2022-800-00126  
Tribunal **11001-31-99-002-2022-00126-06**

Asunto: **SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN**

**JUAN PABLO SANCHEZ GALVIS**, identificado con la cedula de ciudadanía numero 1.101.321.313 de Simacota, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional de abogado numero 359.663 del CSJ, actuando en calidad de apoderado de la sociedad JARDINES DE LUZ Y PAZ SAS, identificada con NIT 901.489.490-3, según poder adjunto, respetuosamente acudo ante su despacho con el objetivo de sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la **sentencia dictada en audiencia el pasado 14 de febrero de 2023**, dentro del proceso de la referencia y adelantado a instancias de la superintendencia de sociedades, así las cosas, honorables magistrados procedo de la siguiente forma:

**shdlawyerscol@gmail.com**  
**3002098290 – 3176962695**  
**BOGOTA D.C**  
**SIMACOTA, STDER**

**abg.juanpsanchez@gmail.com**

## I. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD

De conformidad con lo dispuesto por el honorable tribunal superior de distrito judicial de Bogotá sala civil, en auto del 10 de julio y publicitado el 11 de julio de la presente anualidad, donde se concedió un término de cinco días al apelante para que procediese con la sustentación del recurso ante el tribunal, y estando dentro del término otorgado procedo a sustentar el recurso en los siguientes términos.

## II. LA SENTENCIA APELADA

El pasado **14 de febrero de 2023**, el Despacho dictó sentencia en virtud de la cual resolvió declarar la ineficacia de las decisiones adoptadas en la reunión de asamblea de accionistas de JARDINES DE LUZ Y PAZ **celebrada el 4 de marzo del 2022**. Lo anterior por considerar:

- a) Que “Es indispensable que no haya lugar a dudas sobre los límites y la vigencia temporal del mandato conferido de tal manera que el apoderado, la persona encarga de verificar la debida representación del asociado, tengan suficiente certeza sobre el particular.”
- b) Que “El Despacho evidenció que en el poder otorgado por el representante de INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES S.A.S. no se determinaron las fechas ni la época en que se llevarían a cabo las sesiones de la asamblea general de accionistas de JARDINES DE LUZ Y PAZ S.A.S.”
- c) Que “Pese a la interpretación del apoderado de la demandada, quien manifestó que el poder conferido al señor EDER PARADA CARREÑO para representar a INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES S.A.S. denota absoluta claridad respecto de la voluntad de su poderdante ya que el mandato conferido, tiene una época determinada, esto es, desde la fecha en que se suscribió el poder hasta la fecha de expiración del término de duración de JARDINES DE LUZ Y PAZ S.A.S., lo cierto es que el poderdante no expresó su facultad en esos precisos términos.”
- d) Que “De aceptarse una postura como la señalada por la sociedad demanda, se desconocería la intención del legislador relacionada con la identificación de las reuniones del máximo órgano social en que un asociado actuará por conducto de su apoderado. Además, si se tiene en cuenta que los accionistas de JARDINES DE LUZ Y PAZ S.A.S. pueden prorrogar el termino de duración de la compañía, se hace aún más difícil establecer los límites y la vigencia temporal del poder conferido.”
- e) Que “Lo expresado con anterioridad no pierde vigencia por el hecho de que durante la reunión celebrada el 21 de abril del año 2022 se hubiese ratificado el poder conferido al señor PARADA CARREÑO y es que no se explica como esa ratificación

[shdlawyerscol@gmail.com](mailto:shdlawyerscol@gmail.com)

3002098290 – 3176962695

BOGOTA D.C

SIMACOTA, STDER

[abg.juanpsanchez@gmail.com](mailto:abg.juanpsanchez@gmail.com)

podría subsanar la ausencia del ya mencionado requisito, cuando para el momento de la reunión, el poder no incluía uno de los elementos esenciales como lo es la fecha o época de la reunión o reuniones para las que se confiere”

- f) Que “Es evidente, pues de acuerdo con la información que obra en el acta no 007 que la que la reunión de asamblea general de accionistas de JARDINES DE LUZ Y PAZ S.A.S. celebrada el 4 de marzo del año 2022 no se trataba de una reunión de carácter universal al no estar debidamente representados el 100% de los accionistas y en consecuencia debió haberse enviado a los asociados una convocatoria previa.”

### III. DE LOS REPAROS A LA SENTENCIA APELADA

Sea la oportunidad para fundamentar los aspectos sobre los cuales se fundaron los reparos contra la sentencia del 14 de febrero de 2023.

#### **3.1.LA SENTENCIA APELADA DESCONOCE EQUIVOCADAMENTE QUE EL PODER CONFERIDO POR INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES SAS, CUMPLE CON LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS EN LA LEY**

##### **Fundamento Jurídico.**

El artículo 184 del Código de Comercio establece lo siguiente sobre la representación de un socio en la asamblea o junta de socios:

*“Todo socio podrá hacerse representar en las reuniones de la Junta de Socios o Asamblea **mediante poder otorgado por escrito**, en el que se indique el **nombre del apoderado**, la persona en quien éste puede sustituirlo, si es del caso, la fecha o **época de la reunión o reuniones** para las que se confiere y los demás requisitos que se señalen en los estatutos...” (negrita y subraya fuera de texto)*

Si bien el artículo 184 citado previamente, establece que debe indicarse la fecha o la época de la reunión, la Superintendencia de Sociedades en su doctrina ha establecido cual debe ser el alcance del poder en cuestión y ha develado el verdadero sentido de la expresión “época”, **destacando sobre este asunto que basta con que el poder sea claro de tal forma que permita conocer la voluntad del poderdante y que este no haya sido revocado.** Veamos

- ❖ En el Oficio **220-56234 del 26 de octubre de 2004**, la Superintendencia destacó que basta con que los términos del poder sean claros, de manera que se conozca la voluntad de quien lo confiere para inferir la vigencia y validez del mismo:

“Nótese también, de acuerdo con la norma transcrita, que, **si bien el poder puede otorgarse para una fecha determinada, también permite que se confiera para un período o lapso de tiempo, basta que los términos del mismo sean claros en forma que permita conocer la voluntad del poderdante, para inferir la vigencia y validez del documento.** Al punto, el artículo 2142 del Código Civil, define el mandato como aquel contrato mediante el cual una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera.” (negrita y subraya fuera de texto) *Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-56234. 26 de octubre de 2004 y Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-070316.*

- ❖ En el Oficio **220-53486 del 30 de diciembre de 2001**, la Superintendencia de Sociedades advirtió que la razón de ser de que el artículo 184 en comento establezca que se debe indicar “la fecha o época de la reunión o reuniones”, **es no limitar la voluntad del poderdante a una sola reunión o fecha en particular.**

Así las cosas, la Superintendencia concluyó claramente que el mandato conferido es apto para cualquier tiempo siempre que el poderdante no lo revocara, en el Oficio referido se lee expresamente:

“Fue más laxo el legislador respecto del tiempo o plazo para el cual tiene vida útil el poder, al agregar el término “época”. **Su razón de ser indiscutiblemente fue la de no limitar la voluntad del poderdante a una sola reunión o fecha en particular,** siempre y cuando no se atente contra las buenas costumbres, el orden público y la ley. Así, quiso simplemente significar que **el mandato contenido en el poder sería apto para cualquier tiempo, mientras el poderdante no lo revocara,** todo en consideración al ajuste de las nuevas necesidades imperantes para sus fines personales y para el ente social, en consonancia con el artículo 83 de la Constitución Nacional.” (negrilla y subraya fuera de texto) *Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-53486 del 30 de diciembre de 2001.*

### **Fundamento Factico**

Según se puede evidenciar, el fallador de instancia indico que:

- a) “El Despacho evidenció que el poder otorgado por el representante DE INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES S.A.S. **no se determinaron las fechas ni la época en que se llevarían a cabo las sesiones de la asamblea general de accionistas de JARDINES DE LUZ Y PAZ S.A.S.**”

- b) “... En verdad pese a la interpretación del apoderado de la demandada, quien manifestó que el poder conferido al señor EDER PARADA CAREÑO para representar a INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES SAS denota absoluta claridad, respecto a la voluntad de su poderdante ya que el mandato conferido tiene una época determinada, esto es desde la fecha en la que se suscribió el poder, hasta la fecha de expiración del término de duración de JARDINES DE LUZ Y PAZ SAS, **lo cierto es que el poderdante no expreso su voluntad en esos precisos términos, ciertamente en el poder conferido solo consta la fecha en las que INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES SAS confirió el anotado poder...**”

Contrario a lo dicho en la sentencia apelada, es claro que de conformidad con las documentales allegadas al proceso, no solo se advierte el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos establecidos en la ley y los estatutos sociales en relación con dicho mandato, sino que también se observa de forma clara e inequívoca que la voluntad de INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES SAS era que, **el señor EDER PARADA CARREÑO representara a dicha compañía en las reuniones de asamblea de accionistas de JARDINES DE LUZ Y PAZ,** según se expone a continuación:

- a) El poder fue otorgado por escrito, de conformidad con lo establecido en el artículo 19 de los estatutos.
- b) De igual forma, indica el nombre del apoderado, quien aceptó el encargo, tal como lo prescribe la disposición ya referida.
- c) Frente a la época de las reuniones para las que se confiere el poder en cuestión, los términos del poder en cuestión son totalmente claros pues permiten conocer de forma clara la voluntad del poderdante sobre el alcance de dicho mandato y su intención ser representada por el señor PARADA CARREÑO en la reunión de asamblea de accionistas de 4 de marzo de 2022, toda vez que:
- ❖ El poder fue conferido por INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES SAS el día 21 de diciembre de 2021 al señor EDER PARADA CARREÑO “para que (...) **participe en todas las asambleas de accionistas de la empresa JARDINES DE LUZ Y PAS SAS, en todas las juntas directivas** (...) todo esto de acuerdo al artículo 19 de los estatutos **y a las normas generales sobre el mandato con representación señaladas en el código civil y en el código de comercio.**” (Énfasis fuera de texto)
  - ❖ Según lo establecido en el artículo 4º de los estatutos sociales, “[**el término de duración de la Sociedad será de sesenta y seis meses contados a partir del 01**”

**de junio de 2021**". Es decir, la sociedad JARDINES DE LUZ Y PAZ tiene una duración definida, hecho que es claramente conocido por la sociedad demandante.

- ❖ A partir de una lectura integral del texto del poder junto con los estatutos sociales de JARDINES DE LUZ Y PAZ, es perfectamente posible inferir que **el mandato conferido al señor EDER PARADA CARREÑO para que representara a INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES SAS, tiene una época determinada, esto es, desde el 21 de diciembre de 2021** (fecha de otorgamiento del mandato) **hasta el 24 de noviembre de 2026** (fecha en la que termina la duración de la sociedad, toda vez que **JARDINES DE LUZ Y PAZ SAS es una sociedad de objeto único con duración definida**)

- ❖ Por lo tanto, no es cierto que este caso fuese “difícil establecer los límites y la vigencia temporal del poder conferido”, tal como equivocadamente lo señaló la Superintendencia.

El alcance del mandato conferido podía desprenderse fácilmente de la revisión de los documentos referidos.

- ❖ De hecho, cabe señalar que este asunto tampoco suscitó duda entre ninguno de los asambleístas presentes en la reunión de 4 de marzo de 2022, **a tal punto que ni siquiera la propia demandante señaló nada sobre el particular en dicha sesión.**

Al efecto, según se advierte del Acta 007 lo manifestado por la aquí demandante en esa oportunidad consistió simplemente en que, en su sentir, dicha reunión debió haber sido convocada de manera previa (lo cual es igualmente equivocado teniendo en cuenta que la asamblea se constituyó como reunión universal, valga anotar).

Luego, si fuese cierto que era “difícil establecer los límites y la vigencia temporal del poder conferido” tal como equivocadamente lo concluyó la Superintendencia, este asunto hubiese sido objetado por CONSORCIO GLOBAL PHARMACEUTICAL Y LA FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO SOCIAL LA GESTIÓN Y EL CONTROL PÚBLICO SUCURSAL COLOMBIA en la reunión de 4 de marzo de 2022 hecho que no ocurrió.

No obstante, resalto que ello no ocurrió, con lo cual no queda duda que incluso para la propia demandante era claro que INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES SAS se encontraba debidamente representada en dicha reunión.

- ❖ De otro lado, **INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES SAS en ningún momento revocó el poder conferido al señor PARADA CARREÑO el 21 de diciembre de 2021 ni controvertió el alcance de este.**

De hecho, el 21 de abril de 2022 el señor SERGIO LUIS MENDEZ ARIAS incluso ratificó el poder otorgado a EDER PARADA CARREÑO, según se advierte del Acta No. 008 del 21 de abril de 2022 que fue aportada con la contestación de la demanda.

En consecuencia, la ratificación de dicho poder después de la asamblea de accionistas del 4 de marzo de 2022 **no hace más que evidenciar aún más que la voluntad de INVERPRO era que fuese ser representada efectivamente por el señor EDER PARADA CARREÑO en la reunión del 4 de marzo de 2022.**

Siendo así, es claro que la sentencia apelada incurrió en un grave defecto de valoración, pues estando claramente demostrada la voluntad de INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES SAS de querer ser representada por el señor PARADA CARREÑO en la reunión del 4 de marzo de 2022, no podía desconocer dicha voluntad so pretexto de aplicar una interpretación exegética y excesivamente formalista del artículo 184 del Código de Comercio que desconoce el sentido de dicha norma, según la doctrina de la propia Superintendencia señalada anteriormente.

### **3.2.LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DESCONOCE LAS NECESIDADES IMPERANTES DEL TRÁFICO MERCANTIL E IMPIDE EL CORRECTO DESARROLLO Y FUNCIONAMIENTO DE JARDINES DE LUZ Y PAZ**

Como bien lo ha destacado la Superintendencia de Sociedades frente al artículo 184 del Código de Comercio, el legislador ha sido laxo frente a la determinación de la “época” en el poder, en consideración a las nuevas necesidades y finalidades del poderdante, **en consonancia con los postulados de la buena fe.**

Bajo esta premisa, **el Estado debe garantizar una flexibilidad que permita a la sociedad solventar a tiempo los obstáculos y dificultades que pueda llegar a tener,** de tal forma que un poder que no ha sido revocado tenga validez desde que fue conferido y en cualquier tiempo.

*“Así, quiso simplemente significar que **el mandato contenido en el poder sería apto para cualquier tiempo, mientras el poderdante no lo revocara,** todo en consideración al ajuste de las nuevas necesidades imperantes para sus fines personales y para el ente social, en consonancia con el artículo 83 de la Constitución Nacional.*

**shdlawyerscol@gmail.com**

**3002098290 – 3176962695**

**BOGOTA D.C**

**SIMACOTA, STDER**

**abg.juanpsanchez@gmail.com**

*Los principios de libertad de empresa e iniciativa privada previstos por el constituyente de 1.991, implican que el Estado debe garantizar a sus asociados sistemas de organización variados y flexibles que le permitan acomodarse a los cambios económicos que se susciten. Como ejemplo, y considerando la imposibilidad que existe para conocer de antemano las dificultades por las que pueda pasar cualquier empresa, es indiscutible que el poder así conferido le posibilita a los asociados y por ende a la sociedad allanar los espacios que le permitan solventar en debida forma el obstáculo, en la seguridad que la media tomada a tiempo redundará en beneficio propio, e inclusive del mismo Estado.” (negrilla y subraya fuera de texto) SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-53486 del 30 de diciembre de 2001.*

Así, teniendo en cuenta que en el presente caso se infiere fácilmente que el poder conferido por INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES SAS al señor PARADA CARREÑO tiene una vigencia determinada, esto es, **desde el 21 de diciembre de 2021 (fecha de su otorgamiento) hasta el 24 de noviembre de 2026 (fecha en el cual se cumple el término de duración de la sociedad)**, una interpretación como la del juez de primera instancia, tendría un impacto no solo para JARDINES DE LUZ Y PAZ sino para el funcionamiento y desarrollo de todas las sociedades a nivel nacional.

En efecto, declarar la ineficacia de las decisiones de la asamblea de accionistas con fundamento en que en el poder no se especificó la fecha o la época de la reunión, **a pesar de que se infiere claramente la vigencia y la validez del documento**, supone un evidente un retroceso que impide responder a tiempo a las dinámicas propias del tráfico mercantil.

Lo anterior, otorga una ventaja a accionistas malintencionados que buscan por cualquier medio dejar sin efectos las decisiones adoptadas en las reuniones de asamblea cuando estas no les favorecen.

Por ende, es imperativo que el juez analice las particularidades de cada caso concreto, por ejemplo, en aquellos escenarios en los que el mandante no cuestiona la representación o la validez del poder que este mismo confirió, como sucedió en el presente caso.

### **3.3.LA SENTENCIA APELADA INSTANCIA PARTIÓ DE UN SUPUESTO FÁCTICO HIPOTÉTICO PARA SUSTENTAR LA INVALIDEZ DEL PODER OTORGADO POR INVERSIONES PROYECTOS Y OBRAS CIVILES SAS AL SEÑOR CARREÑO**

Finalmente, la sentencia apelada señaló que no era posible sostener que el poder tendría vigencia hasta el 24 de noviembre de 2026, **“si se tiene en cuenta que los accionistas de JARDINES DE LUZ Y PAZ S.A.S. pueden prorrogar el termino de duración de la**

[shdlawyerscol@gmail.com](mailto:shdlawyerscol@gmail.com)

3002098290 – 3176962695

BOGOTA D.C

SIMACOTA, STDER

[abg.juanpsanchez@gmail.com](mailto:abg.juanpsanchez@gmail.com)

compañía, se hace aún más difícil establecer los límites y la vigencia temporal del poder conferido.”

Según se aprecia, la sentencia apelada incurre en un evidente yerro de valoración al fincar su conclusión en un hecho que no se acreditó en el presente proceso y que solo hace parte de un imaginario de posibilidades que dicha providencia considera que eventualmente podrían llegar a ocurrir y más aún si se tiene en cuenta que **en los estatutos de la sociedad está plasmado que JARDINES DE LUZ Y PAZ SAS, es una empresa de objeto único con duración previamente definida.**

Admitir una valoración en estos términos llevaría entonces al absurdo de que, los jueces en sus providencias pudiesen resolver las controversias sometidas a su consideración a partir de hipótesis y formulaciones eventuales, sin importar si estas se encuentran o no debidamente acreditadas en el proceso.

En efecto, no debe perderse de vista que el artículo 167 del CGP establece que “[t]oda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.” (Énfasis fuera de texto)

Al respecto, la jurisprudencia ha dicho lo siguiente tratándose de la valoración de las pruebas:

*“21. Tales exigencias se establecen con miras a garantizar los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad de las partes ante la ley y al acceso a la administración de justicia, **puesto que supone el derecho a obtener una solución al conflicto que esté fundamentada en el material probatorio debidamente recaudado en el proceso que ambos tuvieron la oportunidad de controvertir (...)**” CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-346/12. M.P Adriana María Guillen.*

No obstante, lo dicho en la sentencia apelada sobre el asunto en cuestión claramente se aparta claramente de lo dispuesto en el artículo 167 del CGP.

Al respecto, lo que se demostró efectivamente en el presente proceso fue que, según los Estatutos Sociales de JARDINES DE LUZ Y PAZ, reitero que **la sociedad tiene un término de duración determinado, esto es, hasta el 24 de noviembre de 2026,** hecho que es de pleno conocimiento de la sociedad demandante y su representante legal.

Por lo anterior, la providencia en cuestión debió fundamentar sus consideraciones en relación con la vigencia y alcance del poder conforme a este hecho y no con base en predicciones o conjeturas sobre lo que cree que en un futuro puede o no ocurrir en este caso.

**IV. SOLICITUD**

**Primero:** Solicito honorable magistrada se me reconozca personería jurídica para representar los intereses de JARDINES DE LUZ Y PAZ SAS, en el proceso de referencia.

**Segundo:** En consideración a lo anterior, solicito respetuosamente solicito honorables magistrados se revoque la sentencia proferida el 14 de febrero de 2023 dentro del proceso de la referencia y en su lugar, se desestimen las pretensiones de la demanda y se condene en costas a la parte actora.

Sin otro particular;



**JUAN PABLO SANCHEZ GALVIS**

**T.P. 359663 del CSJ**

C.C. 1.101.321.313 de Simacota

Bogotá, Julio 17 de 2023

Doctora:  
**FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ**  
Honorable Magistrada  
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá  
Sala Civil  
Bogotá D.C

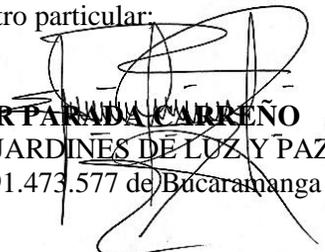
Proceso: **VERBAL DE RECONOCIMIENTO DE PRESUPUESTOS DE INEFICACIA**  
Demandante: **CONSORCIO GLOBAL PHARMACEUTICAL Y LA FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO SOCIAL LA GESTIÓN Y EL CONTROL PÚBLICO SUCURSAL COLOMBIA**  
Demandado: **JARDINES DE LUZ Y PAZ S.A.S.**  
Radicado: Tribunal **11001-31-99-002-2022-00126-06**  
Asunto: **PODER**

**EDER PARADA CARREÑO**, identificado con la cedula de ciudadanía número 91.473.577 de Bucaramanga, actuando en nombre y representación de la sociedad JARDINES DE LUZ Y PAZ SAS, identificada con nit 901.489.490-3, manifiesto su señoría, que confiero PODER ESPECIAL AMPLIO Y ESPECIAL al abogado JUAN PABLO SANCHEZ GALVIS, mayor de edad, vecino de Bogotá D.C., identificado con cedula de ciudadanía. número 1.110.321.313 de Simacota Stder, abogado en ejercicio portador de la tarjeta profesional No. 359663del C.S de la J., para que nombre de la sociedad que represento sustente ante el tribunal superior de Bogotá y lleve has su terminación, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 14 de febrero de 2023, emita en audiencia por la superintendencia de sociedades.

De con formidad con lo establecido en el artículo 5° de la ley 2213 de 2022 me permito informar que el correo electrónico de los apoderados es [abg.juanpsanchez@gmail.com](mailto:abg.juanpsanchez@gmail.com).

El apoderado queda Investido de la más amplias facultades dispositivos y de gestión incluyendo las facultades inherentes al buen desempeño de sus funciones y, de manera especial, pero sin limitarse a la facultad de presentar la sustentación del recurso, notificarse, presentar, pedir, aportar y desistir de todo tipo de recursos y solicitudes, desistir, sustituir reasumir el presente para ver con la misma facultades en el conferidas, y, en general todas aquellas facultades necesarias para el desempeño del encargo conferido, el apoderado podrá sustituir el presente poder en la persona que el determine.

Sin otro particular:

  
**EDER PARADA CARREÑO**  
R.L. JARDINES DE LUZ Y PAZ  
C.C 91.473.577 de Bucaramanga

**CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**

Fecha Expedición: 14 de julio de 2023 Hora: 14:53:37

Recibo No. AB23421147

Valor: \$ 7,200

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2342114752856

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a [www.ccb.org.co/certificadoselectronicos](http://www.ccb.org.co/certificadoselectronicos) y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

-----

**CON FUNDAMENTO EN LA MATRÍCULA E INSCRIPCIONES EFECTUADAS EN EL REGISTRO MERCANTIL, LA CÁMARA DE COMERCIO CERTIFICA:**

**NOMBRE, IDENTIFICACIÓN Y DOMICILIO**

Razón social: JARDINES DE LUZ Y PAZ SAS  
Nit: 901489490 3 Administración : Direccion Seccional  
De Impuestos De Bogota  
Domicilio principal: Bogotá D.C.

**MATRÍCULA**

Matrícula No. 03383203  
Fecha de matrícula: 31 de mayo de 2021  
Último año renovado: 2023  
Fecha de renovación: 31 de marzo de 2023  
Grupo NIIF: Grupo III.

**UBICACIÓN**

Dirección del domicilio principal: Av. Calle 71 Sur Número 4 - 09  
Municipio: Bogotá D.C.  
Correo electrónico: [jardinesdeluzypaz@cementeriosdeldistrito.com](mailto:jardinesdeluzypaz@cementeriosdeldistrito.com)  
Teléfono comercial 1: 7460610  
Teléfono comercial 2: No reportó.  
Teléfono comercial 3: No reportó.

Dirección para notificación judicial: Carrera 20 No. 24 - 80  
Municipio: Bogotá D.C.  
Correo electrónico de notificación:  
[juridico@cementeriosdeldistrito.com](mailto:juridico@cementeriosdeldistrito.com)  
Teléfono para notificación 1: 7449775  
Teléfono para notificación 2: No reportó.  
Teléfono para notificación 3: No reportó.

La persona jurídica SI autorizó para recibir notificaciones personales a través de correo electrónico, de conformidad con lo establecido en los artículos 291 del Código General del Procesos y 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso

**CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**

Fecha Expedición: 14 de julio de 2023 Hora: 14:53:37

Recibo No. AB23421147

Valor: \$ 7,200

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2342114752856

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a [www.ccb.org.co/certificadoselectronicos](http://www.ccb.org.co/certificadoselectronicos) y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

-----  
Administrativo.**CONSTITUCIÓN**

Por Documento Privado del 24 de mayo de 2021 de Asamblea de Accionistas, inscrito en esta Cámara de Comercio el 31 de mayo de 2021, con el No. 02710991 del Libro IX, se constituyó la sociedad de naturaleza Comercial denominada JARDINES DE LUZ Y PAZ SAS.

**ÓRDENES DE AUTORIDAD COMPETENTE**

Mediante Auto No. 2022-01-552441 del 23 de junio de 2022, la Superintendencia de Sociedades, inscrito el 31 de agosto de 2022 bajo el No. 02874031 del libro IX, resuelve decretar como medida cautelar la suspensión de las decisiones sociales tomadas en la reunión de la Asamblea General de Accionistas de JARDINES DE LUZ Y PAZ S.A.S celebrada el 4 de marzo de 2022, según consta en el acta No. 007 (inscritas en los registros: 002800778 y 02800779 del libro IX).

Que el día 29 de septiembre de 2022, el señor Eder Parada Carreño, interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra del acto administrativo de registro No. 06054644 del libro XV del registro mercantil, llevado a cabo el 22 de septiembre de 2022, a través del cual se inscribió el documento privado del representante legal del 22 de septiembre de 2022, por el cual, se cambió la dirección electrónica de la sociedad en mención. Por lo anterior, la inscripción recurrida queda bajo el efecto suspensivo previsto en el artículo 79 del Código de Procedimiento Administrativo y de los Contencioso Administrativo.

**TÉRMINO DE DURACIÓN**

La persona jurídica no se encuentra disuelta y su duración es hasta el 24 de noviembre de 2026.

**OBJETO SOCIAL**

**CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**

Fecha Expedición: 14 de julio de 2023 Hora: 14:53:37

Recibo No. AB23421147

Valor: \$ 7,200

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2342114752856

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a [www.ccb.org.co/certificadoselectronicos](http://www.ccb.org.co/certificadoselectronicos) y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

-----  
La sociedad tendrá por objeto prestar, mediante la modalidad de concesión, el servicio de destino final y atención funeraria, incluyendo su administración, operación, mantenimiento, explotación, gestión y conservación de los cementerios distritales de la ciudad de Bogotá. Para el desarrollo del objeto social, la Sociedad podrá celebrar contratos o convenios de cualquier naturaleza, bien sea con personas naturales, entidades públicas, privadas o mixtas, ya sean del orden local, departamental o nacional.

**CAPITAL****\* CAPITAL AUTORIZADO \***

Valor : \$200.000.000,00  
No. de acciones : 20.000,00  
Valor nominal : \$10.000,00

**\* CAPITAL SUSCRITO \***

Valor : \$200.000.000,00  
No. de acciones : 20.000,00  
Valor nominal : \$10.000,00

**\* CAPITAL PAGADO \***

Valor : \$200.000.000,00  
No. de acciones : 20.000,00  
Valor nominal : \$10.000,00

**REPRESENTACIÓN LEGAL**

La representación legal estará a cargo de una persona natural o jurídica, quien tendrá un suplente.

**FACULTADES Y LIMITACIONES DEL REPRESENTANTE LEGAL**

La Sociedad será representada legalmente ante terceros por el Representante Legal y su suplente, quienes podrán celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos en el objeto social o que se

**CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**

Fecha Expedición: 14 de julio de 2023 Hora: 14:53:37

Recibo No. AB23421147

Valor: \$ 7,200

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2342114752856

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a [www.ccb.org.co/certificadoselectronicos](http://www.ccb.org.co/certificadoselectronicos) y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

-----  
relacionen directamente con la existencia y funcionamiento de la Sociedad. El suplente del Representante Legal tendrá las mismas funciones y facultades del Representante Legal, en caso de ausencia temporal o definitiva de éste. Entre otras las siguientes serán funciones del Representante Legal: a) Ejercer la representación legal, tanto judicial como extrajudicial, de la Sociedad. b) Convocar y presidir con los límites que señalan los presentes estatutos, todas las Asambleas Generales, reuniones de la Junta Directiva y actos sociales de la Sociedad. c) Administrar los negocios de la sociedad, ejecutando a nombre de ella toda clase de actos o contratos. d) Velar por los intereses de la Sociedad debiendo firmar las actas, contratos, convenios, correspondencia especial, memorias y todos los documentos necesarios. e) Entablar las acciones legales frente a quienes malversen, destruyan o dañen los fondos o bienes de la Sociedad. f) Ordenar los gastos y los pagos, dentro de sus limitaciones. g) Aprobar los actos y contratos que comprometan a la Sociedad y los que señalen los estatutos, reglamentos, acuerdos de la Asamblea o la Junta Directiva, resoluciones o demás documentos. h) Presentar a la Asamblea General de Accionistas informe de gestión sobre la marcha de la Sociedad y en las reuniones extraordinarias explicaciones sobre los motivos de la convocatoria. i) Hacer cumplir la Ley, los estatutos, los reglamentos internos, los acuerdos de la Asamblea General de Accionistas y las resoluciones de la Junta Directiva. j) Someter a consideración y aprobación de la Junta Directiva y de la Asamblea General de Accionistas, los planes, programas y proyectos de la Sociedad. k) El representante legal y el suplente podrán desarrollar operaciones financieras como la ejecución y pago de los contratos hasta 50 SMMLV, los cuales serán aprobados en asamblea de accionistas. El Representante Legal se entenderá investido de los poderes para actuar en todas las circunstancias en nombre de la Sociedad, con excepción de aquellas facultades que, de acuerdo con los estatutos, se hubieren reservado los Accionistas. En las relaciones frente a terceros, la Sociedad quedará obligada por los actos y contratos celebrados por el Representante Legal, a excepción de créditos no aprobados por la Asamblea General de Accionistas. Parágrafo: Excepcionalmente el representante legal y el suplente de manera conjunta no individual podrán otorgar poder especial a alguno de los miembros de la junta directiva para la realización de determinadas funciones.

**NOMBRAMIENTOS**

**CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**

Fecha Expedición: 14 de julio de 2023 Hora: 14:53:37

Recibo No. AB23421147

Valor: \$ 7,200

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2342114752856

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a [www.ccb.org.co/certificadoselectronicos](http://www.ccb.org.co/certificadoselectronicos) y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

-----

**REPRESENTANTES LEGALES**

Por Acta No. 1 del 1 de junio de 2023, de Junta Directiva, inscrita en esta Cámara de Comercio el 13 de junio de 2023 con el No. 02986377 del Libro IX, se designó a:

CARGO	NOMBRE	IDENTIFICACIÓN
Representante Legal	Eder Parada Carreño	C.C. No. 91473577

CARGO	NOMBRE	IDENTIFICACIÓN
Representante Legal Suplente	Jorge Andres Parada Barrera	C.C. No. 1095824668

Por Acta No. 11 de la Asamblea de Accionistas del 22 de septiembre de 2022 inscrita el 7 de Octubre de 2022 bajo el número 02887510 del libro IX, da inició a la acción social de responsabilidad contra Liliana María Mercado Lozano identificado(a) con cédula de ciudadanía No. 32.721.312 como Representante Legal, designada por documento privado de Asamblea de Accionistas del 24 de mayo de 2021 inscrita el 31 de mayo de 2021 bajo el número 02710991 del libro IX quien se remueve del cargo en virtud de lo dispuesto en el artículo 25 de la ley 222 de 1995

**ÓRGANO DE ADMINISTRACIÓN**

## JUNTA DIRECTIVA

## PRINCIPALES

CARGO	NOMBRE	IDENTIFICACIÓN
Primer Renglon	Manuela Lizeth Hernandez Valdivieso	C.C. No. 1101696759
Segundo Renglon	Eder Parada Carreño	C.C. No. 91473577
Tercer Renglon	Gustavo Vergel Ospino	C.C. No. 9148088
Cuarto Renglon	Laura Leonor Cuadros	C.C. No. 63487973

**CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**

Fecha Expedición: 14 de julio de 2023 Hora: 14:53:37

Recibo No. AB23421147

Valor: \$ 7,200

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2342114752856

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a [www.ccb.org.co/certificadoselectronicos](http://www.ccb.org.co/certificadoselectronicos) y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

-----  
Sanchez

Por Documento Privado del 24 de mayo de 2021, de Asamblea de Accionistas, inscrita en esta Cámara de Comercio el 31 de mayo de 2021 con el No. 02710991 del Libro IX, se designó a:

## PRINCIPALES

CARGO	NOMBRE	IDENTIFICACIÓN
Segundo Renglon	Eder Parada Carreño	C.C. No. 91473577

Por Acta No. 12 del 4 de mayo de 2023, de Asamblea de Accionistas, inscrita en esta Cámara de Comercio el 25 de mayo de 2023 con el No. 02980174 del Libro IX, se designó a:

## PRINCIPALES

CARGO	NOMBRE	IDENTIFICACIÓN
Primer Renglon	Manuela Lizeth Hernandez Valdivieso	C.C. No. 1101696759
Tercer Renglon	Gustavo Vergel Ospino	C.C. No. 9148088
Cuarto Renglon	Laura Leonor Cuadros Sanchez	C.C. No. 63487973

Por Acta No. 11 de la Asamblea de Accionistas del 22 de septiembre de 2022 inscrita el 7 de Octubre de 2022 bajo el número 02887510 del libro IX, da inició a la acción social de responsabilidad contra Liliana María Mercado Lozano identificado(a) con cédula de ciudadanía No. 32.721.312 y Dairo Mora Valbuena identificado(a) con cédula de ciudadanía No. 75101578 como Miembros de la Junta Directiva, designados por documento privado de Asamblea de Accionistas del 24 de mayo de 2021, inscrita el 31 de mayo de 2021 bajo el número 02710991 del libro IX, quienes se remueven del cargo en virtud de lo dispuesto en el artículo 25 de la ley 222 de 1995.

**REVISORES FISCALES**

Por Acta No. 12 del 4 de mayo de 2023, de Asamblea de Accionistas,

**CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**

Fecha Expedición: 14 de julio de 2023 Hora: 14:53:37

Recibo No. AB23421147

Valor: \$ 7,200

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2342114752856

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a [www.ccb.org.co/certificadoselectronicos](http://www.ccb.org.co/certificadoselectronicos) y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

-----  
inscrita en esta Cámara de Comercio el 25 de mayo de 2023 con el No. 02980175 del Libro IX, se designó a:

CARGO	NOMBRE	IDENTIFICACIÓN
Revisor Fiscal	Martha Liliana Uribe Cala	C.C. No. 63345384 T.P. No. 51260-T

**REFORMAS DE ESTATUTOS**

Los estatutos de la sociedad han sido reformados así:

DOCUMENTO	INSCRIPCIÓN
Acta No. 1 del 8 de junio de 2021 de la Asamblea de Accionistas	02713759 del 9 de junio de 2021 del Libro IX

**RECURSOS CONTRA LOS ACTOS DE INSCRIPCIÓN**

De conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y la Ley 962 de 2005, los actos administrativos de registro, quedan en firme dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha de inscripción, siempre que no sean objeto de recursos. Para estos efectos, se informa que para la Cámara de Comercio de Bogotá, los sábados NO son días hábiles.

Una vez interpuestos los recursos, los actos administrativos recurridos quedan en efecto suspensivo, hasta tanto los mismos sean resueltos, conforme lo prevé el artículo 79 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

A la fecha y hora de expedición de este certificado, NO se encuentra en curso ningún recurso.

**CLASIFICACIÓN DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS - CIIU**

Actividad principal Código CIIU: 9603  
Actividad secundaria Código CIIU: 9491

**CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**

Fecha Expedición: 14 de julio de 2023 Hora: 14:53:37

Recibo No. AB23421147

Valor: \$ 7,200

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2342114752856

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a [www.ccb.org.co/certificadoselectronicos](http://www.ccb.org.co/certificadoselectronicos) y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

-----

**ESTABLECIMIENTO(S) DE COMERCIO**

A nombre de la persona jurídica figura(n) matriculado(s) en esta Cámara de Comercio de Bogotá el(los) siguiente(s) establecimiento(s) de comercio:

Nombre: CEMENTERIO PARQUE SERAFIN  
Matrícula No.: 03394131  
Fecha de matrícula: 30 de junio de 2021  
Último año renovado: 2023  
Categoría: Establecimiento de comercio  
Dirección: Ac 71 Sur 4 - 09  
Municipio: Bogotá D.C.

Nombre: CEMENTERIO NORTE  
Matrícula No.: 03394136  
Fecha de matrícula: 30 de junio de 2021  
Último año renovado: 2023  
Categoría: Establecimiento de comercio  
Dirección: Cl 68 29 B - 84  
Municipio: Bogotá D.C.

Nombre: CEMENTERIO SUR  
Matrícula No.: 03394143  
Fecha de matrícula: 30 de junio de 2021  
Último año renovado: 2023  
Categoría: Establecimiento de comercio  
Dirección: Cr 27 32 - 71 Sur  
Municipio: Bogotá D.C.

Nombre: CEMENTERIO CENTRAL  
Matrícula No.: 03394144  
Fecha de matrícula: 30 de junio de 2021  
Último año renovado: 2023  
Categoría: Establecimiento de comercio  
Dirección: Cr 20 24 - 80  
Municipio: Bogotá D.C.

SI DESEA OBTENER INFORMACIÓN DETALLA DE LOS ANTERIORES ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO O DE AQUELLOS MATRICULADOS EN UNA

**CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**

Fecha Expedición: 14 de julio de 2023 Hora: 14:53:37

Recibo No. AB23421147

Valor: \$ 7,200

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2342114752856

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a [www.ccb.org.co/certificadoselectronicos](http://www.ccb.org.co/certificadoselectronicos) y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

-----  
JURISDICCIÓN DIFERENTE A LA DEL PROPIETARIO, DEBERÁ SOLICITAR EL CERTIFICADO DE MATRÍCULA MERCANTIL DEL RESPECTIVO ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO.

LA INFORMACIÓN CORRESPONDIENTE A LOS ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO, AGENCIAS Y SUCURSALES, QUE LA PERSONA JURÍDICA TIENE MATRICULADOS EN OTRAS CÁMARAS DE COMERCIO DEL PAÍS, PODRÁ CONSULTARLA EN [WWW.RUES.ORG.CO](http://WWW.RUES.ORG.CO).

**TAMAÑO EMPRESARIAL**

De conformidad con lo previsto en el artículo 2.2.1.13.2.1 del Decreto 1074 de 2015 y la Resolución 2225 de 2019 del DANE el tamaño de la empresa es Microempresa

Lo anterior de acuerdo a la información reportada por el matriculado o inscrito en el formulario RUES:

Ingresos por actividad ordinaria \$ 0

Actividad económica por la que percibió mayores ingresos en el período - CIIU : 9603

**INFORMACIÓN COMPLEMENTARIA**

Que, los datos del empresario y/o el establecimiento de comercio han sido puestos a disposición de la Policía Nacional a través de la consulta a la base de datos del RUES.

Los siguientes datos sobre RIT y Planeación son informativos: Contribuyente inscrito en el registro RIT de la Dirección de Impuestos, fecha de inscripción : 14 de diciembre de 2021. Fecha de envío de información a Planeación : 13 de junio de 2023. \n \n Señor empresario, si su empresa tiene activos inferiores a 30.000 SMLMV y una planta de personal de menos de 200 trabajadores, usted tiene derecho a recibir un descuento en el pago de los parafiscales de 75% en el primer año de constitución de su empresa, de 50% en el segundo año y de 25% en el tercer año. Ley 590 de 2000 y Decreto 525 de 2009. Recuerde ingresar a [www.supersociedades.gov.co](http://www.supersociedades.gov.co) para verificar si su empresa está obligada a remitir estados financieros. Evite sanciones.

**CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**

Fecha Expedición: 14 de julio de 2023 Hora: 14:53:37

Recibo No. AB23421147

Valor: \$ 7,200

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2342114752856

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a [www.ccb.org.co/certificadoselectronicos](http://www.ccb.org.co/certificadoselectronicos) y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

-----

El presente certificado no constituye permiso de funcionamiento en ningún caso.

\*\*\*\*\*

Este certificado refleja la situación jurídica registral de la sociedad, a la fecha y hora de su expedición.

\*\*\*\*\*

Este certificado fue generado electrónicamente con firma digital y cuenta con plena validez jurídica conforme a la Ley 527 de 1999.

\*\*\*\*\*

Firma mecánica de conformidad con el Decreto 2150 de 1995 y la autorización impartida por la Superintendencia de Industria y Comercio, mediante el oficio del 18 de noviembre de 1996.



CONSTANZA PUENTES TRUJILLO



JUAN PABLO SANCHEZ G &lt;abg.juanpsanchez@gmail.com&gt;

---

**Poder**

1 mensaje

---

**modulo Juridico** <juridico@cementeriosdeldistrito.com>  
Para: abg.juanpsanchez@gmail.com

17 de julio de 2023, 13:41

Cordial saludo;

Respetuosamente nos permitimos anexar poder especial para efectuar la sustentación del recurso de apelación del proceso 2022-00126, adelantado contra JARDINES DE LUZ Y PAZ SAS.

Sin otro particular

EDER PARADA CARREÑO  
R.L. JARDINES DE LUZ Y PAZ SAS

---

**2 adjuntos****2. PODER.pdf**  
112K**SB2342114752856.pdf**  
159K

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ RV: PROCESO VERBAL de ALVARO MENDOZA c. MARTHA ZULUAGA/2018-493/ Sustentación del Recurso de Apelación.**

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

Vie 7/07/2023 12:49 PM

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (822 KB)

07072023\_SustentaciónApelación\_BorisGartner c. MarthaZuluaga\_mag.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ

Cordial Saludo,

**CAMILO ANDRÉS BAQUERO AGUILAR**

**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:** Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Enviado:** viernes, 7 de julio de 2023 12:11

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

**Cc:** maximiliano.arango@arangodiaz.com <maximiliano.arango@arangodiaz.com>

**Asunto:** RV: PROCESO VERBAL de ALVARO MENDOZA c. MARTHA ZULUAGA/2018-493/ Sustentación del Recurso de Apelación.

Cordial saludo,

Se remite por competencia a CAMILO BAQUERO - SECRETARIO JUDICIAL DE LA SALA CIVIL, cualquier inquietud sobre su proceso debe dirigirla al correo secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

**LAURA MELISSA AVELLANEDA MALAGON**

*Secretaria Administrativa de la Sala Civil*

*Tribunal Superior de Bogotá*

*PBX 6013532666 Ext. 8378*

*Línea gratuita nacional 018000110194*

*secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co*

*Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C*

*Bogotá D.C.*

**De:** Maximiliano Arango Grajales <maximiliano.arango@arangodiaz.com>

**Enviado:** viernes, 7 de julio de 2023 12:03

**Para:** Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Cc:** santoacevedo@gmail.com <santoacevedo@gmail.com>; Veronica Muñoz <veronica.munoz@arangodiaz.com>

**Asunto:** PROCESO VERBAL de ALVARO MENDOZA c. MARTHA ZULUAGA/2018-493/ Sustentación del Recurso de Apelación.

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SALA CIVIL**

Magistrado Ponente Dr. Flor Margoth González Flórez

E. S. D.

**Referencia:** PROCESO VERBAL.  
**Radicado:** 1100131030102018-00493-02.

**Demandantes:** BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO Y ALVARO MENDOZA.  
**Demandado:** MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO.

**Asunto:** SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN.

**MAXIMILIANO ARANGO GRAJALES**, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá D. C., identificado con cédula de ciudadanía N° 1.020.764.341 y portador de la tarjeta profesional N°248.338 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado especial de la parte Demandante, muy respetuosamente me dirijo a Ustedes con el fin de **sustentar** el recurso de apelación presentado contra la sentencia emitida el siete (7) de junio de dos mil veintitrés (2023), de conformidad con el memorial adjunto.

Este memorial se remite de manera simultánea a la contraparte, atendiendo a lo reglado en el artículo 9°, parágrafo, de la Ley 2213 del 2022.

Sobre la base de que la parte Demandada radicó su sustentación al recurso de apelación el cuatro (4) de julio de dos mil veintitrés (2023), según lo registrado en la página web de la Rama Judicial, bajo la gravedad de juramento **informo** a su Despacho que dicha sustentación no fue copiada a la parte Demandante en cumplimiento al deber emanado del artículo 3° de la Ley 2213 del 2022.

Atentamente,



Maximiliano Arango Grajales

Socio Director

Arango Díaz Abogados

[Tel:+57 \(60\) 1 762 6408](tel:+576017626408)

Carrera 13A No. 31 - 71. Oficina 506B.

Parque Central Bavaria VI.

Bogotá, Colombia.

[www.arangodiazabogados.com](http://www.arangodiazabogados.com)

Información confidencial de ARANGO DÍAZ ABOGADOS S.A.S. Se entrega al destinatario sobre la base de que permanecerá estrictamente confidencial. Esta información no debe ser transmitida, utilizada, reproducida, ni divulgada a otros sin la autorización previa y escrita de su remitente. Al recibir y examinar este documento, el destinatario se compromete a respetar los términos aquí establecidos.

Bogotá D.C.

Señores

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

Doctora **Flor Margoth González Flórez**

**Magistrada Ponente**

E. S. D.

**Referencia:** PROCESO VERBAL DE MAYOR CUANTÍA  
**Radicado:** 1100131030102018-00493-01.

**Demandantes:** ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY y BORIS GARTNER CABALLERO (“Demandantes” o Constructores”).  
**Demandado:** MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO (“Demandada” o “Martha Zuluaga”).

**Asunto:** SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN.

**MAXIMILIANO ARANGO GRAJALES**, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía N° 1.020.764.341 y portador de la tarjeta profesional N° 248.338 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado judicial de la parte Demandante dentro del proceso del radicado, muy respetuosamente me dirijo a su Despacho con el fin de **sustentar el recurso de apelación** presentado contra la **sentencia oral del siete (7) de junio de dos mil veintitrés (2023) emitida por el Juzgado Décimo (10) Civil del Circuito de Bogotá D.C.**, previa:

## **I. OPORTUNIDAD**

Ante la emisión de la sentencia oral del siete (7) de junio de dos mil veintitrés (2023) proferida por el Juzgado Décimo (10) Civil del Circuito de Bogotá D.C., notificada en estrados, en la misma audiencia se impulsó alzada, en cumplimiento del artículo 322, numeral primero (1°) del Código General del Proceso. En mérito de lo anterior y ese mismo día, el Juzgado Décimo (10) Civil del Circuito de Bogotá D.C. concedió el recurso ordinario ante el superior.

El recurso de apelación fue admitido por auto del veintiséis (26) de junio dos mil veintitrés (2023), decisión que se notificó mediante estado electrónico N° E-110 del veintisiete (27) de junio de dos mil veintitrés (2023). Habiéndose notificado el auto en estado electrónico N° E-110 del veintisiete (27) de junio de dos mil veintitrés (2023), estuvo ejecutoriado al final del día treinta (30) de junio dos mil veintitrés (2023).

De este modo, los cinco (5) días para sustentar el recurso de apelación comienzan a correr desde el cuatro (4) de julio y terminan el diez (10) de julio de dos mil veintitrés (2023), ambas fechas incluidas; esto, al tenor del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

Por lo anterior, esta sustentación del recurso de apelación es oportuna.

## **II. SENTENCIA CENSURADA**

El fallo oral de primera (1°) instancia, proferido por el Juzgado Décimo (10) Civil del Circuito de Bogotá D.C. (en adelante el “Despacho” o Juzgado”), decidió:

“PRMERO (sic): *NEGAR la totalidad de las pretensiones formuladas por los señores BORIS GERMAN GARTNER Y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY (Q.E.P.D), y también las de la demanda en reconvención elevada por la señora MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO, teniendo en cuenta las razones jurídicas contenidas en la parte considerativa de esta sentencia.*

*SEGUNDO: ORDENAR la cancelación y levantamiento de las medidas cautelares que se hubieren promovido y practicado por cuenta de este proceso.*

*TERCERO: SIN CONDENA EN COSTAS a ninguna de las partes.”*

La anterior decisión tuvo como base las siguientes consideraciones:

“*Sin embargo, no ocurre lo mismo frente al incumplimiento del contrato, siendo que, del análisis del negocio jurídico, documento de garantía de congelación de intención de venta de predio, donde se consigna a las obligaciones a las que se comprometen los contratantes, y lo que permite verificar que no se encuentra acreditado el incumplimiento alegado, pues no existen pactos de plazos ni condiciones, respecto a las obligaciones suscritas que puedan permitir que se observe tal incumplimiento, más aún si se toma en cuenta que cada una de las partes no ha cumplido específicamente con todas sus obligaciones, teniendo en cuenta que las mismas no cuentan con un plazo o condición.*

(...)

*De lo dicho con anterioridad el Juzgado concluye como se dijo líneas arriba al inicio de esta providencia, que no existe duda sobre la existencia del contrato y sus condiciones generales, sin embargo, desde ya se reitera que lo relativo al incumplimiento de las partes al respecto no se aportó prueba fehaciente habiéndose anotado ya las razones básicas para arribar esta conclusión.*

(...)

*En criterio del Juzgado, así como se planteó el proceso y conforme a las pruebas que se acabaron de analizar la sola revocatoria del poder por sí misma no corresponde a un acto de incumplimiento, ni una actuación dirigida a la paralización del proyecto por culpa de la señora Martha, pues el texto contractual se desprende que al no existir ni plazos ni condiciones específicas ni claras, ella con palabras sencillas se cansó de esperar el resultado y procedió con dicha revocatoria, lo cual se repite por sí mismo no es indicativos de un incumplimiento serio, ni de una situación única y exclusivamente endilgarle a la señora Martha para responsabilizarla por entero de la culpa de no haber continuado con dicho proyecto.*

*A todas estas conclusiones se llega también si se observa las documentales aportadas de las cuales se observaron como la serie de documentos que entre las partes se cruzaron, correos electrónicos, mensajes, actas de reunión etc., que fueron elaborados por ella y que al a ver perdurado la relación por varios años de tales documentales, no se encuentran con claridad la prueba del incumplimiento ni de la parte principal ni de la reconvenida, razón por la cual teniendo en cuenta que no se acreditó el alegado incumplimiento contractual al que se ha hecho referencia es menester negar las pretensiones de la demanda principal y la de reconvención al no estar acreditados los elementos estructurales de las acciones de responsabilidad civil contractual.” (Subrayo).*

En resumen, el Juzgado no encontró probado el elemento fundamental de la responsabilidad civil contractual de la culpa o incumplimiento. Esta idea fue sustentada en dos (2) premisas jurídicas: (i) que las pruebas acercadas al plenario no comportaban un incumplimiento serio y (ii) que no existía obligación alguna sometida a plazo o condición. Toda esta

argumentación fue enmarcada en el supuesto incumplimiento de las partes de la carga probatoria, como requisito procesal para el éxito de la pretensión.

Al no encontrarse acreditado el elemento de la culpa - incumplimiento, el Juzgado evitó el análisis de los demás elementos de la responsabilidad civil contractual, lanzando al traste todas las pretensiones elevadas por los Demandantes.

### **III. CONSIDERACIONES**

El Juez de primera (1º) instancia desatinó en su decisión respecto a la carga de la prueba de la responsabilidad civil contractual, al haber confundido las obligaciones derivadas del contrato del doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) (en adelante "Contrato") con la revocatoria del poder.

Siguiendo los embates específicos presentados en audiencia del siete (7) de junio de dos mil veintitrés (2023) <sup>1</sup>, se sustentará esta alzada con el mismo orden antedicho, primero, analizando la naturaleza jurídica que el otorgamiento del poder tenía en el entorno del Contrato (3.1.) para reflexionar sobre la seriedad o magnitud del incumplimiento enraizado, precisamente, en la revocatoria del poder (3.2.). Finalmente, se harán precisiones necesarias sobre el cumplimiento del Contrato por parte de los Constructores (3.3.).

Para adentrarse en los reparos específicos contra la decisión de instancia, es importante memorar la teoría del caso presentada en los alegatos de conclusión:

- Quedó probado que, pagada la expensa derivada de la viabilidad de licencia, automáticamente, se emite la licencia de construcción y urbanismo. Esto fue explicado por el perito, William Robledo<sup>2</sup>, y Diana Carolina Martínez<sup>3</sup>.
- Quedó probado que Martha Zuluaga desistió del negocio, revocando el poder de manera directa a Álvaro Mendoza (Q.E.P.D.) e, indirectamente, a Boris Gartner por medio de la expresa afirmación de desistimiento<sup>4</sup> y al haberle entregado un nuevo poder con el mismo

<sup>1</sup> Argumentos de audiencia: "*Muchas gracias su Señoría, los términos que me da la ley 2213 del año 2022, establezco y propongo recurso de apelación contra su decisión y mis reparos específicos son los siguientes: **Primero**, el juzgado determinó que no hubo incumplimiento porque no había plazos previstos para las obligaciones de las partes, lo que en principio está parte comparte, no así, para la obligación de mantener el mandato. Por supuesto toda obligación de hacer, particularmente de conferir un poder, un mandato o una facultad, tiene la obligación correlativa de no hacer que es no revocar. El **segundo** reparo específico, es que no se analizaron correctamente las pruebas aportadas en el sentido en que precisamente fue la revocatoria del poder y el no pago de las expensas del licenciamiento que el proyecto se truncó, de hecho, nada truncó el proyecto, porque nada pasó que generará, por decirlo de alguna forma, un obstáculo su realización tanto que se llevó a viabilidad arquitectónica y licencia de urbanismo y construcción, fue el no pago de las expensas y el desistimiento de la señora Martha Zuluaga por el cual el proyecto no siguió su curso, si eso no hubiese ocurrido el proyecto posiblemente hoy estaría en plena construcción y venta. Razón por la cual, considero que la revocatoria del poder pues no puede ser simplemente tenida en la misma bolsa de que como no había plazos, no había incumplimientos, de esos términos su señoría frente a esos elementos que son los que luego emprendan los demás elementos de la responsabilidad civil contractual, es que propongo mi recurso de apelación sin perjuicio de la ampliación ante el honorable tribunal, muchas gracias su señoría."*

<sup>2</sup> "Maximiliano Arango: **Ok, ¿Una vez se paguen esas expensas que ocurre por parte de la curaduría? William Robledo: Expedir la licencia de construcción y eso ya ratifico lo que está dando a entender es que la curaduría hizo juiciosamente su trabajo y que toda la información presentada ante ella corresponde a la aplicación de la normatividad vigente y ya vendrá luego la construcción, ya con la licencia pues yo simplemente empiezo a construir.**"

<sup>3</sup> "Maximiliano Arango: **¿Que tiene que ocurrir? ¿por parte de la Curaduría, que pasa después? Diana Carolina Martínez: Hay es donde se saca la viabilidad de la que Usted habla, y se le solicita al propietario o al constructor ya digamos eso es manejo interno del propietario el pago de las expensas y luego que se hacen el pago de las expensas, la Curaduría entra a expedir la licencia, el acto administrativo.**" (Resalto).

<sup>4</sup> A folio 147 de los anexos de la demanda de reconversión de Martha Zuluaga, en acta de reunión del cinco (5) de julio de dos mil dieciocho (2018) se consignó: "*Enseguida toma la palabra Martha y expresa su interés de no continuar con el proyecto argumentando y dando razones (que no coinciden con la realidad del*

objeto a otra persona (Gerardo Henao)<sup>5</sup>. Así lo dijeron Gerardo Henao<sup>6</sup>, Juan Carlos Sánchez<sup>7</sup>, Martha Zuluaga<sup>8</sup> y Boris Gartner<sup>9</sup>.

- De igual forma, quedó probado que el proyecto Gavilanes – objeto del Contrato nunca vio interrumpido su trasegar, llegando al culmen de la fase dos (2) – licencias y permisos; tan

---

**desarrollo y avance del trabajo y de lo conversado y convenido en las diferentes reuniones adelantadas entre las partes, según se lo expresa Álvaro).**"(Resalto).

<sup>5</sup> Folio 151 de los anexos de la contestación de los Constructores a la demanda de reconvención de Martha Zuluaga. La Curaduría Urbana de Armenia informó: "En relación con el trámite de las licencias urbanísticas según los radicados 17-2-0832/0834 del 12 de septiembre de 2018 (sic) para la solicitud de licencia de urbanismo y solicitud de licencia para el proyecto urbanístico general, **la titular es la señora MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, y el señor **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, conforme al poder legalmente conferido en la Notaría Quinta del Círculo de Bogotá, actuó en nombre y representación de la titular, has que la misma mediante oficio radicado en este despacho el 08 de junio de 2018, le revocó el poder para actuar **y en su lugar designó al profesional del derecho, GERARDO ANTONIO HENAO CARMONA (...).**"(Resalto).

<sup>6</sup> "Gerardo Henao: (...) **Me dio poder la doctora para que le llevara un escrito a la Curaduría informando de la revocatoria del poder, con un poder que me otorgó ella** y es cuando los convocamos a una conciliación en la notaría. (...)"(Resalto).

<sup>7</sup> "Juez: ¿Usted nos puede decir que sucedió con ese proyecto, si se materializó, se construyeron los inmuebles, y todo se pudo culminar como se pensó?, o ¿hubo alguna dificultad con el desarrollo del proyecto? Juan Carlos Sánchez: **Pues lo último que supe fue que el proyecto no se llevó a cabo, pero todas las partes preliminares de levantamiento topográfico, acondicionamiento del lote se mandó a rozar el lote donde se pensaba la primera etapa, se hicieron las gestiones ante las empresas de servicios públicos de Armenia, se hicieron solicitudes de requisitos en la Curaduría, en planeación, etc. Se hicieron bastantes gestiones para solicitar la licencia de construcción del proyecto, pero por diversos motivos pues, yo estuve hasta junio del 18 y hasta ahí supe, pero lo que supe fue que el proyecto no se materializó, pero sí se hicieron bastantes gestiones para iniciar el proceso.**"(Resalto).

<sup>8</sup> "Maximiliano Arango: Explíqueme al despacho si usted desistió formalmente del trámite ante la Curaduría Urbana. Martha Zuluaga: No, no desistí. Formalmente pues no recuerdo, esa parte si no la recuerdo, pero desistir eso... la licencia la dio la Curaduría, **pero yo ya no quería continuar con el trámite de licenciamiento**, precisamente por todos esos incumplimientos que habían demostrado, pues yo ya no quería continuar con ellos y por eso los cita a la conciliación a la que no fueron y por eso les dije que saliéramos a vender el lote juntos. (...) Maximiliano Arango: Señora Martha, por favor indíqueme al Despacho ¿cuál fue su actividad después de esta acta?, o sea, ¿qué hizo usted con respecto al proyecto? Martha Zuluaga: Nada, porque es que yo no tenía que hacer nada respecto al proyecto. Yo les había entregado el lote a unos constructores **y yo no tenía interés en continuar y ya se los había manifestado en varias oportunidades.**"(Resalto).

<sup>9</sup> "JUEZ: Correcto. ¿Y si ella revocó el poder a Ustedes y se lo dio a otro abogado, qué pasó entonces con la negociación?, ¿Qué pasó con el proyecto?, ¿Ustedes continuaron o no continuaron?, ¿Qué sucedió? Boris Gartner: Pues ella empezó a citarnos a reuniones con relación a eso, **manifestando que no quería seguir con el proyecto, finalmente creo que la licencia se perdió pues no se pagó y bueno eso ya pues obviamente detuvo todo el proyecto, nosotros ya no podíamos hacer nada para que continuara.**"(Resalto).

solo interrumpiéndose por cuenta de la revocatoria del poder otorgado por Martha Zuluaga a los Constructores. Así lo dijeron Oscar Ramírez<sup>10</sup>, Luz Elena Vicaría<sup>11</sup> y Boris Gartner<sup>12</sup>.

Siendo así, la revocatoria del poder fue abiertamente injustificada, culpable y atribuible de manera exclusiva a Martha Zuluaga, provocando el incumplimiento del Contrato.

No es posible justificar el desprendimiento de un Contrato, legalmente celebrado, bajo la égida de la "pérdida de confianza", tal como lo refirieron los señores Gerardo Henao<sup>13</sup> y Luis

<sup>10</sup> "JUEZ: Correcto, ¿usted sabe qué hace con el proyecto, se materializó, se construyó? O ¿tuvo alguna inconveniente por lo cual no se pudo materializar? Oscar Ramírez: Sí, digamos que yo tuve en un proceso digamos que muy minucioso, ya la definición ya casi que el producto las últimas etapas y una vez se había radicado o se había dado como la licencia en este caso las entidades. Bueno en este caso un POT de Armenia, por parte de Álvaro Mendoza conocí que se había desistido el proyecto por tanto no se puede digamos que como tal un desarrollo de la construcción de la fase ya pues ultima del proyecto que era la que culminaba el proceso digamos que dibujo. JUEZ: usted se enteró ¿por qué razón se dio ese desistimiento? ¿y quien desistió de ese proyecto? ¿supo algo? Oscar Ramírez: **Sí solamente que la señora Martha, Martha Zuluaga pues hasta digamos si entrar en mucho detalle, lo único que sé es que como que no vio viable la posibilidad de ese proyecto pues algo me imagino que tendría sus razones y que vio por cancelado el POT a través del POT Armenia. Entonces ya al negarse al POT en Armenia el poder que permite a los arquitectos a los constructores desarrollar el proyecto, pues ya no había viabilidad para desarrollar el proyecto.**"(Resalto).

<sup>11</sup> "JUEZ: La demanda principal señora Luz Elena, habla de un incumplimiento de la señora Marta Isabel por varias razones. ¿usted de lo que observo en criterio suyo consideraría que la doña Marta en algún momento incumplió sus obligaciones? Luz Elena Vicaría: **Pues hasta donde tengo entendido sí, porque el tema álgido fue el retiro del poder del arquitecto Mendoza de la curaduría para poder actuar en nombre de ella y tener la licencia y ya habíamos llegado a ese punto, ya era otro paso que había que dar, pensar en los costos de la licencia, pagar eso y en arrancar con curaduría de la mano, pero al retirarle el poder al arquitecto pues no pudo hacer nada, pero si fue tiempo perdido de mucho trabajo, de mucha gestión.** (...) Santiago Acevedo: Muy bien, pregunta, así como te pregunta el señor juez que si consideras que Marta incumplió el contrato y tu respuesta fue si porque revoca un poder, en este proceso también Marta está haciendo una demanda en contra de los constructores porque según ella considera un incumplimiento de los constructores previo al momento en que ella revoca el poder. Te pregunto puntualmente de lo que conociste de la relación que se hizo entre los constructores y Marta de los términos que se acordaron y no te pregunto como abogado, pero si de lo que te acuerdes de obligaciones de los constructores y estas bajo la gravedad de juramento ¿consideras que los constructores cometieron algún incumplimiento del contrato con las obligaciones que tenían con Marta? Luz Elena Vicaría: Yo creo que no, tenemos que aceptar que hubo demoras **y seguramente esas demoras afectaron las expectativas que tenía Marta, pero fueron demoras absolutamente involuntarias por parte de la constructora porque la constructora no iba a ir a pagar porque le entregaran sus disponibilidades, la constructora espero a que cursaran de la manera normal, eso nos llevó como 8 o 9 meses más o menos, obviamente eso genero tropiezos por todas partes y pues obviamente que los constructores no iban a entregar plata sin tener la certeza que el lote tenía derecho a servicios públicos porque como hacemos vivienda si no tiene servicios públicos, y eso lo único que nos daba la seguridad eran los documentos expedidos por el acueducto, por la luz, por el gas, por todas partes.** Entonces seguramente si hubo alguna demora, pero más a las expectativas, desconozco si había algún documento firmado con fechas, hasta allá si no lo sé, pero el planteamiento de negocio lo conozco y yo le explique a Marta muchísimas veces porque era la demora."(Resalto).

<sup>12</sup> "JUEZ: Correcto. ¿Y si ella revocó el poder a Ustedes y se lo dio a otro abogado, qué pasó entonces con la negociación?, ¿Qué pasó con el proyecto?, ¿Ustedes continuaron o no continuaron?, ¿Qué sucedió? Boris Gartner: Pues ella empezó a citarnos a reuniones con relación a eso, manifestando que no quería seguir con el proyecto, **finalmente creo que la licencia se perdió pues no se pagó y bueno eso ya pues obviamente detuvo todo el proyecto, nosotros ya no podíamos hacer nada para que continuara.**"(Resalto).

<sup>13</sup> "JUEZ: Muchas gracias. Se puede decir entonces que Usted en su condición de abogado, lo que conoce de este asunto, es esa situación digamos de asesoría a la señora Martha y de haberle aconsejado, Usted como abogado, ¿que era mejor revocarles ese poder y de algún modo desistir de ese proyecto? Gerardo Henao: Yo la asesoré en el sentido es del conocimiento que ya se tiene, porque me dicen allá que hay un contrato del 2016, que desde el 2017 han radicado unos documentos, que a ellos ya los habían informado de que los documentos estaban incompletos y que se les estaba dando un término de treinta días para hacerlo, pero ellos en los treinta días no hacían nada y entonces le prorrogaban los plazos y todo volvía otra vez a estar sin poder avanzar. **A raíz de eso es cuando yo le digo doctora, pues yo considero que aquí es revocar el poder porque Usted va a seguir involucrada en esta situación que no le veo posibilidades de que tenga un avance, porque también se había perdido la confianza, porque la doctora sí recuerdo que alguna vez me dijo que ellos le habían mentido porque ellos le habían informado que la documentación estaba ya radicada y resulta que esa documentación no estaba radicada para la fecha en que ellos le dicen y además le informaban de que ya iban a abrir una sala de ventas y como que eso nada se daba. Entonces ya como que se perdió la confianza**

Eduardo Montenegro<sup>14</sup>, sin que esto implique una directa lesión al principio de obligatoriedad de los contratos devenido del artículo 1602 del Código Civil.

### 3.1. La Revocatoria del Poder:

Para abordar el estudio de esta temática conviene (i) delimitar el objeto de la censura, para (ii) proceder con su análisis.

#### i. La Discusión Jurídica:

El Juzgado indicó que del *"...texto contractual se desprende que al no existir ni plazos ni condiciones específicas ni claras, ella con palabras sencillas se cansó de esperar el resultado y procedió con dicha revocatoria..."*.

Es decir, el Juzgado entendió que la ausencia de plazos y condiciones en las obligaciones contractuales autorizaba a Martha Zuluaga a revocar el poder, que debía otorgarse con ocasión al Contrato. Apuntalando el hecho que el aburrimento del mandante es causa suficiente para revocar un mandato.

Por supuesto, desde ya se dirá que el Juzgado malinterpretó la demanda, la contestación y, en general, los problemas jurídicos propuestos, porque fundió indebidamente las obligaciones emanadas del Contrato con las obligaciones surgidas del mandato.

No hay duda de que el Contrato implicó el otorgamiento de un poder por parte de Martha Zuluaga en favor de los Constructores, tema que no fue discutido por las partes en el juicio<sup>15</sup>. Tampoco se está discutiendo el hecho mismo de la revocatoria del poder, lo fue considerado así por el Juzgado<sup>16</sup>. Lo que se fustiga a la decisión es que se tuvo por justificada la revocatoria del mandato ante la ausencia de *plazos y condiciones* de las obligaciones emanadas del Contrato y, en general, por el supuesto incumplimiento de los Constructores en su carga probatoria frente al incumplimiento.

Este aserto del Juzgado desvía y confunde la acusación jurídica de los Constructores. Así se dijo en la defensa (I.) de la contestación a la demanda de reconvencción, la contestación a los hechos y los alegatos finales escritos adosados al expediente:

Independientemente de los retrasos del Proyecto provocados por Martha Zuluaga, la teoría del caso que se propone es la siguiente:

Martha Zuluaga incumplió el contrato del doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016), al revocar, ora directamente el mandato de Álvaro Rafael Mendoza Saray, ora indirectamente el mandato de Boris Gartner Caballero.

Lo anterior, por supuesto, debido a que la infracción (obligación de no hacer) es aquella descrita en la reiteradamente denominada obligación quinta (5°) del contrato del doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016), incumplida (revocar los mandatos):

***y ya la doctora no creía en ellos porque ella veía que ya ellos no iban a salirle con nada señor juez."*** (Resalto).

<sup>14</sup> "Luis Eduardo Montenegro: No porque hay cuando se verifico el tema de la notaría se alcanzaron a decir que el proyecto se estaba manejando por teléfono entonces yo vi que el tema era muy complicado, además que la situación de confianza entre los señores Álvaro y el señor Boris y **la señora Martha se había perdido la confianza**, entonces yo no le veía me parecía absolutamente riesgoso abordar con unos profesionales que estaban manejando básicamente dos temas." (Resalto).

<sup>15</sup> Partiendo de la contestación de la demanda en confrontación directa con las obligaciones específicas anunciadas como lesionadas por Martha Zuluaga, debe ser dicho que, respecto al hecho 1.7., no hubo reparo de la existencia de la obligación del literal (f.) sino sobre la forma de su cumplimiento. Se declaró como cierto el contenido del literal (e.) del hecho 1.7. y, finalmente, el hecho 1.27. también fue aceptado como cierto.

<sup>16</sup> "...y procedió con dicha revocatoria..."

ii. El Incumplimiento Culpable de Martha Zuluaga se Presume:

Recuérdese que la teoría del caso de los Constructores gravita en torno al incumplimiento, culpable y atribuible de Martha Zuluaga en el otorgamiento del poder requerido para llevar a término el proyecto Gavilanes – objeto del Contrato, al haberlo revocado sin justa causa.

La revocatoria del poder, entonces, tiene la naturaleza de obligación de no hacer – no revocar. Respecto de la mora, este tipo de obligaciones tiene una regulación particular. El artículo 1615 dispone que habrá mora en este tipo de obligaciones desde el momento de *la contravención*.

Martha Zuluaga incumplió el Contrato<sup>17</sup>, al revocar el mandato otorgado a los Constructores. Se reitera que el Juzgado sí tuvo como probada la revocatoria.

El mandato es un contrato típico y nominado reglado por los artículos 2142 a 2199 del Código Civil y de los artículos 1262 a 1286 del Código de Comercio.

La primera pregunta que deberá resolverse es la norma aplicable a dicho contrato típico al existir dualidad legal.

Y así, ambos poderes, sin excepción, están reglados por el Código de Comercio en virtud del artículo 1° del Código de Comercio; y, en aplicación del artículo 822 de esta misma codificación, a manera de remisión directa, en cuanto a la formación, efectos, interpretación, modo de extinción, anulación y rescisión, se dará aplicación a las previsiones del Código Civil en lo no regulado por la codificación mercantil (sin necesidad de acudir a la analogía dispuesta en 1° del Código de Comercio).

Lo anterior, pues estos mandatos conllevaron un acto objetivo de comercio de desarrollo de un proyecto inmobiliario denominado Proyecto Terrazas de Gavilanes, por lo que se está ante los eventos de los numerales 8°, 15°, 17° y 19° del artículo 20 del Código de Comercio.

La segunda pregunta viene a desarrollar la naturaleza jurídica del contrato de mandato. El mandato tiene una definición legal (artículo 1262 del Código de Comercio): "*El mandato comercial es un contrato por el cual una parte se obliga a celebrar o ejecutar uno o más actos de comercio por cuenta de otra.*"

Es decir, el mandato es un encargo, en donde una parte se obliga con otra a celebrar un acto jurídico, en este caso mercantil, por cuenta del otorgante.

El mandato puede ser con o sin representación, ante lo cual se seguirá la definición traída por el artículo 1505 del Código Civil. El mandato y la representación son figuras indisolublemente ligadas, pero diferentes.

Cuando el mandato es sin representación, el mandatario actúa en nombre propio, pero por cuenta del representado; cuando es con representación, el mandatario actúa en nombre y por cuenta del representado.

---

<sup>17</sup> "(5).- A autorizar especial y suficientemente a los señores Alvaro Rafael Mendoza Saray y Boris Herman Gartner Caballero, para que sin limitación alguna, salvo las legales, realicen todas las gestiones necesarias en orden a aprobar el plan de vivienda de interés social que se proponen ejecutar en el Predio mencionado; a tramitar ante las autoridades del orden municipal las autorizaciones respectivas y a la obtención de las licencias de construcción que el proyecto requiera, de acuerdo con la concepción arquitectónica que el Plan de Ordenamiento Territorial permita y de acuerdo a las reglas específicas que para dicho inmueble imponga la autoridad municipal y que habrán de llevarse a cabo en el desarrollo del Proyecto de Construcción."

Para determinar si un acto es con o sin representación, se deberán seguir las pautas del artículo 832 del Código de Comercio y, en todo caso, lo dispuesto en los artículos 1618 y siguientes del Código Civil respecto a la interpretación de los contratos.

El artículo 832 del Código de Comercio dispone:

*"Habrá representación voluntaria cuando una persona faculta a otra para celebrar en su nombre uno o varios negocios jurídicos. El acto por medio del cual se otorga dicha facultad se llama apoderar y puede ir acompañado de otros negocios jurídicos."*

Al caso, los poderes otorgados por Martha Zuluaga indicaban, en lo medular, lo siguiente:

*"(...) CONFIERO PODER ESPECIAL y suficiente al (...) para que **en nombre propio** o de la entidad que represente, adelante ante esta Curaduría Urbana los trámites respectivos del Proyecto Urbanístico para su aprobación y de la misma forma realice la solicitud de licencia de construcción y su obtención, en las modalidades de obras nuevas y por Etapas según sea el caso por el referido predio."* (Resalto).

Estos poderes fueron otorgados en nombre de los Constructores, por lo que la conclusión obligada es que estos mandatos se proferieron sin representación.

Lo anterior se haya reforzado en el hecho que el solicitante del trámite de licenciamiento es la propia Martha Zuluaga, que no los Constructores.

Así, no tiene lugar aplicar los artículos 832 y siguientes del Código de Comercio, sino solamente se aplicarán los artículos 1262 a 1286 del Código de Comercio.

Visto lo anterior, resta observar la revocabilidad del mandato, que se simplifica al no ser con representación.

Y sobre este punto, el artículo 1279 del Código de Comercio es diáfano: *"El mandante podrá revocar total o parcialmente el mandato a menos que se haya pactado la irrevocabilidad o que el mandato se haya conferido también en interés del mandatario o de un tercero, en cuyo caso sólo podrá revocarse por justa causa."*

Al caso, no hay duda de que, atendiendo la ligazón del mandato otorgado por Martha Zuluaga a los Constructores en virtud de la obligación quinta (5º) del Contrato, éstos eran irrevocables por haberse, éstos, otorgados en recíproco beneficio de las partes.

Entonces, ¿cuáles son los efectos de la revocación del mandato?

*"En esta materia son posibles dos soluciones: la primera indicaría que, en todo caso, cesa el poder y, por consiguiente, lo que sería procedente en tal caso es la indemnización de los perjuicios que se causen. La segunda posibilidad consiste en afirmar que como quiera que la Ley sometió la revocatoria a la existencia de una justa causa, si ella no existe, la revocatoria no es posible, por lo que el apoderado podría seguir actuando."*<sup>18</sup>

Si bien, podría disertarse que el mandato irrevocable no admite la revocatoria abusiva del artículo 1280 del Código de Comercio, pues no es posible abusar de un derecho que no se tiene; la doctrina y jurisprudencia es pacífica al entender que, aún en el mandato irrevocable, su revocatoria conduce a indemnizar perjuicios. En otras palabras: se entiende que el

<sup>18</sup> CÁRDENAS MEJÍA. Juan Pablo. *El Mandato y la Representación*. En: Los Contratos en el Derecho Privado, Editorial Universidad del Rosario y Legis. Editores Académicos: Fabricio Mantilla Espinosa y Francisco Ternera Barrios. 2009. Bogotá D.C. Página 531.

mandato es, por esencia, revocable, así se diga que es irrevocable<sup>19</sup>; más el mandante que revoca será deudor de la obligación de reparar daños, siendo el caso.

Y lo anterior no podría ser de otra manera, pues en casos difíciles, como nuestro caso, en donde la Curaduría Urbana de Armenia – Quindío aceptó la revocatoria del poder dada por Martha Zuluaga, no habría solución jurídica.

*“Obviamente, la revocación del mandato irrevocable por razón que no corresponda a una justa causa, dará derecho al mandatario a exigir el pago de la remuneración total y a indemnización de perjuicios, conforme a lo dispuesto en el artículo 1280 del Código de Comercio. Solo debe observarse que la indemnización de perjuicios, como sanción adicional a la del pago de la remuneración total, no se ve que pueda tener procedencia sino cuando el mandato ha sido conferido en interés también del mandatario, pues solo entonces puede sufrir este una lesión patrimonial diferente a la remuneración.”<sup>20</sup>*

Este aserto es confirmado por el profesor Bonivento Jiménez en su libro Contratos Mercantiles de Intermediación<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> El principio de revocabilidad está dado desde antes de la vigencia del actual Código de Comercio. Corte Suprema de Justicia. Sala de casación civil. 22 de septiembre de 1950. Magistrado Ponente: Pablo Emilio Manotas.

<sup>20</sup> GÓMEZ ESTRADA, César. De los Principales Contrato Civiles. Cuarta Edición. Editorial Temis. Bogotá. 2008. Página 452.

<sup>21</sup> Ver: BONIVENTO JIMÉNEZ, José Armando. *Contratos Mercantiles de Intermediación. Representación, Mandato, Comisión, Preposición, Agencia Comercial, Corretaje. (Segunda Edición), Ediciones Librería del Profesional 1999* “La revocación del mandante. La revocación no es otra cosa que la manifestación unilateral de voluntad hecha por el mandante, encaminada a dar por terminado el mandato encomendado. Es claro que la figura tiene fundamento, en lo que a su eficacia normativa se refiere, por cuanto el mandato, civil o comercial, se basa en la confianza recíproca entre las partes y, principalmente, en la que se tenga sobre la persona del mandatario; el contrato de mandato tiene carácter eminentemente personal. **Es, pues, la regla general: el mandato es revocable.** El mandante tiene la facultad de revocar libremente el encargo conferido. Sólo por excepción, cuando exista pacto de irrevocabilidad, o mandato en interés del mandatario o de un tercero, estaremos frente a lo que aquí llamaremos mandato irrevocable. Por ahora, examinaremos los aspectos principales de la revocación como causal de terminación del mandato cuando no medien circunstancias de irrevocabilidad, como las mencionadas, las cuales estudiaremos más adelante. (...) ¿Pero la facultad de revocación que otorga la ley al mandante es un derecho absoluto? ¿Puede surgir para el mandante que revoca sin justa causa obligación de indemnizar perjuicios? Para resolver el interrogante debemos sentar una premisa fundamental: estamos ubicados en la regla general de libertad de revocación y no en los casos de excepción que hacen irrevocable el mandato. Veamos las diferentes teorías: (...) La revocación del mandato puede originar, eventualmente, obligación de indemnizar perjuicios. Particularmente somos partidarios de defender una posición intermedia, como esta, que nos permita conciliar los criterios extremadamente opuestos de las tesis anteriores. Creemos, de un lado, que el carácter absoluto del ejercicio de los derechos subjetivos ha sido definitivamente superado por la doctrina, la jurisprudencia, y aun por la ley. Pero creemos, también de otro lado que algún efecto sustancial debe tener la facultad legal del mandante de revocar el encargo cuando a bien lo tenga, en efecto que se eliminaría si se acoge la tesis propuesta por los Mazeaud al identificar el ejercicio lícito del derecho con la existencia de justa causa. Por estos motivos, pretendemos sentar una regla general: pudiendo el mandante revocar libremente por no mediar, repetimos, pacto de irrevocabilidad, ni mandato en interés del mandatario o un tercero, el ejercicio de esta facultad no crea obligación de indemnizar perjuicios que cause al mandatario si no existe justa causa. Y tiene que ser así por las siguientes razones: (...) Si se limita la facultad de revocación a la existencia de justa causa, so pena de indemnización, estaríamos eliminando cualquier diferencia sustancial con los efectos derivados de la revocación del mandato en los casos en que este, por vía de excepción, se hizo irrevocable, pues ahí sólo procede la revocación cuando exista justa causa. No habría, insistimos, ninguna diferencia. Si aceptamos una argumentación semejante, en todos los casos, existiendo libre revocación o irrevocabilidad del mandato, tendría que existir justa causa para que no procediera la indemnización. Ello no puede acontecer: está bien que cuando no exista libertad para revocar, la revocación injusta origine obligación de indemnizar, pero si la revocación es libre, no puede generarse esa obligación. De ser así, ¿para qué el pacto de irrevocabilidad, si con él o sin él la revocación tendría que ser con causa justificada? Por eso no compartimos la tesis de los Mazeaud. **Si se pactó irrevocabilidad, es precisamente para limitar esa amplia facultad conferida por la ley al mandante, sancionándolo, si en esa conducta injustificada incurre, con la obligación de pagar perjuicios, obligación que no existiría, insistimos, si la revocación era a su arbitrio.** Y decimos que los efectos sustanciales diferentes que deben darse para uno y otro caso -libre revocación y mandato irrevocable- quedarían eliminados, para ser reemplazados por efectos diversos, propios de la carga de la prueba. Sería tanto como decir que de no mediar justa causa, en todos los casos habría lugar a la indemnización, sólo que en el caso de revocación discrecional la prueba de

Conviene hacer una precisión adicional: Todos los mandatos son revocables por naturaleza, sin embargo, la obligación de reparar daños difiere de si el mandato es naturalmente irrevocable (artículo 1279 del Código de Comercio) o si es naturalmente revocable (artículo 1280 del Código de Comercio). En el primer caso, la revocatoria solo podrá ser antecedida por una justa causa, so pena de pagar perjuicios de linaje contractual; en el segundo caso, la revocatoria no deberá revestir las características del abuso, so pena de indemnizar los daños propios de la responsabilidad por abuso del derecho o aquiliana.

La decisión de la Corte Suprema de Justicia del 28 de noviembre de 1994, expediente 4371, explica el punto:

---

*ausencia de justificación correría por cuenta del mandatario, mientras que existiendo mandato irrevocable, tocaría al mandante demostrar la existencia de la justa causa con base en el cual revocó el encargo. (...) El artículo 1279 del Código de Comercio acoger el mismo criterio, cuando reza que 'el mandante podrá revocar total o parcialmente el mandato, a menos que se haya pactado la irrevocabilidad o que el mandato se haya conferido también en interés del mandatario o de un tercero, en cuyo caso sólo podrá revocarse con justa causa'. Este precepto está recogiendo las dos hipótesis: la general, el mandato revocable, y la excepcional, el mandato irrevocable. Y dice que frente al segundo sólo cabe la revocación con justa causa, luego, de la comprensión del texto se deduce, claramente, que frente al mandato revocable la facultad puede ejercerse con o sin justa causa.*

**Y en el artículo siguiente impone la consecuencia de esa revocación injustificada, sólo para esos eventos de revocación abusiva, que son, como veremos en su momento, cuando media pacto de irrevocabilidad o mandato en interés del mandatario o de un tercero.** La consecuencia no es otra de obligarle al mandante, en esos casos, a indemnizar los perjuicios que cause con la revocación. (...) Pacto de irrevocabilidad. (...) Antes de la expedición del Código de Comercio, la controversia tenía plena vigencia, y los argumentos estaban divididos, de suerte que exigió a los redactores del estatuto tomar posición sobre el particular. Había que llenar el vacío legal, al menos para la materia mercantil; no se podía trasladar este motivo de discusión a la nueva ley. Al final, se optó por consagrar la tesis de la eficacia del pacto de irrevocabilidad al permitirlo expresamente en el artículo 1279, entre líneas, en los siguientes términos: 'El mandante podrá revocar total o parcialmente el mandato, a menos que se haya pactado la irrevocabilidad o que el mandato se haya conferido también en interés del mandatario o de un tercero, en cuyo caso sólo podrá revocarse con justa causa'. (...) Un segundo aspecto, para tratar, es el referente al alcance del pacto de irrevocabilidad. Formulemos la idea en forma de interrogante. **¿La existencia del pacto de irrevocabilidad impide definitivamente la posibilidad de revocación por el mandante? La respuesta es lógica: no. Y es que, al aceptar la ley la validez de un pacto de la naturaleza del que estamos estudiando, no ha eliminado, ni mucho menos, el carácter de confianza inspiradora del contrato. Claro que el mandante puede revocar el mandato, y lo puede hacer bajo una de estas dos hipótesis: Por existir justa causa, en cuyo caso la revocación produce todos sus efectos, sin que haya lugar a indemnización de perjuicios alguna. Así lo autoriza el artículo 1279. O sin existir justa causa, evento en el cual se concreta el efecto básico del pacto de irrevocabilidad. Si no se hubiese pactado, el mandante podría revocar libremente, sin que procediera reparo alguno, según lo dicho al estudiar los efectos de la revocación; pero al existir el pacto el mandante asume una obligación de resultado, que no es otra que la consistente en no revocar sin justa causa. Si lo hace, compromete su responsabilidad contractual, deberá indemnizar los perjuicios que cause con tal conducta al mandatario y, además, deberá pagarle el total de la remuneración. Es lo que consigna el artículo 1280 cuando dice: 'En todos los casos de revocación abusiva del mandato, quedará obligado el mandante a pagar al mandatario su remuneración total y a indemnizar los perjuicios que le cause'. Esa revocación abusiva a que se refiere la norma, es aquella que hace el mandante injustificadamente, mediando pacto de irrevocabilidad o mandato en interés del mandatario o de un tercero. Ahí es cuando se abusa del derecho conferido, limitado por esas dos circunstancias contempladas en la misma ley. No puede referirse a todos los casos de revocación sin justa causa pues, como quedó visto cuando existe libertad de revocación mal puede causarse indemnización de perjuicios a menos que, repetimos, haya dolo en el ejercicio de ese derecho. Además, el artículo 1283, referido a la renuncia, confirma este planteamiento cuando asimila la renuncia abusiva a la que se hace sin justa causa, existiendo, mandato en interés del mandante, evento este, que junto al pacto de irrenunciabilidad, constituye el mandato irrenunciable, también regla de excepción. (...) **Mandato en interés del mandatario o de un tercero. El artículo 1279 del Código de Comercio estipula, al lado del pacto de irrevocabilidad, que el mandato que se confiere también en interés del mandatario o de un tercero, sólo se podrá revocar con justa causa. Estaremos frente a un mandato irrevocable, concepto este entendido en los términos que hemos señalado, que, en síntesis, no son otros distintos a los de limitar la facultad del mandante de revocar a su arbitrio, de modo tal que sólo podrá hacerlo con justa causa, so pena de verse obligado a indemnizar los perjuicios que con la revocación cause al mandatario o al tercero interesado. Es, pues, la revocación injustificada, en los casos de irrevocabilidad o mandato en interés del mandatario o de un tercero, lo que constituye la revocación abusiva y, consiguientemente, la fuente de responsabilidad para el mandante, al tenor de los dispuesto por el artículo 1280, ya analizado**".**

(Resalto y subrayo).

"Pero este derecho de revocación *ad nutum* que por principio le permite al mandante recuperar la gestión directa de sus propios negocios cuando a bien lo tenga y sin faltar por ello a lo pactado por virtud de contrato de mandato, encuentra importantes excepciones en el artículo 1279 del Código de Comercio, texto este que registrando en buena medida un ilustrativo antecedente en el artículo 341 del Código de Comercio derogado de 1887, dice lo siguiente: —El mandante podrá revocar total o parcialmente el mandato, a menos que se haya pactado la irrevocabilidad o que el mandato se haya conferido también en interés del mandatario o de un tercero, **en cuyo caso solo podrá revocarse por justa causa.**

Así pues, de conformidad con el precepto legal que acaba de transcribirse, en los dos eventos de excepción por él contemplados, por revocación del encargo confiado, no puede haber expiración lícita del mandato sino en tanto medien, **debidamente demostradas por el mandante como es apenas natural suponerlo, circunstancias constitutivas de justa causa de ordinario equiparables con la fuerza mayor o con la culpa exclusiva del mandatario.** Y de esos dos eventos cuyo efecto cardinal es este último, necesario es referirse con detenimiento al segundo, atinente al mandato llamado en interés común que en sustancia es irrevocable aun cuando no se haya pactado la cláusula que así lo declare (...)

En efecto, aun a falta de pacto expreso que establezca la irrevocabilidad esta se da con todas sus secuelas cuando el mandato, o para decirlo con mayor precisión, cuando el encargo que constituye su objeto, ha sido otorgado no solamente en interés del mandante como acontece en el supuesto común que quedó visto al comenzar estas consideraciones, sino también en interés de terceros o incluso del propio mandatario, interés para cuya interpretación ha de apreciarse, no el contrato de mandato en sí mismo, **sino el negocio que el mandatario tiene la misión de concluir; y puestas en este orden las ideas, el fundamento de la irrevocabilidad salta a la vista, pues así como el mandato dado en interés exclusivo del mandante es por naturaleza revocable, toda vez que en este evento —como se dejó apuntado líneas atrás— el mandatario siempre debe esperar el retiro de sus poderes por voluntad del único interesado en que el encargo mantenga vigencia, no ocurre lo propio si el mandatario es alguien que también tiene interés en la conclusión del negocio al que se refiere la gestión encomendada, ya que en casos con estas características se configura, por voluntad del mandante, un interés conjunto o colectivo destinado a perdurar mientras la necesidad de dicha gestión subsista y frente al cual no es razonable sostener que, con todo, ese mismo mandante retuvo para sí la facultad exorbitante de destruir el nexo comunitario de tal manera creado y que por añadidura excede el ámbito de sus poderes de disposición, revocando por acto unilateral el mandato.**"(Resalto y subrayo).

Bajo lo estudiado en precedencia, los mandatos otorgados a Álvaro Rafael Mendoza Saray (Q.E.P.D.) y Boris Gartner Caballero por parte de Martha Zuluaga son contratos típicos, nominados, y dados en beneficio recíproco tanto del mandante como del mandatario, ambos mandatos, también, sin representación, derivados del Contrato para el desarrollo inmobiliario Proyecto Terrazas de Gavilanes (de aquí surge el beneficio recíproco).

Y en lo que respecta a la revocación, el mandato es revocable por naturaleza, por lo que aun cuando se pacta la irrevocabilidad o cuando el mandato también se otorga en beneficio del mandatario, lo que lo hace irrevocable, el mandato se puede revocar, pero sólo bajo los supuestos de una justa causa que sustente la revocación, so pena de la indemnización de perjuicios. Esto hace que la revocatoria de los mandatos "irrevocables", por definición, sea la contravención a una obligación de no hacer.

Siendo así, el Juzgado tergiversó, entonces, el alcance de la demanda, la contestación y, en general, los problemas jurídicos propuestos, porque debía auscultar la justificación o no de la revocatoria del poder de Martha Zuluaga, en aplicación del artículo 167 del Código General

del Proceso: *actori incumbit probatio*. Era y es Martha Zuluaga la obligada a probar el supuesto de hecho del artículo 1279 del Código de Comercio, cual fuere la norma aplicable por encima del artículo 1280 del Código de Comercio.

Se recuerdan los términos de la sentencia ya referida de la Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil, expediente 4371 del 28 de noviembre de 1994, cuyo magistrado ponente fue el doctor Carlos Esteban Jaramillo Schloss:

*"Así pues, de conformidad con el precepto legal que acaba de transcribirse [refiriéndose al artículo 1279 del Código de Comercio], en los dos eventos de excepción por él contemplados, por revocación del encargo confiado, no puede haber expiración lícita del mandato sino en tanto medien, **debidamente demostradas por el mandante como es apenas natural suponerlo, circunstancias constitutivas de justa causa de ordinario equiparables con la fuerza mayor o con la culpa exclusiva del mandatario.**"* (Resalto y subrayo).

A Martha Zuluaga le competía probar que la revocatoria del poder fue justificada para, legalmente, habilitar la revocatoria. Si esto no fuera así, habría un contrasentido al exigirse a los Constructores la prueba de un supuesto que a ellos no les incidía, esto es, que la revocatoria fue injustificada. Para los Constructores bastaba que el mandato fuera, también, en su beneficio, para confiar en que no sería revocado salvo *justa causa*. Tal como lo expresa el doctor Carlos Esteban Jaramillo Schloss frente a la carga probatoria de la justificación: *"...**debidamente demostradas por el mandante como es apenas natural suponerlo...**"* (Resalto y subrayo).

La afirmación de los Constructores consistente en que la revocatoria del mandato fue injustificada es una afirmación o negación indefinida regulada por el artículo 167, inciso final, del Código General del Proceso que posaba la carga de la prueba de la *justificación* en Martha Zuluaga.

Por demás, al ser una revocatoria, es una obligación de no hacer (no revocar al ser un mandato otorgado en beneficio del mandatario) cuyo régimen de prueba es explicado por el profesor Suescún Melo, en el contexto de la responsabilidad civil contractual:

*"En obligaciones de hacer y no hacer la presunción general de culpa opera, igualmente, a partir del incumplimiento. Si éste es puro y simple, esto es, cuando el deudor no ejecuta el hecho debido, el demandante solo debe afirmar que no ha habido ejecución, pues es ésta también una negación indefinida, correspondiéndole al demandado demostrar lo contrario y no lo logra opera la presunción de culpabilidad. En caso de ejecución defectuosa de la obligación de hacer el acreedor – demandante siempre puede y debe demostrar el incumplimiento, poniendo con esto movimiento a la presunción. Lo mismo acontece con las obligaciones de no hacer, en las que incumbe al acreedor probar su violación, mediante la demostración de que el deudor realizó el hecho prohibido, con lo que presunción de culpa producirá sus efectos de inversión de la carga de la prueba."<sup>22</sup>*

Todo lo anterior permite dilucidar el mayor problema lógico jurídico incurrido por el Juzgado:

- i. Los Constructores acusaron a Martha Zuluaga, en la demanda, que ésta había incumplido el Contrato al haber revocado el poder sin justificación.
- ii. Martha Zuluaga se defendió de esta acusación, en la contestación, refiriendo la excepción de contrato no cumplido; en otras palabras, que la revocatoria del poder fue justificada habida cuenta del incumplimiento inicial de los Constructores en el

<sup>22</sup> SUESCÚN MELO, Jorge. *Derecho Privado. Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo. Tomo I.* Editorial Legis. Bogotá. Página 77.

Contrato: culpa exclusiva del mandatario (Constructores), sin alegar una fuerza mayor<sup>23</sup> como justificante.

Se deduce fácilmente que, si los Constructores incumplieron el Contrato, la revocatoria del poder fue justificada. En caso contrario, la revocatoria del poder habrá sido ilegal o injustificada. Pero, la carga de la justificación siempre está en cabeza del mandante, en este caso, de Martha Zuluaga.

El mismo Juzgado tuvo por probado que no hubo incumplimiento de las dos (2) partes, pero liberó a Martha Zuluaga de sus compromisos contractuales. En términos sencillos: Martha podía revocar el poder otorgado a los Constructores por capricho, tan siquiera requiriendo el incumplimiento de los Constructores o causas legales, para el efecto: para revocar el poder requerido según la previsión quinta (5°) del Contrato. Claramente, esta tesis es contradictoria con el postulado del artículo 1279 del Código de Comercio.

Más, lo cierto, es que Martha Zuluaga no probó la justificación en la revocatoria del mandato, pues ninguna fuerza mayor acreditó y, por supuesto, tampoco probó el incumplimiento de los Constructores (punto que será analizado en el capítulo (3.3.) de esta sustentación) tal como lo refirió en la contestación de la demanda.

A todas luces, el Juzgado olvidó el principio basilar de la teoría de los contratos consistente en la fuerza obligatoria, en que el contrato es ley para las partes. Por poco<sup>24</sup>, el Juzgado decide que el Contrato fue un compendio de obligaciones morales y naturales, sin mayores consecuencias que la buena voluntad de las partes para cumplir a lo que se habían comprometido.

### **3.2. Seriedad del Incumplimiento:**

Para abordar el estudio de este punto es preciso (i) examinar el concepto de "seriedad", para (ii) proceder con su aplicación directa al caso.

#### **i. Seriedad en el Incumplimiento:**

La razón principalísima para que el Juzgado lanzara al vacío las pretensiones de la demanda se localizó en la falta de seriedad que la revocatoria del poder comportaba.

Debe decirse que la seriedad o gravedad no es un criterio que aflore naturalmente del artículo 1546 del Código Civil, pero sí de su lógica jurídica.

El profesor Mantilla Espinosa explica, sobre la responsabilidad civil contractual que *"Además, para poder sostener que el incumplimiento de la obligación de un contrato trajo como consecuencia el privar de causa a la obligación de la otra parte, dicho incumplimiento debe poderse considerar como grave. 'Grave' es una palabra vaga que le permite gran libertad al juez en el momento de determinar su aplicación para cada caso específico; sin embargo, no debemos perder de vista que la gravedad del incumplimiento debe siempre analizarse teniendo en cuenta las circunstancias particulares de cada contrato. En este orden de ideas, la Corte Suprema colombiana sostiene:*

---

<sup>23</sup> Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil, expediente 4371 del 28 de noviembre de 1994. *"Así pues, de conformidad con el precepto legal que acaba de transcribirse, en los dos eventos de excepción por él contemplados, por revocación del encargo confiado, no puede haber expiración lícita del mandato sino en tanto medien, **debidamente demostradas por el mandante como es apenas natural suponerlo, circunstancias constitutivas de justa causa de ordinario equiparables con la fuerza mayor o con la culpa exclusiva del mandatario.**"* (Resalto y subrayo).

<sup>24</sup> *"...pues el texto contractual se desprende que al no existir ni plazos ni condiciones específicas ni claras, **ella con palabras sencillas se cansó de esperar** el resultado y procedió con dicha revocatoria..."* (Resalto y subrayo).

*'[s]e impone el examen de todas las circunstancias de hecho aplicables al caso: la cuantía del incumplimiento parcial; la renuncia del acreedora recibir el saldo; el propósito serio de pagar lo que el deudor mantuvo siempre; la aceptación del acreedor a recibir pagos parciales por fuera de los plazos estipulados y su exigencia de intereses por esa mora que él consintió, etcétera.'*

*De acuerdo con la posición del máximo tribunal colombiano, **la gravedad del incumplimiento no puede analizarse de forma absoluta, sino para cada caso en concreto, determinando las circunstancias específicas que para la situación en cuestión lleven a determinar que la inejecución, efectivamente, frustró las expectativas del acreedor insatisfecho.** Sostener que una clase de incumplimiento es grave para todos los casos y en todas las hipótesis no sería más que un sinsentido'<sup>25</sup> (Resalto).*

El Contrato tenía una clara finalidad: el feliz término del proyecto Gavilanes. Así, toda circunstancia que provocase la indefinición de este interés legítimo de los contratantes revestirá el apelativo de grave; las demás circunstancias, en nada afectarían los derechos subjetivos de los cocontratantes.

Para el Juzgado, la revocatoria del poder no frustró el interés de los Constructores en el Contrato, por lo que autorizó el enriquecimiento de Martha Zuluaga en los dineros anticipados y la pérdida de los Constructores en las inversiones ejecutadas.

**Pero ¿qué más frustráneo del interés de un contrato de proyecto de obra, que la obra no se realice?**

El Juzgado guardó silencio en cuando a la finalidad, pues nada dijo respecto al porqué la revocatoria del poder no frustraba el interés legítimo de los Constructores. Sin más, el Juzgado asumió (en equidad) que el Contrato era un documento sin fuerza legal y que el poder del Contrato derivado podía ser revocado sin justa causa por parte del mandante, bastándole el aburrimiento en la espera.

ii. La Frustración del Interés de los Constructores:

La revocatoria del mandato de Martha Zuluaga (frente a Álvaro Mendoza Saray (Q.E.P.D.)) y su expresa voluntad de no continuar con el proyecto Gavilanes (en lo que se refiere a Boris Gartner Caballero) imposibilitó continuar con el Contrato. La anterior conclusión se deduce de lo siguiente:

El dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018), la Curaduría Urbana entregó los recibos de pago de la viabilidad del proyecto.

El treinta y uno (31) de julio de dos mil dieciocho (2018), los Constructores solicitaron a la Curaduría Urbana una prórroga para este pago a la espera de la decisión de Martha Zuluaga en continuar o no con el proyecto Gavilanes – objeto del Contrato.

El tres (3) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), la Curaduría Urbana informó que accedía a la prórroga para el pago de la viabilidad del proyecto Gavilanes, pero, a su vez, comunicó que dichos recibos de pago habían sido entregados a Martha Zuluaga por intermedio de su nuevo apoderado, el doctor Gerardo Antonio Henao Carmona<sup>26</sup>.

<sup>25</sup> MANTILLA ESPINOSA, Fabricio, TERNERA BARRIOS, Francisco. *La Resolución de los Contratos en el Derecho Colombiano*. Revista Chilena de Derecho Privado. Diciembre – 2005. ISSN 0718-0233. Página 55. C.S.J. Cas. Civ. 11 de septiembre de 1984 M.P. Humberto Murcia Ballén. G.J., t. 176, número 2415, p. 237.) (C.S.J. Cas. Civ. 11 de septiembre de 1984 M.P. Humberto Murcia Ballén. G.J., t. 176, número 2415, p. 237.

<sup>26</sup> Folio 268 de los anexos de la demanda de reconvencción, comunicación CU2-J3507: "En relación con la solicitud de entrega de los recibos de pago referidos en los oficios Nos. 404 y 405, ambos del dieciocho (18) de julio de

El cinco (5) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), ante la Notaría Tercera (3°) de Armenia, Martha Zuluaga informó que no deseaba continuar más con el proyecto Gavilanes.

En documento entregado el dieciocho (18) de septiembre de dos mil dieciocho (2018) a la Curaduría Urbana, se informó que Martha Zuluaga había decidido no continuar con el proyecto Gavilanes.

No se pierda de vista que, tal como lo informó la Curaduría Urbana en respuesta recibida por medios electrónicos el seis (6) de junio de dos mil diecinueve (2019), la solicitante del trámite de licenciamiento es Martha Zuluaga, siendo los Constructores simples mandatarios, tal como lo fue el doctor Gerardo Antonio Henao Carmona.

A la hora actual, el proyecto Gavilanes – objeto del Contrato se detuvo, y se detuvo por la revocatoria del poder.

Por si lo anterior no fuera suficiente, una redundancia de razones de carácter lógico: Martha Zuluaga no puede alegar el incumplimiento Contrato pues no cumplió su carga propia de la buena fe: pagar las expensas del trámite de licenciamiento.

*“Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella.”*

El anterior principio romano de la buena fe dispuesto en el artículo 1603 del Código Civil tiene su desarrollo en deberes secundarios de conducta, tratándose de la buena fe objetiva, claro está.

*“La objetiva, en cambio, trascendiendo el referido estado psicológico, se traduce en una regla -o norma- orientadora del comportamiento (directiva o modelo tipo conductual) que atañe al dictado de precisos deberes de conducta que, por excelencia, se proyectan en la esfera pre-negocial y **negocial**, en procura de la satisfacción y salvaguarda de intereses ajenos (deberes de información; de claridad o precisión; de guarda material de la cosa; de reserva o secreto, etc.)”<sup>27</sup>. (Resalto).*

La revocatoria injustificada del mandato ocurrida el seis (6) de junio de dos mil dieciocho (2018), en sí mismo, constituye un incumplimiento Contrato, pero más allá, este incumplimiento se termina de consolidar cuando Martha Zuluaga, pudiéndolo hacer y sin hacerlo, no pagó las expensas del trámite de licenciamiento del proyecto derivadas de la emisión de la viabilidad de licencia de construcción y urbanismo del dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018), a través del oficio No. 405. En pocas palabras, todo el trabajo realizado por los Constructores para llegar a este punto del proyecto Gavilanes fue perdido. Los Constructores, respetando la voluntad de Martha Zuluaga, esperaron a que ésta informara si deseaba continuar con el proyecto Gavilanes – objeto del Contrato, sea con ellos o de manera directa, al ser la peticionante del trámite de licenciamiento<sup>28</sup>.

---

*dos mil dieciocho (2018), el suscrito curador accede a la misma, y adjunto en cuatro folios la notificación de viabilidad y la liquidación respectiva del cargo variable de los expediente 17-2-0832/0834, **los cuales fueron entregados a GERARDO ANTONIO HENAO CARMONA, apoderado de la titular el día dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018), sin que a la fecha se haya verificado el pago**, si como usted lo manifiesta, existe interés de su parte en el pago de los mismos, puede acercarse a este despacho para hacerle entrega de la copia de las liquidaciones.” (Resalto y subrayo).*

<sup>27</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 2 de agosto 2001, M. P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

<sup>28</sup> *“Maximiliano Arango: Explíqueme al despacho si usted desistió formalmente del trámite ante la Curaduría Urbana. Martha Zuluaga: No, no desistí. Formalmente pues no recuerdo, esa parte si no la recuerdo, pero desistir eso... la licencia la dio la Curaduría, **pero yo ya no quería continuar con el trámite de licenciamiento**, precisamente por todos esos incumplimientos que habían demostrado, pues yo ya no quería continuar con ellos y por eso los cita a la conciliación a la que no fueron y por eso les dije que saliéramos a vender el lote juntos.*

Esto fue conocido por ella por el traslado de cinco (5) días que la Curaduría Urbana corrió de la solicitud. Hubo silencio.

Ya para el once (11) de abril de dos mil dieciocho (2018), Martha Zuluaga había revelado con creces su deseo de no continuar, frustrando la expectativa de ganancia de los Constructores.

Hoy, Martha Zuluaga no pagó las expensas del licenciamiento puestas en conocimiento desde el dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018), por lo que el trámite de licenciamiento fue archivado.

Al revocar el poder del seis (6) de junio de dos mil dieciséis (2016), Martha Zuluaga se hacía la deudora de la obligación quinta (5º) del Contrato. Martha Zuluaga no cumplió, ya que no pagó las expensas del licenciamiento y el proyecto Gavilanes se detuvo; y sigue detenido.

Era de la buena fe que Martha Zuluaga pagara las expensas del proyecto comunicadas el dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018). No lo hizo, por lo que, sin más, incumplió torticeramente el Contrato

Lo anterior es tan cierto que no resiste ningún embate pues, si Martha Zuluaga hubiera pagado las expensas del licenciamiento del proyecto Gavilanes, el proceso judicial no tendría lugar. Y fue esto, sin hesitación, lo que frustró, como causa eficiente, la continuación del proyecto Gavilanes – objeto del Contrato.

Como esta circunstancia frustránea no le estaba legalmente permitida a Martha Zuluaga, aquí reluce el error de conducta, moroso desde la contravención de la obligación de no hacer, no revocar sin justa causa al tenor del artículo 1279 del Código de Comercio; y grave, pues fue el hecho que imposibilitó la continuación del proyecto Gavilanes.

El Juzgado no encontró seriedad en el incumplimiento consistente en la revocatoria del poder, para tildar esta actitud como ineficaz para declarar la responsabilidad civil contractual de Martha Zuluaga, sin argumentar nada respecto a ¿qué fue lo que detuvo el proyecto Terrazas Gavilanes? Por demás, detenido el proyecto Terrazas Gavilanes por cuenta de la revocatoria injustificada del poder, ¿los Constructores no veían lesionado su interés en el Contrato?

Por supuesto que los Constructores vieron lesionado su interés en el Contrato, debido a que su objetivo era el desarrollo del proyecto Terrazas Gavilanes. El Juzgado, simplemente, entendió al Contrato como un mero memorando de entendimiento, sin ninguna fuerza legal. Sin embargo, baste confrontar el texto del Contrato para derivar lo evidente: Martha Zuluaga y los Constructores celebraron un acto jurídico, que implicó ingentes inversiones de tiempo y capital, para lograr adelantar un proyecto inmobiliario, que fue finalmente frustrado.

### **3.3. Falta de Análisis:**

El Juzgado obvió el análisis de todos los elementos de la responsabilidad civil contractual porque no encontró acreditado el incumplimiento de Martha Zuluaga.

---

*(...) Maximiliano Arango: Señora Martha, por favor indíqueme al Despacho ¿cuál fue su actividad después de esta acta?, o sea, ¿qué hizo usted con respecto al proyecto? Martha Zuluaga: Nada, porque es que yo no tenía que hacer nada respecto al proyecto. Yo les había entregado el lote a unos constructores y yo no tenía interés en continuar y ya se los había manifestado en varias oportunidades.”(Resalto).*

La apelación fue específica al respecto: *"...de esos términos su señoría frente a esos elementos que son los que luego emprendan los demás elementos de la responsabilidad civil contractual"*.

Superado el escollo jurídico relatado en los dos capítulos anteriores, procederá el análisis de los demás elementos de la responsabilidad civil contractual (daño, nexos causal y perjuicio) por parte del Tribunal. Y aquí refule que, contrario a lo establecido por el Juzgado, los Constructores, más allá de su carga probatoria, sí acreditaron su cumplimiento del Contrato, lo que inhabilitaba una revocatoria del poder, supuestamente justificada.

Martha Zuluaga falló en la exposición de su caso respecto a la prueba directa del incumplimiento de los Constructores, causa eficiente que llevara a la paralización del proyecto Gavilanes – objeto del Contrato (fracasando en el requisito procesal para la prosperidad de la pretensión denominado *carga de la prueba*).

Así lo dijo el Juzgado en su decisión de instancia. Pero, más allá de la decisión, lo cierto es que todos los testigos llevados al juicio por Martha Zuluaga son de oídas, faltos de conocimiento o, simplemente, vacuos al no haber revisado la documentación, tal como se analizó al detalle en los alegatos de conclusión escritos de esta parte; esto sin contar que los documentos obrantes en el expediente y las pruebas en general, los únicos que determinarían el supuesto incumplimiento son el informe a folios 50 – 59 de los anexos de la demanda de reconvenición y la declaración de Martha Zuluaga. Estas pruebas no pueden dar cabida a la tesis de Martha Zuluaga al violentar el carísimo principio general probatorio consistente en que *nadie puede crearse su propia prueba*<sup>29</sup>.

No obstante, se recaudaron pruebas que llevaron a la conclusión de que el proyecto Gavilanes – objeto del Contrato no fue paralizado por la actividad de los Constructores. Es más, los Constructores sí ejecutaron todas las labores que para un proyecto como el del caso, se requerían.

La teoría del caso presentada por los Constructores respecto a su cumplimiento fue la siguiente:

Quedó probado que, desde el otorgamiento del poder, comenzaron las gestiones de los Constructores en cuanto a la elevación de consultas y comienzos de estudios y diseños. Así lo refirieron Luz Elena Vicaría<sup>30</sup>, Boris Gartner<sup>31</sup>, Ramiro Barrios<sup>32</sup> y Oscar Ramírez<sup>33</sup>.

<sup>29</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de casación civil. Sentencia del 24 de julio de 2015. SC9680-2015. Radicado 11001310302720040046901. Magistrado ponente: Luis Armando Tolosa Villabona.

<sup>30</sup> "Luz Elena Vicaría: (...) eso fue en mayo, inmediatamente la constructora teniendo el negocio más o menos ya consolidado inicio toda la gestión de documentos y de todo lo pertinente de obtención de licencia, la disponibilidad de servicios públicos, catastro, planeación, bueno todo eso (...)."

<sup>31</sup> "JUEZ: Ok, ¿Una vez se supera eso señor Boris qué sucede con el proyecto?, ¿Avanzó no avanzó?, ¿Qué sucede? Boris Gartner: Paralelamente al esclarecimiento de este problema, seguimos trabajando en el proyecto en la parte de diseños y cuando esto se solucionó se radicó el proyecto en Curaduría."

<sup>32</sup> "JUEZ: Correcto, señor Ramiro, con su juramento y datos personales y preguntado el vínculo con las partes. Quiero, por favor, nos inicie haciendo un relato de lo que usted sepa y le conste de un contrato que se dice se realizó entre justamente entre Álvaro Rafael, Boris Herman y Martha Isabel, que tenía por objeto la negociación o la construcción de un inmueble en la ciudad de Armenia. Por favor, díganos ¿Qué sabe al respecto, porque lo conoció y cuáles fueron los pormenores de ese contrato?, si lo sabe, muchas gracias. Ramiro Barrios: Gracias a usted señor Juez, mire el ingeniero Boris por medio del arquitecto también, me buscaron para que yo como topógrafo de profesión con licencia 01-1705 del Consejo Profesional de Topografía, me buscó para que le hiciera la medición y topografía con curva del nivel cada metro de un predio en la ciudad de Armenia. **Ellos me llevaron al sitio, conocimos, me mostraron qué era lo que tenía que hacer y lo referenciado, con la insinuación que debía firmar a la oficina de planeación y hablar con topógrafo porque él ya había hecho un levantamiento anteriormente y de ahí definir bien los linderos del predio. En esa época, más o menos fue en septiembre, agosto, septiembre del 2016.** (...)" (Resalto).

<sup>33</sup> "Oscar Ramírez: (...) **Para ello digamos que había mucha información digamos que yo entre aquí en el dos mis dieciséis (2016) ya había mucha información que había desarrollado Álvaro más que él**

Quedó probado que, desde el comienzo del Contrato, fueron solicitadas las viabilidades de servicios públicos, todas exitosas, salvo la de agua y alcantarillado de Armenia – Quindío, que tardó hasta el mes de diciembre de dos mil dieciséis (2016)<sup>34</sup>. Quedó acreditado que este retraso no estuvo ligado a la conducta contractual de los Constructores, más bien a la actividad política de la empresa de servicios públicos municipales. Este hecho está

---

***trabajaba a mano estas imágenes que están viéndose en la pantalla, el anexo dos y tres ya son representaciones digitales, en el cual yo lo que hacía era traducir unas observaciones o unos esquemas que hacía Álvaro sobre el lápiz sobre el papel. Entonces, lo que hacíamos era traducir a los elementos para buscar siempre el aprovechamiento del predio, aquí siempre pues desde la fase inicial siempre se buscó el aprovechamiento del lote para colocar viviendas unifamiliares de máximo dos pisos. De pronto si daba el proyecto una fase final hasta tres pisos, pero teniendo una norma que podamos definir, sin embargo, siempre se buscaba la vivienda de dos pisos sí. Entonces ahí sobre eso se habían hecho unas proyecciones iniciales en el cual ya más o menos empezamos a tener un marco más o menos de factibilidad, esto entendiendo que el predio esta figura en el anexo dos que es la imagen central, ya empezaron a tener ciertas cosas que empezaban a llamar la atención. Cuales, por ejemplo: que uno de los límites o linderos del predio se daban a partir de una quebrada sí, una afectación natural esto pues conlleva a que la parte del desarrollo del proyecto iba a estar condicionada mucho a lo que este sujeto al POT sí ya que el POT va a definir hasta cuanto me puedo acercar a la línea de esta afectación natural. Luego seguimos evolucionando más propuestas ya de pronto el anexo tres, es en un contexto del predio general, ya que el predio yo lo estaba empezando a entender que era un gran lote un predio en el cual había una primera fase en desarrollo en el cual se iban a definir digamos casi que unos límites. En todo el desarrollo que se presentaba en Armenia sí, lo que quiero es puntualizar es que acá empezamos a definir hasta qué punto urbano podíamos desarrollar y desde que pare empezaba el desarrollo rural. Esto afectaba el proyecto digamos ya que la norma rural cambiaba un poco respecto a lo que podíamos desarrollar en la parte urbana. Entonces aquí estamos entendiendo un poco este rol sí, aun así, empezamos ya a tener una digamos que un desarrollo ya en esta segunda hoja de presentación, vemos que aquí digamos que más opciones en el cual llamemos que hay unas, digamos que un marco, digamos más general o global. (...)***”(Resalto).

<sup>34</sup> Folio 74 de los anexos de la demanda inicial.

corroborado en los testimonios de Juan Carlos Sánchez<sup>35</sup>, Boris Gartner<sup>36</sup>, Guillermo Otero<sup>37</sup>; y por la misma Martha Zuluaga<sup>38</sup>.

Quedó probado que desde el comienzo del Contrato iniciaron las gestiones de implantación del proyecto Gavilanes – objeto del Contrato<sup>39</sup>. No obstante, también quedó acreditado que existieron discrepancias entre la planimetría entregada por Martha Zuluaga y elaborada por el señor Navales y la topografía realizada por Ramiro Barrios y la información consignada en Planeación Municipal de Armenia y el Instituto Geográfico Agustín Codazzi - IGAC. Esto

---

<sup>35</sup> "Juan Carlos Sánchez: (...) Otro problemita que hubo fue que la solicitud de disponibilidad de servicios públicos, en la energía no hubo ningún inconveniente en la empresa de energía del Quindío, **pero para agua y alcantarillado sí se presentó inconveniente porque en ese momento la EPA, que es la empresa pública de Armenia, se encontraba acéfala no había director por problemas, no sé si políticos, alguna cosa pasaba no había director en propiedad. Las personas que tenía ir a mirar el predio para agendar el agendar el licenciamiento si había disponibilidad de servicios no se podían mover, en eso se duró 3 o 4 meses porque no, hasta que nombraron gerente en propiedad y se pudieron movilizar los funcionarios de la EPA al predio, pero en ese proceso se fueron unos 4 o 5 meses. (...)** Santiago Acevedo: Dentro de los roles que usted advierte de seguimiento a ¿usted le mencionaban algún tipo de demora o algún tipo de retroceso en las solicitudes que se hacían para la obtención de servicios públicos? Juan Carlos Sánchez: Sí claro, cuando fui a la empresa de energía pues 2 veces y listo, eso ya está en proceso y salió aprobado rápidamente. **El problema grande fue en la EPA, en el acueducto y alcantarillado, por los motivos que le dije anteriormente que no habría representante legal en propiedad y la empresa estaba en una crisis política y administrativa, no sé qué pasaba en la empresa y por eso se demoró lo del agua y lo del alcantarillado.** Santiago Acevedo: ¿Usted nunca tuvo conocimiento de que la empresa de acueducto le hubiera hecho un retroceso por un requerimiento de información o por las solicitudes incompletas que se hubieran presentado? JCS: No señor, ese aspecto no. (...)" (Resalto).

<sup>36</sup> "¿Aquí que pasó?, la disponibilidad de energía efectivamente no tuvo problema, salió muy rápido, **pero la parte de disponibilidad de aguas por parte de la EPA en Armenia, hubo una gran demora por problemas internos en esta empresa**, hubo unas denuncias de corrupción, sacaron al gerente, luego entró no sé, creo que una gerente encargada, cambiaron a todo el personal, nosotros estuvimos preguntando y preguntando por la disponibilidad, no había con quien hablar durante un tiempo, no había respuesta, hicimos varias visitas al sitio, no aparecía el expediente hasta que por fin digamos se normalizó el tema dentro de la empresa y finalmente dieron la disponibilidad, el día, creo que 6 de diciembre de 2016, o sea más de 5 meses después de haberla pedido." (Resalto).

<sup>37</sup> "Maximiliano Arango: Nos comentó en alguna de sus respuestas anteriores que había un problema para el momento en que ustedes presentaron el proyecto a la señora Marta, un tema de orden político con el alcalde de Armenia. **¿eso en que incidía el proyecto futuro?** Guillermo Otero: **Eso incidía porque la obtención de lo que se llama disponibilidad de servicios públicos la dan las empresas de los servicios públicos de cada municipios en ese momento había interinidad en el manejo de esas empresas de servicios públicos entonces las respuestas que uno pudiera obtener de esas empresas se estaban demorando muchísimo**, de hecho la investigación previa de ese proyecto nos demoró mucho más del tiempo que habíamos estimado inicialmente porque la interlocución cambiaba permanentemente, el interlocutor allá en Armenia nos cambiaba permanentemente, **no solo en las empresas de servicios públicos sino ya localmente las personas encargadas de poderle informar a uno sobre cómo iba el plan de ordenamiento territorial, eso siempre le cambiaba a uno.**" (Resalto).

<sup>38</sup> "Maximiliano Arango: ¿Cuándo se enteró usted que la finca o el proyecto o el trámite recibió la disponibilidad de servicios públicos? Martha Zuluaga: Eso si no sé en qué fecha exacta. Lo único que sé es que después revisando los documentos sé que la disponibilidad la dieron en diciembre del 2016. Pero, que yo me haya enterado, no. Pues no tengo el e-mail pero pues sí me lo mandaron seguramente que me enteré de esa fecha, **pero sé que la disponibilidad fue como en diciembre del 2016.**" (Resalto).

<sup>39</sup> El documento que fue aportado por Oscar Ramírez con ocasión a su testimonio contiene todas las implantaciones y planos que fueron construidos durante todo el Contrato.

fue expuesto por Luz Elena Vicaría<sup>40</sup>, Ramiro Barrios<sup>41</sup>, Juan Carlos Sánchez<sup>42</sup>, Luis Eduardo Montenegro<sup>43</sup>, Boris Gartner<sup>44</sup> y Oscar Ramírez<sup>45</sup>.

<sup>40</sup> "Luz Elena Vicaría: (...) el estudio topográfico que había presentado la señora Marta estaba mal, **con eso toco nuevamente hacer otro estudio topográfico** que pues obviamente todo eso iba quitando tiempo y además la constructora nuevamente tenía que cambiar el proyecto porque eso no cuadraba nada con nada, tuvimos otro problema hay que fue la demora en los resultados en las entidades de Armenia, la constructora fue muy clara en decir desde un principio 'no le entrego plata a nadie' nosotros esperamos a que la entidad nos entregue los resultados sin necesidad de recurrir a esos mecanismos y se nos demoraron hasta diciembre de 2016, desde mayo hasta diciembre de 2016 fue la demora, tiempo que empleo la constructora en hacer otro preproyecto porque **pues el estudio topográfico estaba mal hecho, la constructora hizo un estudio, una socialización del posible proyecto en toda la zona, eso demandó tiempo que lo hizo directamente el arquitecto Mendoza, en algún momento se le pidió el favor a Marta que si tenía alguna conexión en Armenia teniendo en cuenta que ella era de Armenia para que nos pudiera colaborar agilizando un poquito las cosas pero nos puso en contacto con un primo de ella pero pues el señor también pretendía algo económico y la constructora no estaba en posición de hacer eso entonces pues tuvimos que esperar, eso obviamente retrasó las cosas pero pues eso si salió de las manos porque fue el tiempo que tomaron, en diciembre de 2016 ya salió la disponibilidad de servicios públicos entonces ya la constructora había hecho nuevamente otro preproyecto pero resulta que apareció otro lio hay que fue que **Marta había comentado que ella le había dado una servidumbre al acueducto de Armenia, resulta que no era una servidumbre, ella había hecho una venta de parte de terreno pero eso nunca se registró, entonces eso no estaba en el certificado de libertad ni estaba en ninguna parte, eso obviamente afectaba nuevamente el lote, y la venta inicialmente y el lote se ofrecieron 116.000 metros pero al quitar lo de la zanja, ahora lo de la venta del acueducto pues iba disminuyendo el metraje por consiguiente la constructora otra vez tuvo que hacer otro preproyecto y eso llevo su tiempo ya en diciembre de 2016 salió la disponibilidad, ya había otro preproyecto con maquetas con todo (...)**"(Resalto).**

<sup>41</sup> "Ramiro Barrios: (...) Sí, me dirigí después a Planeación hablé con el topógrafo, se me olvida el nombre ya, Navales el apellido es Navales, no recuerdo el nombre, me enseñó un plano que él ya había realizado y yo en base a eso, pues ya más o menos conocía, pues ya definía los linderos. La finca, por mi parte, no había que medirla toda porque era como una parte que creo que era lo urbano o lo suburbano de la zona del municipio de Armenia. Si se inició el levantamiento, me demore 3 o 4 días haciendo el trabajo conto los pormenores y se le entregó al arquitecto y al ingeniero Boris, **para que ellos pudieran empezar a hacer el diseño urbanístico que se pensaba realizar sobre esa zona. (...)**"(Resalto).

<sup>42</sup> "JUEZ: Señor Juan Carlos, ¿usted conoció las razones por las cuales el proyecto no se pudo materializar, se enteró que sucedió? Juan Carlos Sánchez: Bueno, **hubo varios motivos por los cuales se presentaron inconvenientes, uno de ellos fue el predio de los Gavilanes resultó el englobe de varios predios y no se si uno o 2 predios de los que se englobaron las coordenadas no coincidieron con las que existían en planeación. Entonces, eso fue un motivo de discordia porque no se pudo radicar ni en planeación ni nada porque las coordenadas de esos predios no coincidían. (...)**"(Resalto).

<sup>43</sup> "Luis Eduardo Montenegro: (...) **En términos de cabidas en los levantamientos topográficos las medidas del levantamiento topográfico no coincidían con las medidas del IGAC una serie de inconvenientes que no se había aterrizado el proyecto** y desde el punto de vista en construcción estaba todavía en desarrollo no estaba concreto, desde el punto de vista comercial y económico financiero pues. (...)"(Resalto).

<sup>44</sup> "JUEZ: Ok, luego de eso ya con la disponibilidad de los servicios públicos que Usted nos cuenta, ¿Qué pasó con Doña Martha?, ¿Se siguió adelante el proyecto o qué pasó entonces? Boris Gartner: Sí, sí, el proyecto, pues a ella le informamos que habían problemas, ella inclusive siendo de ahí de la ciudad de Armenia ofreció de pronto buscar acercamientos con algunos funcionarios para tratar de sacar esta disponibilidad, lo cual pues no se logró, realmente salió el día que normalizaron los servicios en la empresa, nosotros igual seguimos desarrollando la parte a riesgo, porque finalmente si no hay disponibilidad de servicios pues no hay proyecto, entonces en principio la lógica empresarial con relación a esto es que no se haga ningún tipo de gestión, ni gasto, ni diseños, ni estudio, al no tener esto pues es la piedra inicial de toda la base de todo el proyecto, sin embargo **nosotros seguimos mirando temas documentales y otra cantidad de gestiones para ir adelantando y no esperar a esta información y poder ganar tiempo, dentro de esto, una de las cosas principales es que vimos que habían unas inconsistencias en la parte topográfica entregada por Doña Martha, fue digamos la base también tanto de la oferta como del inicio del contrato con la cabida de la parte urbana del predio y entonces tuvimos que empezar a investigar y a hacer trabajos de topografía y de análisis topográfico para poder mirar las inconsistencias, pues también he sabido, toda la piedra también de la parte técnica de los estudios y diseños se basa en la topografía y en la cabida del predio.**"(Resalto).

<sup>45</sup> "Oscar Ramírez: (...) Eso afectando el tema de todo el contexto, como el tema del acceso, accesos digamos que al parecer digamos que uno veía que la cerca estaba corrida o que había como un árbol que delimitaba el acceso, **sin embargo, no era como refleja en los planos y no era como tal el punto de partida para definir el acceso. Entonces ahí es donde empezamos a identificar esos temas, esas problemáticas que traía directamente el predio, digamos que por mi parte empezaba a entenderlo y a mencionar de pronto lo que me tocaba a resolver a treves de los medios digitales. También se hizo la consulta en el IGAC digamos que, para tener también el soporte con este ente, digamos como podíamos**

Quedó probado que el problema de cabidas y linderos no fue solucionado sino hasta mediados de 2017. Este aserto es corroborado por Ramiro Barrios<sup>46</sup>, Boris Gartner<sup>47</sup> y Oscar Ramírez<sup>48</sup>.

**afectar sin embargo digamos que la mejor forma de resolverlo era a treves de planeación, ya que planeación nos fue mejor la definición de estos elementos, acá creo bueno y haciendo un poquito de lectura en el plano, a qui también se hizo le revisión del límite exacto por donde íbamos a definir lo que era el predio rural al predio urbano.**" (Resalto).

<sup>46</sup> "Maximiliano Arango: Muchas gracias su señoría, delantamente señor Ramiro le agradezco el tiempo que nos dedica en esta diligencia. Tengo unas pocas preguntas, que quisiera hacérselas de manera muy precisa, usted nos comenta que hizo un primero levantamiento topográfico, por favor, confírmenos ¿en qué fecha usted entregó ese primer levantamiento? Ramiro Barrios: Octubre del 2016. Maximiliano Arango: Posterior, a ese primer levantamiento nos comentó también que usted asistió al lote, con ocasión a esas asistencias al lote, usted nos comentó que por ejemplo el tema de los plátanos y previamente que hacía falta un tema de un gradual, ¿eso provocó un ajuste en la topografía? Ramiro Barrios: Sí señor, ese provocó un ajuste en la topografía y también unas obras adicionales como es un conector de aguas negras que atraviesa el lote, pues no sabía que era un conceto simplemente note las cámaras pues la cámaras de alcantarillado y después me tocó tomar los niveles de la profundidad de la tubería porque como se iba a desarrollar un proyecto urbanístico había que tomar en cuenta todo eso, para que esa misma tubería sirviera de pronto de entrega de las aguas residuales de la urbanización que se iba a realizar. Ese fue el complemento. Maximiliano Arango: El último complemento, ¿usted cuando lo entregó? Ramiro Barrios: No eso fue, pues del trabajo contratado fue más o menos sí del octubre del 2016 pero ya en el 2017 se visitó la zona. Primero, para llevar al ingeniero de estudios de suelos, para que hiciera el estudio de suelos, y después para que para localizar unas manzanas ya, que se necesitaba sobre el terreno. Maximiliano Arango: ¿Y eso cuando se hizo? Ramiro Barrios: **Eso se hizo más o menos en abril del 2017, marzo abril.** (...) Juez: Gracias doctor, señor Ramiros si usted quiere agregar algo más, corregir o adicionar algo que considera importante, es el momento para que lo haga. Ramiro Barrios: No, yo veo muy claro toda la audiencia no sé hasta qué punto pues se refiere sobre la matricula inmobiliaria o la escrituras, pues de hacia a mi entregan un plano o me muestran un plano que es por aquí o por allá, **pues uno no necesita simplemente esos datos si los necesita uno cuando es un predio que totalmente la primera vez que se fuera hacer el levantamiento, porque muchas veces el área que aparece en la escritura, la que aparece en el certificado de tradición, la que aparece en el predial y la que se levanta no coincide.** ¿Por qué le digo esto? **Porque yo trabajo allá con el municipio, en una vaina que se llama bienes e inmuebles y ese tipo sucede, uno lo mandan hacer un levantamiento y las 4 medidas no coinciden entonces un problema que catastro esta manejando que se llama cabida, una aclaración de cabida y de linderos.**" (Resalto).

<sup>47</sup> "JUEZ: ¿Ustedes le informaron a Doña Martha que existían esas inconsistencias?, ¿Qué Ustedes habían detectado eso? Boris Gartner: Por supuesto que sí porque fue un problema que duró mucho tiempo en poderse resolver, ¿Por qué?, no solamente es un tema económico y directo digamos de menor área del predio sino que uno de los cotejos importantes que hace la Curaduría es mandarle el proyecto una vez ellos lo tienen como revisado y aprobado, le mandan el proyecto a la oficina de Planeación, las curadurías más o menos funcionan como un brazo de Planeación para hacer este tipo de revisiones bajo las normas del municipio, **pero finalmente Planeación debe aprobarlo, entonces de las cosas importantes que hace Planeación es hacer el análisis del predio como tal para que coincida con su información en su base de datos que está regida por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, que es el que maneja todo el tema catastral.** (...) JUEZ: **¿Usted señor Boris cómo considera que esa inconsistencia que Usted nos comenta afectó o no afectó el desarrollo del proyecto?** Boris Gartner: **Pues mucho señor Juez porque esto es una labor bastante dispendiosa en la cual tiene que hablar uno con Planeación, principalmente es una labor que no se puede dejar en que el proyecto se vaya, o sea se puede hacer que en efecto se radique y que haga la comparación la Curaduría con Planeación, pero como es tan delicado este tema porque si llega a haber alguna inconsistencia ahí y el proyecto es rechazado, entonces ya sabiendo nosotros que eso podía suceder, hicimos mucho énfasis en tratar de que todo lo del tema de planos estuviera consistente con lo que había en Planeación porque no estaba siendo así, para esto llevábamos muchos meses haciendo ajustes topográficos, inclusive Doña Martha volvió a recomendar al señor Navales, nosotros por experiencia sabemos que, o sea todo esto si llega a haber algún inconveniente termina yéndose al Instituto Geográfico Agustín Codazzi, el IGAC, quien es el que rige el tema catastral en el país, que significa eso, que si uno ve una inconsistencia y les dice no es que lo que tienen en Planeación está realmente en el campo, Agustín Codazzi debe hacer un estudio y hacer o un ajuste basados en la topografía encontrada en campo o pues decir que ellos tienen la razón, el problema de estos estudios es que el Codazzi solamente programa digamos solicitudes como esta, al siguiente año en que se haga, por asunto de asignaciones presupuestales y trabajos ya establecidos para el año, entonces lo programan para el siguiente año y entran a hacer un estudio que no es solamente del predio sino zonal, porque ellos tienen que en el caso que uno digan que tiene menos área, ellos dicen que pues obviamente el área no puede desaparecer, si hay un predio que tiene menos área los circundantes deben tener más área, entonces hacen un estudio zonal y un balance digamos de áreas, quitándole a un lado y pasándole a otro lado, pueden demorar, la parte de la programación pueden demorar año y medio, dos años, a veces más."** (Resalto).

<sup>48</sup> "Maximiliano Arango: ¿Cuándo quedo solucionado ese tema de definición? Oscar Ramírez: Eso fue más o menos para finales de, espérate y recuerdo de más o menos **para mediados de octubre más o menos, se**

Quedó probado, por si no fuera suficiente, que los linderos y cabidas fue un asunto que volvió a agravarse al comienzo del 2017 ante la invasión del usuario de la porción rural del lote Gavilanes – objeto del Contrato, a la porción urbana afecta al proyecto. Este tema fue así dicho por Oscar Ramírez<sup>49</sup>, Luz Elena Vicaría<sup>50</sup>, Juan Carlos Sánchez<sup>51</sup> y Ramiro Barrios<sup>52</sup>.

Quedó probado que, solucionada la cabida y linderos del predio afecto al proyecto Gavilanes – objeto del Contrato y la viabilidad de servicios públicos, comenzó el trámite de licenciamiento en noviembre de 2017. Esto fue establecido por Boris Gartner<sup>53</sup> y Juan Carlos Sánchez<sup>54</sup>.

Quedó probado que, desde el comienzo del Contrato se hicieron optimizaciones al uso del suelo afecto al proyecto Gavilanes, no solo por cuenta de la solución a los problemas

---

**definió casi que de los últimos avales por parte del POT, ve no del POT si no de Armenia perdón. Maximiliano Arango: ¿de qué año? Oscar Ramírez: Del dos mil diecisiete.**”(Resalto).

<sup>49</sup> "Maximiliano Arango: Aquí se ha comentado que hubo un problema respecto a la implantación por un tema de plátanos, usted nos puede repetir que precisamente había una platanera, nos puede explicar con detalle que ocurrió ahí que incidencia tuvo en la implantación. Oscar Ramírez: **Sí, bueno mi rol es de dibujante y de temas arquitectónicos, no se muy bien un proceso de un plátano, sin embargo, esto podía digamos que conllevar a que a la hora de definir no sé a algunos condicionantes, como definir hasta donde podemos desarrollar, pues íbamos si o si afectar la plantación, porque la platanera estaba metida dentro el predio desarrollo urbano que iba a llevar el proyecto. Entonces no empezaba a tener como cruces con el desarrollo del proyecto, y mas que nosotros estamos identificando como tal esas problemáticas como tal de digamos como tanto de digamos como de salubridad, por decirlo así ya que era como casi que un depósito. Entonces sí, o si nos tocaba empezar a delimitar y a encerrar lo que era el predesarrollo para poder dar el mejor tratamiento y darle la expectativa de desarrollo arquitectónico, entonces al proyectar un encerramiento o una barrera física que nos empieza a limitar hasta dónde va el proyecto. Pues íbamos afectar directamente a esa platanera, la idea no era afectarlo por lo tanto se estaba invadiendo al predesarrollo.**”(Resalto).

<sup>50</sup> "Luz Elena Vicaría: (...) Marta alquilo la parte rural a un señor que **tenía un cultivo de plátanos pero yo creo que no hubo mucha claridad en los linderos y el señor sembró parte de sus plátanos en el lote urbano, obviamente eso generaba un complique, eso generaba disminuir la cantidad de tierra nuevamente, el lote quedo de 116.000 metros en 106.000 con las afectaciones que tenía, la zanja, el acueducto y después los plátanos.** Los estudios topográficos no cuadraban por ninguna parte, Marta contrato en algún momento a su topógrafo nuevamente, tampoco salió, la constructora tuvo que llevar otro topógrafo para que hicieran nuevamente el levantamiento del lote para poder consolidar la cantidad de tierra a desarrollar y la cantidad de tierra existente para el Desarrollo (...)”(Resalto).

<sup>51</sup> "Maximiliano Arango: Gracias su señoría, primeramente, señor Juan Carlos muchas gracias por el tiempo que nos dedica en esa audiencia. Nos comentó que usted era él que llevaba el equipo de topografía al predio, por favor cuénteles al Despacho ¿cuántas veces usted fue con ese equipo de topografía al predio? Juan Carlos Sánchez: Yo creo que se hicieron 3 viajes con topografía, uno fue inicial entre mayo y junio del año 16 que la primera revisión que se hizo de topografía, la inicial se llevó la comisión de topografía se hizo un vuelo de dron para tomar datos de aerofotografía, eso fue la primera que fuimos. Después, hicimos otra visita a llevar la misma comisión de topografía al señor Barrios desde Pereira, **y después fue cuando la situación de la platanera que nos tocó, otra vez ir con la comisión, para determinar exactamente dónde iba la línea del POT. Entonces, ahí nos tocó a la comisión tocó tomar un punto de coordenadas desde un sitio que se llama la Trilladora que creo que es la vía que va para La Tebaida, sino estoy mal, desde allá tocó amarrar toda la toma de datos para establecer realmente por donde era la línea del POT que se había trasado en el predio. Entonces, una con otras creo que fueron 3 veces que se hicieron visitas con la comisión de topografía.**”(Resalto).

<sup>52</sup> "Ramiro Barrios: (...) Ya en adelante, no me volvieron a llamar y ya paso diciembre, enero, febrero y como marzo abril del 2017, me llamaron ya para que **había un problema en un lindero con un señor que había sembrado un plátano, entonces había que definir el lindero con el levantamiento que se había hecho el año anterior y eso fue lo que realice, fui al campo y definí el capo el lindero que yo había levantado inicialmente. Sí efectivamente, el plátano estaba en zona que ya se había medido, ya se había delimitado.** (...)”(Resalto).

<sup>53</sup> "JUEZ: Ok, ¿Una vez se supera eso señor Boris qué sucede con el proyecto?, ¿Avanzó no avanzó?, ¿Qué sucede? Boris Gartner: Paralelamente al esclarecimiento de este problema, seguimos trabajando en el proyecto en la parte de diseños y **cuando esto se solucionó se radicó el proyecto en Curaduría.**”(Resalto).

<sup>54</sup> "Maximiliano Arango: Ese tema de topografía, ¿Cuándo quedo definitivo? Juan Carlos Sánchez: Eso vino como a finales del 17 hasta que se logró que coincidieran las coordenadas sobre todo con los predios que no coincidían con las coordinadas que habían allá, **al Agustín Codazzi eso se vino finalizando como ha octubre noviembre del año 17.**”(Resalto).

(linderos, cabidas) sino como medio de aumento del valor de utilidad. Así lo refirió Oscar Ramírez<sup>55</sup> y Boris Gartner<sup>56</sup>.

Quedó probado que, radicado el trámite de licencia en noviembre de 2017, hubo un cambio de norma por las rondas de protección del Plan de Ordenamiento Territorial de Armenia – Quindío, pasándose a áreas de protección de fuentes de agua de 15 metros a 30 metros, lo que provocó un cambio, de nuevo, de la información presentada a Curaduría<sup>57</sup>. Esto fue

---

<sup>55</sup> "Maximiliano Arango: Oscar ¿cuántas implantaciones hicieron dentro del proyecto Gavilanes en el terreno? Oscar Ramírez: Creería que más de treinta más de cuarenta en el cual si uno puede hacer un esquema básico, en el cual empezamos a entender hasta donde podemos generar de pronto los límites normativos. Luego empezamos a entender la definición del producto, luego empezamos a entender la definición de la topografía en las afectaciones naturales que empezamos a ver, entonces en todas estas definiciones, cada definición iba a reflejar una implantación, **entonces más o menos alcanzamos a contar de treinta a cuarenta implantaciones. Unas llevaron más tiempo que otras, pero más o menos esa era como el promedio de las implantaciones.**" (Resalto).

<sup>56</sup> "JUEZ: entonces señor Boris en esos documentos se habla de 480 viviendas (no se entiende) porque metidos 480 y aparentemente a doña Martha se le estaba diciendo otro número, entonces aclárenos eso por favor. Boris Gartner: **Lo que le quiero decir es que como ya lo he dicho es que todo proceso de proyectos tiene un tema de optimización del área construida, la disponibilidad de servicios se pidió basados en unos prediseños que hicimos para poder solicitar esto de la forma más rápida y en ese momento el proyecto se podía hacer con 480 unidades, no sé de dónde sale que es la capacidad máxima sin posibilidad de aumento y con una restricción, realmente las disponibilidades tienen una vigencia de 2 años y creo que en el mismo documento dice que cualquier modificación o ampliación se debe tramitar con la empresa de servicios públicos, entonces no sé cuál es la restricción realmente creo que es tan evidente eso que la misma curaduría aprobó el proyecto sin ponerle peros a un documento vigente. (...)** Santiago Acevedo: Muy bien según ese proyecto y ese documento su señoría que nuevamente está lleno de membretes de una sociedad que nunca se constituyó la pregunta que sigue es, diga cómo es cierto sí o no que el proyecto ofrecido a Martha Isabel Zuluaga Jaramillo según la memoria descriptiva ustedes ofrecieron un proyecto de 1067 unidades de vivienda de interés social. Boris Gartner: **Si es cierto, el proyecto como le dicen tuvo un largo proceso y es lo normal de distintas posibilidades de implantación basados en las normal y normalmente en los proyectos se hace una tema es tener varias opciones con alternativas y lo usual también es escoger la alternativa más favorable no solamente técnica, ambiental, financiera, de mercado, económica para las partes y lo que se puede ver es que desde el documento inicial que se generó de la prefactibilidad estamos hablando no se alrededor de 400 unidades a finalmente un proyecto viable de más de 1000 unidades.**" (Resalto).

<sup>57</sup> Folios 110 a 149 de los anexos de la contestación de los Constructores a la demanda de reconvenición de Martha Zuluaga.

acreditado por Diana Carolina Martínez<sup>58</sup>, Juan Carlos Sánchez<sup>59</sup>, Boris Gartner<sup>60</sup> y Oscar Ramírez<sup>61</sup>.

Quedó probado que el cambio de normativa quedó insubsistente (la medida cautelar fue levantada), volviéndose a los documentos presentados en noviembre de 2017, con nueva radicación en enero de 2018. Así lo dijo Boris Gartner<sup>62</sup> y Diana Carolina Martínez<sup>63</sup>.

<sup>58</sup> "JUEZ: Correcto, ¿usted que conocimiento de ese desarrollo de ese proyecto en ese lote de Armenia, ósea sabe algo? Diana Carolina Martínez: Sí claro, yo soy la arquitecta revisora de la Curaduría entonces hago la revisión urbanística y arquitectónica de los proyectos, para el año 2017, hacen una solicitud de licencia de urbanismo y para el predio en cuestión. No me acuerdo el nombre del predio en estos momentos, la solicitud de licencia de urbanismo se hace la revisión urbanística, **en su momento se expide un acta de observaciones porque en Armenia surge una situación en la que los suelos de protección pasa de 15 metros a 30 metros, digamos que eso fue un momento que se vivió en Armenia en donde los proyectos se habían analizado con 15 metros y tenían que pasar nuevamente a hacer revisados o hacer rediseñados porque cambiaron los suelos de protección, surtiendo como esas revisiones y las observaciones que se hicieron en su momento, los promotores o el propietario hace la respectiva corrección presentan las correcciones y se cumple con el área técnica que es la revisión urbanística del proyecto.**" (Resalto).

<sup>59</sup> "Juan Carlos Sánchez: (...) Otra situación que se presentó el POT, Plan de Ordenamiento Territorial, hace poco lo habían decretado y fue demandado, entonces esa demanda del POT quedó como, **el POT que estaba vigente quedo como en duda hasta que no se resolviera eso, entonces fue otro motivo que también se perdió tiempo porque no estaba el POT reglamentado o lo demandado y tocó esperar un poco de tiempo que solucionarán ese inconveniente.** (...) (Resalto).

<sup>60</sup> "JUEZ: Sí, eso le iba a preguntar, ¿Qué sucedió luego entonces? Boris Gartner: En la Curaduría hubo un problema en Armenia, hubo una demanda del POT, nosotros trabajamos obviamente el proyecto basados en el POT de Armenia y eso fue lo que se desarrolló en los estudios y diseños y así se radicó, sin embargo hubo una demanda coincidentalmente a los pocos días de haber radicado nosotros el proyecto, hubo una demanda del POT de Armenia principalmente sobre dos artículos, esta demanda fue hecha por la Procuraduría Ambiental de Armenia sobre dos artículos digamos en la parte ambiental, basado en que estos artículos hablan de una zona, una franja de protección que se le hace a los cuerpos de agua como son los ríos, las quebradas, lagos, que está establecido en el POT como 15 metros, que fue lo que pedimos y nos hicieron énfasis en la Curaduría y así se trabajó, **La demanda lo que consistía era en que era inaceptable los 15 metros y se debía usar 30 metros de franja de protección, había espacio dado en gran parte por dos quebradas y este franqueamiento pues afectaba tremendamente las áreas de uso del predio, entonces en esta demanda la Juez puso una medida cautelar dándole instrucciones a las curadurías que no debían aprobar ningún proyecto que tuvieran incidencia sobre estos artículos a no ser que se mantuvieran digamos los límites de los 30 metros que era lo que estaban pretendiendo, entonces pues el proyecto quedó paralizado por ese motivo. ¿Nosotros que hicimos?, nosotros decidimos hacer un análisis y unos diseños basados en esa nueva instrucción que estaba en camino, pensando en que de pronto fueran a dejarlo en firme y que ese proyecto efectivamente podría realizarse porque esto afectaba tremendamente que podría llegar a no viabilizar el proyecto financieramente, hicimos el análisis y una, digamos replanteo del proyecto, el cual se llevó a la Curaduría en diciembre.**" (Resalto).

<sup>61</sup> "Oscar Ramírez: (...) Pero llegó un proceso en el cual teníamos que, eso se desarrolló todo el proceso así se hizo la cabida casi que se preparo una lista inicial, sin embargo, **luego hubo un tema con el POT cual ya obliga a que las separaciones contra fuentes hídricas ya no fuesen de quince metros si no de treinta metros.** Entonces eso implicaba que las cabidas ya no funcionarían entonces tocaba replantear nuevamente el ejercicio que se hizo, que alcanzamos a ver en cuatro cinco diapositivas, ya no funcionarían porque ya la separación con respecto a esas fuentes ya no era de quince si no de muchas más distancias. Entonces tocaba generar nuevas propuestas, nuevas implantaciones nuevas cabidas para desarrollar el proyecto, y por último creo y si no estoy mal sobre casi que la parte final se devolvió digamos que se había decretado como esa separación de treinta metros, pero luego se devolvió no dio como el aval por parte del POT, lo que fue demandado y nos tocaba devolvernos a los quince metros. Entonces ese ir y volver pues digamos que llevaba mucho más proceso, el manual de diseño de los proyectos ya que madura mucho más el concepto de la parte inicial a la final."

<sup>62</sup> "La medida cautelar se cayó en diciembre y volvió, digamos que el proceso siguió, no sé cómo estará hoy en día, todo siguió, pero sin medida cautelar, quiere decir que podía seguirse en el tema de la franja de los 15 metros, lo cual, pues se volvió a retomar en enero del 2018, el proyecto quedó radicado digamos y siguió sus trámites y lo que le digo, finalmente la Curaduría lo aprobó y Planeación lo aprobó y emitieron la orden de licencia de urbanismo y de construcción."

<sup>63</sup> "Maximiliano Arango: ¿Y qué paso con esa medida cautelar? Diana Carolina Martínez: **Pues esa medida cautelar, volvieron a los 15 metros no recuerdo como el fallo** y el procedimiento porque los 15 metros, perdón los 30 metros, era aplicados al suelo rural el suelo urbano que para este caso es en cuestión, el Plan de Ordenamiento y las concentraciones que en su momento se hicieron con la corporación estaban avaladas y se conservaron los 15 metros." (Resalto).

Quedó probado que los documentos fueron aprobados por la curaduría urbana el dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018), a través del oficio No. 405, lo que incluyó la viabilidad de servicios. Este aserto fue entregado por Boris Gartner<sup>64</sup>, el perito William Robledo<sup>65</sup> y Diana Carolina Martínez<sup>66</sup>.

Quedó probado que los Constructores sostuvieron diversas (y muchas) reuniones con la Curaduría Urbana de Armenia – Quindío con la finalidad de avanzar el trámite de

---

<sup>64</sup> "Santiago Acevedo: Ya que ustedes nunca modificaron la solicitud de capacidad de servicios públicos con la radicación del proyecto que ya estaba listo como le menciono usted al juzgado, ustedes nunca cambiaron, lo mantuvieron solamente un proyecto de 480 viviendas. Boris Gartner: Pues no tenía sentido pedir más disponibilidades cuando no había todavía proyecto aprobado, **supongo que la curaduría en su conocimiento y planeación aprobar el proyecto con 1000 viviendas teniendo toda la documentación en su mano no le ve inconveniente a esto.** Santiago Acevedo: Señor Boris, bajo la gravedad de juramento, diga cómo es cierto sí o no que usted jamás informo a su apoderada Martha Zuluaga como lo vemos que el tema es un poder de una revocatoria, usted nunca le informo que el proyecto radicado en la curaduría solo contaría con 480 viviendas. Boris Gartner: **No es cierto, no veo la pregunta a que va, el proyecto se radico con 1000 viviendas y eso fue lo que se tramito y se aprobó entre otras, no fueron 480 viviendas.**"(Resalto).

<sup>65</sup> "Maximiliano Arango: En la revisión que hace la curaduría urbana para emitir la viabilidad de lo que he entendido que eso genera una expensa que eso se paga y se emite una licencia de construcción y urbanismo, ¿la curaduría hace una revisión de la viabilidad de servicios públicos? William Robledo: **Es que de hecho en la documentación que yo debo entregar en la curaduría hay un ítem que se llama disponibilidad de servicios públicos y esa yo como dueño o inversionista del proyecto la debo adjuntar, yo le debo decir a las empresas públicas de la ciudad si hay disponibilidad de agua, si hay disponibilidad de luz, si hay disponibilidad de las redes, de todas las redes de servicios públicos domiciliarios, eso hace parte de la documentación que se le entrega a la curaduría urbana para poder que ellos expidan la viabilidad técnica y poder proceder al pago de las expensas y obtención de la licencia.**"(Resalto).

<sup>66</sup> "JUEZ: Dentro de su labor de revisión de estas solicitudes, usted podría decirnos si ellos, ¿los interesados en este proyecto ya mencionados cumplieron satisfactoriamente se le emitió alguna licencia de construcción? Diana Carolina Martínez: La licencia se expidió en la parte técnica de lo que le digo **se cumplieron los requisitos urbanísticos, los requisitos de norma, para proceder a la liquidación de las expensas, que es el siguiente paso después que se surten las revisiones técnicas, y para ese momento el proyecto ya cumplía con el componente urbanístico y arquitectónico.** (...) Maximiliano Arango: ¿Entre los documentos que usted revisa esta la viabilidad de servicios públicos? Diana Carolina Martínez: **La disponibilidad de servicios públicos, sí.** Maximiliano Arango: En el proyecto hay constancia de que la disponibilidad de servicios públicos hay un poco más de 400 viviendas, no obstante, el proyecto fue aprobado con 1040 unidades de vivienda, por favor explíquenos ¿Por qué existiendo esa diferencia hubo aval por parte de la Curaduría? Diana Carolina Martínez: Le aclaró lo siguiente hay aprobación urbanística, la aprobación urbanística es que cuando yo dejo un lote dotado con servicios públicos, infraestructura vial y espacio público cuando es el caso, quiere decir que es un lote en bruto que no tiene las condiciones para las construcciones y que hace en el urbanismo dotar el predio con esas condiciones para que en un futuro pueda ser construido. ¿Qué es lo que pasa?, **las disponibilidades de servicios públicos generalmente la sacan con un número de usuario, un número aproximado para el urbanismo, pero al momento de desarrollar la construcción esos números pueden variar, ¿Por qué?, porque el proyecto de construcción puede variar me explicó, el urbanismo me dota el lote pero lo que yo voy a construir es lo que me permite la norma del momento por ejemplo, yo puedo construir 15 pisos pues la firma me va a permitir en su momento que yo haga torres de 15 pisos o que la altura máxima, perdón, sean de 15 pisos pero uno puede como constructor llegue máximo a los 15 pisos, entonces hay el número de usuarios varia significativamente ese número de usuarios ya me lo va dar es la construcción, entonces la disponibilidad de servicios públicos es que el municipio tiene la capacidad de llevar el agua hasta la zona en la que se está solicitando porque para eso se está urbanizando el predio para dotarlo de los servicios públicos requeridos.** (...) Santiago Acevedo: En esa disponibilidad, perdón, te reformulo la pregunta. ¿Permitía que a futuro pudieran construirse necesariamente con lo que se autorizaba más de 400 viviendas que no tenían posibilidad de agua? Diana Carolina Martínez: **Sí se pueden construir más de la disponibilidad de servicios públicos, más del número de usuarios de la disponibilidad.**"(Resalto).

licenciamiento del proyecto Gavilanes. Así lo dijeron Diana Carolina Martínez<sup>67</sup>, Luis Eduardo Montenegro<sup>68</sup> y Juan Carlos Sánchez<sup>69</sup>.

Quedó probado que, durante todo el tiempo de ejecución del Contrato, Martha Zuluaga fue debidamente informada. En esto fue contundente Luz Elena Vicaría<sup>70</sup>, la misma Martha

<sup>67</sup> "Maximiliano Arango: Antes del ingreso formal del trámite en Curaduría Urbana, ¿usted tuvo reuniones con los promotores del proyecto? Diana Carolina Martínez: Sí. Maximiliano Arango: ¿desde que época más o menos? Diana Carolina Martínez: **Pues eso normalmente se hace en unos, no recuerdo la época exacta, pero eso normalmente se hace en unos tiempos antes eso es que con el fin que los constructores un mayor avance en las propuestas de diseños que van a plantear. Entonces yo me reuní con él muchas veces antes, pues mucho antes de la radicación, pero pues no tengo las fechas exactas.**" (Resalto).

<sup>68</sup> "Maximiliano Arango: Primero agradecerle el tiempo que nos dedica en esta diligencia, y su relato nos refería que una reunión conjunta nos dio unas fechas estimadas a finales del dos mil diecisiete (2017) y comienzo del dos mil dieciocho (2018) de usted la señora Martha y en este caso los promotores en este caso Boris Garner y Álvaro Mendoza, nos puede referir el contenido de esa reunión. Luis Eduardo Montenegro: **Sí y no fue una sola si no me acuerdo fueron dos o tres, eso si no me acuerdo, pero fueron más de una, el arquitecto Álvaro explico, mostro lo que llevaba desarrollado el proyecto y que desde el punto de vista digamos pues teórico él tenía por su condición de profesor de universidad y pues a mí me pareció que, desde el punto de vista arquitectónico, teóricamente el proyecto estaba siendo diseñado. No sé cuántos cambios había tenido, no, pero estaba desarrollando hay desde el punto de vista teórico, ósea quiero decir por eso que el proyecto no estaba aterrizado estaba, digamos que esa fue la presentación que él hizo.**" (Resalto).

<sup>69</sup> "Maximiliano Arango: Teniendo en cuenta la actividad administrativa que hacía en el proyecto, por favor infórmenos si antes de la radicación de la licencia que hicieron los constructores para el proyecto, ¿usted acompañó a los constructores o supo que los constructores asistieron a la curaduría urbana? Juan Carlos Sánchez: **Sí claro, ellos hacían sus reuniones periódicas allá y creo que el arquitecto Mendoza desde Bogotá mantenía comunicación constante con curaduría y planeación, y varias veces me tocaba desplazarlos del vehículo de Pereira a Armenia a las diligencias pertinentes de hecho.** Maximiliano Arango: ¿desde cuándo usted conoce que se gestaban esas reuniones entre los constructores y la curaduría? Juan Carlos Sánchez: **Pues desde que ellos iniciaron su proyecto, desde el año 16, cuando empezaron a idear el proyecto, cuando consiguieron el sitio, hablaron con esta señora, desde ese entonces creo que mantenían sus visitas allá y sus cosas.** Maximiliano Arango: Que usted le conste y que lo sepa, por su puesto, ¿Cuántas reuniones usted supo que se celebraron entre los constructores y la Curaduría Urbana? Juan Carlos Sánchez: El número exacto de reuniones si no le podría decir, pero yo si los lleve de Pereira a Armenia varias veces, no se 3 4 5 veces no sé cuántas, pero sí fueron varias." (Resalto).

<sup>70</sup> "Maximiliano Arango: Muy bien, usted nos refiere que acompañó todo este proceso desde antes incluso de la contratación entre las partes y hasta mediados, comienzos de 2017. ¿Cuáles eran sus actividades específicas con ocasión a ello? Luz Elena Vicaría: **Estuve todo el tiempo intermediando, el arquitecto Mendoza no disponía de mucho tiempo para atender tal vez con el tiempo que Marta quería y que Marta requería para el proyecto, entonces yo estuve, mi labor todo el tiempo fue de acompañamiento y de intermediación.** Yo decisiones no tomo, pero si acompañó y en la medida de lo que yo pueda y que me sienta segura de lo que estoy haciendo pues hago algunas asesorías si es un área que yo maneje, de lo contrario pues estaba haciendo la intermediación. Muy pendiente de las dos partes. (...) Maximiliano Arango: En el ejercicio de esas actividades y en el tiempo en que usted estuvo vinculada al proyecto, ¿usted estuvo presente en reuniones que se hicieran entre las partes? Luz Elena Vicaría: Diría que hasta el 2017 en todas. Maximiliano Arango: ¿Cuántas se hicieron y dónde? Luz Elena Vicaría: Yo creo que estuvimos, no le puedo dar un dato exacto, pero se hizo fue, nosotros empezamos a mediados de 2015, la primera oficial fue el 24 de noviembre del 2015 y **yo creo que hicimos reuniones más o menos cada 2 meses. Hablémosle de 6 o 7 reuniones o 8 reuniones más o menos.** Algunas en las oficinas del arquitecto Mendoza, otras en un almuerzo en alguna parte, pero yo asistía a todas que fueron **más o menos unas 7 o 8 reuniones, cada vez que se cambiaba de maqueta íbamos a la oficina del arquitecto, se le mostraba a ella nuevamente el proyecto porque como le digo toco cambiarle varias veces el horizonte al tema.** Maximiliano Arango: ¿De forma telefónica usted tenía conversaciones con las partes? Luz Elena Vicaría: **Casi que a diario,** el arquitecto Mendoza normalmente por sus temas de tiempos, normalmente me llamaba 2, 3 veces en la semana tipo 10 de la noche más o menos me ponía al tanto de las cosas y al otro día por la mañana casi que día de por medio yo estaba explicándole a Marta 'mira está pasando esto, está pasando por aquí, estamos emproblemados con las entidades, no salen las disponibilidades de los servicios' **bueno todo eso ella lo conocía porque yo personalmente la mantuve a ella informada todo el tiempo. Como le decía al señor juez, ella estaba un poco molesta porque seguramente pensó que iba a tener desembolsos más rápidos, pero pues hay sí que podíamos hacer.** (...) Santiago Acevedo: Muy bien, pregunta, en este caso que dices acompañaste, hiciste seguimiento, participaste de reuniones, llamadas telefónicas, podrías mencionarle al despacho si tuviste conocimiento de **cuantas veces pudo haber viajado Boris o Alvaro a Armenia para la gestión de los tramites que se derivaban previos a la obtención de licencia.** Luz Elena Vicaría: **Pues cuantas no le puedo responder, pero muchas sí.** Santiago Acevedo: Muchas. Luz Elena Vicaría: Muchas veces. De hecho,

Zuluaga<sup>71</sup> y Boris Gartner<sup>72</sup> y las conversaciones por WhatsApp aportadas a folios 161 y 174 de los anexos de la demanda inicial<sup>73</sup>.

Quedó probado que un proyecto de desarrollo de infraestructura tiene tres (3) fases, una inicial o precontractual que comienza en acercamientos entre las partes y culmina con la firma de los contratos debidos, en este caso, el Contrato; una segunda de preconstrucción que empata con la anterior fase y finaliza con la licencia de construcción y urbanismo; y,

---

*Boris vive en Pereira y él estaba constantemente para allá y para acá, y **Álvaro paso buenos tiempos en Armenia.***"(Resalto).

<sup>71</sup> "Maximiliano Arango: Puede revisar el correo, Sra Martha. Por favor ilustre al Despacho qué hechos o factores externos a que Usted se refiere en esa misiva hace referencia usted, ¿a qué se refiere con factores externos? Martha Zuluaga: Los factores externos que ellos siempre me referían que eran los incumplimientos de los planos del Agustín Codazzi, que el acueducto y alcantarillado había sido demorado para expedir esos trámites, lo que ellos me decían a mi pues yo les creía todo lo que me decían, **pues si estaban demoradas las autoridades que por eso era que estaba tan retrasado el proyecto.** Esos eran los incumplimientos, yo puse precisamente que debido a los factores externos y al incumplimiento de ellos era lo que ellos me decían que era por factores externos."(Resalto).

<sup>72</sup> "JUEZ: ¿Ustedes le informaron a Doña Martha que existían esas inconsistencias?, ¿Qué Ustedes habían detectado eso? Boris Gartner: **Por supuesto que sí porque fue un problema que duró mucho tiempo en poderse resolver (...)**". (Resalto).

<sup>73</sup> Así lo comprueban las constantes conversaciones vía WhatsApp, sostenidas desde el diez (10) de noviembre de dos mil quince (2015) y el mes de agosto de dos mil dieciocho (2018). Repárese que en estas conversaciones se discutieron temas, entre ellos, los linderos, el problema topográfico, la viabilidad de servicios públicos y la invasión de la platanera.

finalmente, una fase propiamente de construcción y ventas. Esto fue establecido por Guillermo Otero<sup>74</sup>, Boris Gartner<sup>75</sup>, Oscar Ramírez<sup>76</sup> y el perito William Robledo<sup>77</sup>.

<sup>74</sup> "Maximiliano Arango: Ese proceso que usted nos refiere, ¿Cuáles son sus fases? Guillermo Otero: Bueno normalmente **un proyecto como este tiene 3 fases, la primera fase es esta fase precontractual en la cual se hacen los análisis de características del lote donde uno va a proponer construir, se hace un análisis de constructibilidad del terreno, se hacen unos análisis de mercado para poder establecer a qué precio se vende y cuanto está costando construir en Armenia, etc., etc. Y con base en eso se hace una propuesta al dueño del terreno, una vez se tiene claridad sobre las posibles utilidades y los flujos de caja necesarios para desarrollar el proyecto se le hace una oferta al dueño del terreno, esa es la fase precontractual.** Después viene una fase contractual, en la cual con el dueño del terreno se establecen el tipo de aporte que hacen o no, o la forma de pago que se va a hacer para ese terreno y se inicia previo a acuerdo y suscripción de un contrato, hay diferentes tipos de contrato en el mercado, a veces a través de fiduciarias a veces no, se inicia el proceso de diseño y obtención de licencia de construcción, esa es la segunda fase que podemos llamarla de preconstrucción o la segunda fase de este tipo de proyectos. **La tercera fase ya con la licencia de construcción es ya un proceso de construcción y venta en el cual se saca adelante el proyecto con los riesgos que tiene como todos en tiempos porque pueden cambiar dependiendo de la velocidad de las ventas, de la coyuntura que se esté atravesando entonces cada fase de esas puede cambiar en duración y en alcance, pero son básicamente las actividades que se desarrollan en un proyecto de esto.**" (Resalto).

<sup>75</sup> "JUEZ: muchas gracias doctor Santiago. Finalizamos el interrogatorio de instancia suya. Finalmente, señor Boris yo le hago una última pregunta Cómo considera usted señor Boris. Ya usted nos dijo que no tenía conocimientos del hecho. pero yo le quiero preguntar algo aquí estamos en unos planteamientos en los cuales aparentemente y lo digo por lo que hemos visto en esta audiencia, no estoy emitiendo juicios ni muchísimo menos. Pero aparentemente señor Boris ustedes si estaban por lo que acabamos de mirar si estaba facultados con doña MARTHA para ciertas gestiones usted don Boris en la mayoría de su respuesta dice, no es que nosotros no lo pudimos hacer porque doña Martha nos revocó el poder Como hacemos para saber que paso. Señor Boris si ustedes digamos se justifican en cuanto que doña Martha les revoca el poder, pero aparentemente sí estaban autorizados para hacer algunas gestiones que como se muestra aparentemente ustedes no cumplieron, es decir se le echa la culpa a la señora Martha por haberle revocado, pero había gestiones anteriormente que acabamos de leer y que ustedes no cumplieron. Entonces como hacemos para emitir una condena contra doña Martha por 11,500.000 millones de pesos si verdaderamente según lo vemos hoy en la audiencia pues ustedes. Según vemos aparentemente no cumplieron algunas cosas. Boris Gartner: **señor JUEZ creo que la finalidad de todo el proceso que hicimos en primero etapa. Era conseguir la licencia de urbanismo y licencia de construcción, ósea pienso que sin eso no hay proyecto esa es la finalidad entre otras del contrato que se hizo con ella y lograr hacer un proyecto que no sé cuál parte no cumplimos si toda las gestiones que hicimos era para poder tener la licencia es el punto de partida para poder ejecutar el proyecto aprobado si, todo nuestros tramites que se hicieron durante año y medio para poder presentar el proyecto viable y aprobado pues nos llevaron a tener éxito en esto sí, después de esa licencia una vez se obtiene pues hay otras cantidad de tramites que toca empezar hacer las más fundamentales para el proyecto como es el des englobé, la fiducia, tener como una licencia aprobada documentos para poder ofrecer el proyecto...No sé dónde está nuestro incumplimiento de obligaciones para no cumplir el contrato.**" (Resalto).

<sup>76</sup> "Maximiliano Arango: Acaba hablar de fases, ¿Cuáles son las fases de un proyecto? ¿y cuáles fueron las fases de este proyecto? Oscar Ramírez: Las fases que se puede tener más o menos en un proyecto, es a partir de la definición del esquema básico, tenemos las cabidas, tenemos la norma, tenemos más o menos los factores que pueden desarrollar un proyecto. La fase ya de anteproyecto es empezar a detallar de algunas forma las cabidas, a darle un poco más de forma a esa geometría que se puede proyectar en un plano arquitectónico, luego una vez definido los alcances de este proyecto, puede en un proyecto inmobiliario comercial se hace todo un proceso, digamos que un segundo proceso que una fase de salida de ventas. En donde hacemos toda la preparación documental, donde tenemos el momento para proyectar lo que eran Render, Planimetrías maquetas todo un tema de expectativa comercial, luego la siguiente fase es la fase del enrizamiento poder simultáneamente hacer todo el tema de la parte de ventas. Y luego va la fase de construcción, **nosotros avanzamos fuimos casi que las tres fases iniciales en el cual tuvimos en el tema de anteproyecto y factibilidad, luego el anteproyecto se desarrolló muy bien y empezamos a definir en el tema de los planos, de ventas y detalles para una expectativa comercial.**" (Resalto).

<sup>77</sup> "Maximiliano Arango: Muchas gracias, sea lo primero agradecerle su tiempo para evacuar esta diligencia. Mi primera pregunta es la siguiente ¿Cuáles son las fases de un proyecto arquitectónico? William Robledo: Abogado, digamos que hay un vademécum de aceptación casi que universal en términos de la ejecución de los procesos, lo primero pues es que hay unas labores que se llaman directas y otras indirectas en este proceso llegamos a las indirectas que básicamente son todos **los estudios que hay que realizar para efectos de ya llegar al proceso de obtención de licencia y construcción, eso básicamente corresponde a unos estudios topográficos, unos estudios geotécnicos, basados en los resultados de los estudios geotécnicos se hacen cálculos estructurales y con los cálculos estructurales definimos ya como el diseño arquitectónico a ejecutar.** Eso en términos generales, evidentemente cada una de estas etapas tiene unos pasos muy definidos, pero digamos que, en términos generales, abogado, ese puede ser el panorama que se tendría que ejecutar en cualquier proyecto arquitectónico." (Resalto).

Quedó probado que el proyecto Gavilanes – objeto del Contrato llegó hasta el final de la fase dos (2), esto es, la aprobación de licencias de construcción y urbanismo. Baste observar la ciencia de lo dicho por Oscar Ramírez<sup>78</sup> y Diana Carolina Martínez<sup>79</sup>.

Quedó probado que no es posible determinar tiempos para las fases del proyecto, al depender, al menos la segunda fase (licenciamientos y permisos), de entidades públicas y terceras personas. Más quedó acreditado que el tiempo estimado podría ser de 6 meses y hasta 2 años. Lo anterior, tal como lo explicaron el perito William Robledo<sup>80</sup>, Oscar Ramírez<sup>81</sup> y Guillermo Otero<sup>82</sup>.

Quedó probado que, descontando los tiempos de ejecuciones ajenas a los Constructores (servicios públicos, linderos, problema normativo del POT de Armenia – Quindío, cabida e implantaciones del proyecto Gavilanes), el proyecto tuvo una duración no superior a los 6 meses para llegar a licencia de construcción y urbanismo.

En síntesis, quedó probada la teoría del caso de los Constructores al establecerse que los retrasos del proyecto Gavilanes – objeto del Contrato, que en todo caso no superaron los tiempos promedios de hasta 2 años, se debieron a circunstancias ajenas. Y en este punto, este dicho es apuntalado por la misma Martha Zuluaga en dos pruebas.

<sup>78</sup> "Oscar Ramírez: (...) **nosotros avanzamos fuimos casi que las tres fases iniciales en el cual tuvimos en el tema de anteproyecto y factibilidad, luego el anteproyecto se desarrolló muy bien y empezamos a definir en el tema de los planos, de ventas y detalles para una expectativa comercial.**" (Resalto).

<sup>79</sup> "JUEZ: Dentro de su labor de revisión de estas solicitudes, usted podría decirnos si ellos, ¿los interesados en este proyecto ya mencionados cumplieron satisfactoriamente se le emitió alguna licencia de construcción?  
Diana Carolina Martínez: **La licencia se expidió en la parte técnica de lo que le digo se cumplieron los requisitos urbanísticos, los requisitos de norma, para proceder a la liquidación de las expensas, que es el siguiente paso después que se surten las revisiones técnicas, y para ese momento el proyecto ya cumplía con el componente urbanístico y arquitectónico.**" (Resalto).

<sup>80</sup> "Maximiliano Arango: Teniendo en cuenta lo que nos acaba de explicar, ¿más o menos cuales son los tiempos estimados de esas fases? William Robledo: Digamos abogado que los tiempos pueden depender de varios factores, pero en condiciones normales, uno creería que desde el momento en que se tiene el predio motivo del desarrollo arquitectónico **hasta el momento de obtener la licencia final perfectamente podría estarse hablado de tiempos entre 6 y 12 meses aproximadamente.**" (Resalto).

<sup>81</sup> "Santiago Acevedo: y un paquetico rápido de preguntas, porque transcurrieron más de un año, en tener ustedes desde que se firma el contrato hasta la radicación incluso posterior, la radicación legal y de fiada forma se da hacia finales del año dos mil diecisiete (2017), Porque transcurre tanto tiempo en entre esos diseños y la radicación en curaduría, es una pregunta que no sé si usted me la pueda responder. Oscar Ramírez: no pues un proceso casi que, de una forma natural, **ya que de pronto que con el objeto de definir casi que las cabidas y el aprovechamiento del predio, del terreno íbamos evolucionando cada vez más definiendo un producto.** Nosotros se iban identificando en el predio más que todo esas afectaciones por lo tanto eso implicaba que se presentaban una y otra vez modificación, por lo tanto, rotan más y más los tiempos a definir bien un producto. eso digamos en el concepto o digamos en el tema urbanístico, ya para el tema arquitectónico y detalle pues íbamos trabajando a la par o simultáneamente con el aclarando muy bien con el tema de la vivienda, el tipo de torre que se iba hallar. Entonces más o menos es normal entendiendo que hay muchos factores alternos que iban afectando el proceso natural de un proyecto." (Resalto).

<sup>82</sup> Maximiliano Arango: Me gustaría preguntarle con cierto nivel de detalle, por supuesto si usted lo sabe, ¿esa fase 2 que usted llama de pre-construcción que se hace? Guillermo Otero: Bueno en esa fase lo que normalmente se hace es hacer unos levantamientos precisos del terreno, ya con la información precisa de áreas se pide a planeación de cada municipio lo que se llama la delimitación urbana, aunque eso ya se debe haber investigado en la primera fase se tiene que pedir nuevamente para obtener la licencia, se pide la delimitación urbana, con base en esa delimitación urbana se hace una implantación de proyecto, se hacen unos diseños arquitectónicos, se hacen unos diseños estructurales, normalmente estos diseños se hacen en consulta permanente con las curadurías locales para cuando uno logre radicar finalmente proyecto con diseño estructural, estudio de suelos, topografía amarrada al sistema IGAC, y diseño estructural que cumplan normas sismorresistente se pueda obtener la licencia de construcción, esas son digamos como las actividades detalladas de lo que se hace en esa fase. Maximiliano Arango: ¿Cuáles son los tiempos estimados de eso? Guillermo Otero: Esos tiempos son muy variables, y depende de la ciudad donde uno esté trabajando. Actualmente lo que voy a decir pues no es secreto, pero es cierto, entre más pequeña la población donde uno esté trabajando hay una injerencia mayor de alcaldes y de autoridades locales que hacen que los tiempos de obtención de licencias se vean obstruidos cuando ellos buscan obtener algún beneficio de esos trámites, **pero en general un trámite de licencia en Colombia puede estar oscilando entre 10 meses y 2 años.**" (Resalto).

- La primera, del veintiuno (21) de marzo de dos mil diecisiete (2017), a folio 268 de los anexos de la oposición de los Constructores a la contestación de la demanda inicial de Martha Zuluaga: *"De otra parte cuando entregué la tenencia del lote se acordó la suma de 300 millones de pesos se acordó que los 100 millones restantes me los entregarían en julio del año pasado cuando estaría parqueado el lote en la fiducia, les solicito si me la pueden adelantar debido a que no han cumplido con los tiempos acordados **y ese incumplimiento que yo se que es por favores externos a uds. sí me tiene perjudicada.**"* (Resalto y subrayo).
- La segunda, del veinticuatro (24) de julio de dos mil diecisiete (2017), a folio 98 de los anexos de la demanda de reconvención de Martha Zuluaga: *"(...) Debido a varios factores este proyecto lleva de atraso más de un año, y en el entendido que los trámites de licencias, de planeación, de Agustín Codazzi etc no se han avanzado como se esperaba **y que han intervenido factores externos en el incumplimiento de estas fechas...**"* (...). (Resalto).

De igual forma, quedó probado que el proyecto Gavilanes – objeto del Contrato nunca vio interrumpido su trasegar, llegando al culmen de la fase dos (2) – licencias y permisos; tan solo interrumpiéndose por cuenta de la revocatoria del poder otorgado por Martha Zuluaga a los Constructores. Así lo dijeron Oscar Ramírez<sup>83</sup>, Luz Elena Vicaría<sup>84</sup> y Boris Gartner<sup>85</sup>.

<sup>83</sup> "JUEZ: Correcto, ¿usted sabe qué hace con el proyecto, se materializó, se construyó? O ¿tuvo alguna inconveniente por lo cual no se pudo materializar? Oscar Ramírez: Sí, digamos que yo tuve en un proceso digamos que muy minucioso, ya la definición ya casi que el producto las últimas etapas y una vez se había radicado o se había dado como la licencia en este caso las entidades. Bueno en este caso un POT de Armenia, por parte de Álvaro Mendoza conocí que se había desistido el proyecto por tanto no se puedo digamos que como tal un desarrollo de la construcción de la fase ya pues ultima del proyecto que era la que culminaba el proceso digamos que dibujo. JUEZ: usted se enteró ¿porque razón se dio ese desistimiento? ¿y quien desistió de ese proyecto? ¿supo algo? Oscar Ramírez: **Sí solamente que la señora Martha, Martha Zuluaga pues hasta digamos si entrar en mucho detalle, lo único que sé es que como que no vio viable la posibilidad de ese proyecto pues algo me imagino que tendría sus razones y que vio por cancelado el POT a través del POT Armenia. Entonces ya al negarse al POT en Armenia el poder que permite a los arquitectos a los constructores desarrollar el proyecto, pues ya no había viabilidad para desarrollar el proyecto.**" (Resalto).

<sup>84</sup> "JUEZ: La demanda principal señora Luz Elena, habla de un incumplimiento de la señora Marta Isabel por varias razones. ¿usted de lo que observo en criterio suyo consideraría que la doña Marta en algún momento incumplió sus obligaciones? Luz Elena Vicaría: **Pues hasta donde tengo entendido sí, porque el tema álgido fue el retiro del poder del arquitecto Mendoza de la curaduría para poder actuar en nombre de ella y tener la licencia y ya habíamos llegado a ese punto, ya era otro paso que había que dar, pensar en los costos de la licencia, pagar eso y en arrancar con curaduría de la mano, pero al retirarle el poder al arquitecto pues no pudo hacer nada, pero si fue tiempo perdido de mucho trabajo, de mucha gestión.** (...) Santiago Acevedo: Muy bien, pregunta, así como te pregunta el señor juez que si consideras que Marta incumplió el contrato y tu respuesta fue si porque revoca un poder, en este proceso también Marta está haciendo una demanda en contra de los constructores porque según ella considera un incumplimiento de los constructores previo al momento en que ella revoca el poder. Te pregunto puntualmente de lo que conociste de la relación que se hizo entre los constructores y Marta de los términos que se acordaron y no te pregunto como abogado, pero si de lo que te acuerdes de obligaciones de los constructores y estas bajo la gravedad de juramento ¿consideras que los constructores cometieron algún incumplimiento del contrato con las obligaciones que tenían con Marta? Luz Elena Vicaría: Yo creo que no, tenemos que aceptar que hubo demoras **y seguramente esas demoras afectaron las expectativas que tenía Marta, pero fueron demoras absolutamente involuntarias por parte de la constructora porque la constructora no iba a ir a pagar porque le entregaran sus disponibilidades, la constructora espero a que cursaran de la manera normal, eso nos llevó como 8 o 9 meses más o menos, obviamente eso genero tropiezos por todas partes y pues obviamente que los constructores no iban a entregar plata sin tener la certeza que el lote tenía derecho a servicios públicos porque como hacemos vivienda si no tiene servicios públicos, y eso lo único que nos daba la seguridad eran los documentos expedidos por el acueducto, por la luz, por el gas, por todas partes. Entonces seguramente si hubo alguna demora, pero más a las expectativas, desconozco si había algún documento firmado con fechas, hasta allá si no lo sé, pero el planteamiento de negocio lo conozco y yo le explique a Marta muchísimas veces porque era la demora."**

<sup>85</sup> "JUEZ: Correcto. ¿Y si ella revocó el poder a Ustedes y se lo dio a otro abogado, qué pasó entonces con la negociación?, ¿Qué pasó con el proyecto?, ¿Ustedes continuaron o no continuaron?, ¿Qué sucedió? Boris Gartner: Pues ella empezó a citarnos a reuniones con relación a eso, manifestando que no quería seguir con el

Siendo así, la revocatoria del poder fue abiertamente injustificada, culpable y atribuible de manera exclusiva a Martha Zuluaga, provocando el incumplimiento del Contrato.

No es posible justificar el desprendimiento de un Contrato, legalmente celebrado, bajo la égida de la “pérdida de confianza”, tal como lo refirieron los señores Gerardo Henao<sup>86</sup> y Luis Eduardo Montenegro<sup>87</sup>, sin que esto implique una directa lesión al principio de obligatoriedad de los contratos devenido del artículo 1602 del Código Civil. La única forma de desistir era con una justa causa en respeto al canon 1279 del Código de Comercio.

De aceptarse que los Constructores cometieron dilaciones al Contrato, lo demostrable es que se presentan circunstancias ajenas a la actividad de los Constructores que generaron dichos retrasos.

En efecto, se presentaron circunstancias de culpa exclusiva de Martha Zuluaga (i), hechos del príncipe (ii) y actos exclusivos de terceros (iii).

Previo estudio específico, conviene delinear los requisitos de todo evento debe cumplir para que rompa el nexo causal:

*“A menudo se define la fuerza mayor y en general la causa extraña como el evento irresistible, imprevisible y no imputable a culpa del deudor; en otras oportunidades se le define como el evento irresistible, imprevisible y extraño o exterior al deudor. Para nosotros, la causa extraña es el efecto irresistible jurídicamente ajeno al demandado.”<sup>88</sup>*

(i) Culpa Exclusiva de Martha Zuluaga: Información Topográfica:

Tiene dicho la Corte Suprema de Justicia:

*“(…) cuando ha sido el hecho de la víctima el generador, de manera exclusiva y determinante del daño, será ella la llamada a soportar las consecuencias de su proceder, pues la obligación de resarcir surge del daño causado a otro, no, a sí mismo.”<sup>89</sup>*

---

*proyecto, finalmente creo que la licencia se perdió pues no se pagó y bueno eso ya pues obviamente detuvo todo el proyecto, nosotros ya no podíamos hacer nada para que continuara.”* (Resalto).

<sup>86</sup> *“JUEZ: Muchas gracias. Se puede decir entonces que Usted en su condición de abogado, lo que conoce de este asunto, es esa situación digamos de asesoría a la señora Martha y de haberle aconsejado, Usted como abogado, ¿que era mejor revocarles ese poder y de algún modo desistir de ese proyecto? Gerardo Henao: Yo la asesoré en el sentido es del conocimiento que ya se tiene, porque me dicen allá que hay un contrato del 2016, que desde el 2017 han radicado unos documentos, que a ellos ya los habían informado de que los documentos estaban incompletos y que se les estaba dando un término de treinta días para hacerlo, pero ellos en los treinta días no hacían nada y entonces le prorrogaban los plazos y todo volvía otra vez a estar sin poder avanzar. **A raíz de eso es cuando yo le digo doctora, pues yo considero que aquí es revocar el poder porque Usted va a seguir involucrada en esta situación que no le veo posibilidades de que tenga un avance, porque también se había perdido la confianza, porque la doctora sí recuerdo que alguna vez me dijo que ellos le habían mentido porque ellos le habían informado que la documentación estaba ya radicada y resulta que esa documentación no estaba radicada para la fecha en que ellos le dicen y además le informaban de que ya iban a abrir una sala de ventas y como que eso nada se daba. Entonces ya como que se perdió la confianza y ya la doctora no creía en ellos porque ella veía que ya ellos no iban a salirle con nada señor juez.”** (Resalto).*

<sup>87</sup> *“Luis Eduardo Montenegro: No porque hay cuando se verifico el tema de la notaría se alcanzaron a decir que el proyecto se estaba manejando por teléfono entonces yo vi que el tema era muy complicado, además que la situación de confianza entre los señores Álvaro y el señor Boris y **la señora Martha se había perdido la confianza**, entonces yo no le veía me parecía absolutamente riesgoso abordar con unos profesionales que estaban manejando básicamente dos temas.”* (Resalto).

<sup>88</sup> TAMAYO JARAMILLO, Javier. *Tratado de Responsabilidad Civil*. Tomo II. Editorial Legis, septiembre de 2013. Bogotá D.C. Página 17.

<sup>89</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. LUIS ALONSO RICO PUERTA. Magistrado ponente SC1230-2018. Radicación n.º 08001-31-03-003-2006-00251-01. (Aprobado en Sala de catorce de marzo de dos mil dieciocho). Bogotá, D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil dieciocho (2018).

La dilación que atribuye Martha Zuluaga fue causada por ella misma. El siguiente cuadro demuestra el anterior aserto:

Agosto 12 de 2016	Entrega por parte de Martha Zuluaga de las localizaciones cartográficas de los predios englobados originales / Documentos obligatorios para determinar el planteamiento topográfico real	Documento manuscrito de entrega por parte de Martha Zuluaga
-------------------	--	---

Lo anterior indica que, desde el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) hasta agosto de la misma anualidad, Martha Zuluaga no entregó los insumos necesarios para el proyecto Gavilanes – objeto del Contrato: las obvias y necesarias cartas cartográficas del predio, que permiten establecer y plantear arquitectónicamente el proyecto, tal como lo exige la normatividad para emitir la licencia de construcción.

Noviembre 18 de 2016	Solicitud a Planeación Municipal trámites para determinar zonas de cesión	Solicitud	PROBLEMA DE LA DETERMINACIÓN TOPOGRÁFICA REAL
Noviembre 18 de 2016	Solicitud a Planeación Municipal posible afectación vial	Solicitud	
Noviembre 18 de 2016	Solicitud coordenadas predio y áreas de protección Gavilanes a Planeación según POT	Solicitud	
Diciembre 6 de 2016	Respuesta Entrega disponibilidad empresa de servicios públicas armenia	Respuesta a la Solicitud de Disponibilidad	
Diciembre 13 de 2016	Planeación responde afectación vial, areas de cesión y trámites a seguir para cesiones	Respuesta	
Diciembre 29 de 2016	Respuesta Planeación coordenadas predio	Respuesta en correo electrónico	
Diciembre 29 de 2016	Envío de Planeación de plano catastral predio Gavilanes	Plano	
Enero / Febrero de 2017	Solicitudes de nuevas cotizaciones para implementación del Proyecto	Documentos de Cotizaciones	
Febrero 3 de 2017	Solicitud coordenadas límites predio, área real, puntos de amojonamiento, copia de resolución de cambio rural a urbano y coordenadas áreas de protección Gavilanes a Planeación según POT	Solicitud	
Febrero 7 de 2017	Respuesta planeación a solicitud de febrero 3 de 2017 / Se revela el problema de coordenadas y cabida del predio en el entendido que el plano catastral y el plano del topógrafo Navales (recomendado por Martha Zuluaga) no coincidió con el plano en planeación municipal.	Respuesta	PROBLEMA DE LA DETERMINACIÓN TOPOGRÁFICA REAL
Mayo / Junio de 2017	Avance en el proceso de diseños y factibilidad / Continúa problema de la definición de áreas del predio Gavilanes	Diseños / Correos electrónicos	
Agosto 17 de 2017	Solicitud a topografía para remitir últimas correcciones al plano	Correo electrónico	PROBLEMA DE LA DETERMINACIÓN TOPOGRÁFICA REAL
Septiembre 4 de 2017	Comentarios adicionales de la arquitecta asesora de la Curaduría Urbana de Armenia - Quindío	Correo electrónico	
Septiembre 26 de 2017	Comentarios de topografía para presentar ante Planeación Municipal y Curaduría	Correo electrónico	
Septiembre 26 de 2017	Reiteración del problema topográfico / solución	Correo electrónico	PROBLEMA DE LA DETERMINACIÓN TOPOGRÁFICA REAL / TRÁMITE DE LICENCIAMIENTO
Octubre 2 de 2017	Entrega de planos ajustados por parte de los Constructores para solucionar el problema topográfico	Correo electrónico	

Esto demuestra que Martha Zuluaga, al poner la primera (1°) topografía (Navales), planteó mal todo el proyecto, situación que tuvo que ser solucionada posteriormente por los Constructores.

Martha Zuluaga no entregó las cartas cartográficas sino varios meses después de celebrado el contrato del doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) y, adicionalmente, nunca entendió el problema topográfico del Predio, pues las coordenadas registradas en Planeación de Armenia no coincidían con las entregadas, ni con los planos del IGAC, ni los planos de planeación con el IGAC. Nada coincidía con nada.

Así, en lo que respecta al tiempo transcurrido entre el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) y el doce (12) de agosto de dos mil dieciséis (2016)<sup>90</sup>; entre el dieciocho (18) de noviembre de dos mil dieciséis (2016) y el siete (7) de febrero de dos mil diecisiete (2017); entre el mayo de dos mil diecisiete (2017) y octubre de dos mil diecisiete (2017) no pudieron avanzarse rápidamente en las labores que el proyecto Gavilanes requería por culpa exclusiva de la información entregada por Martha Zuluaga. El anterior aserto es confirmado por Oscar Ramírez<sup>91</sup>, Ramiro Barrios<sup>92</sup> y Luz Elena Vicaría<sup>93</sup>.

Reténgase que desde la firma del contrato entre las partes el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) y la revocación del poder por parte de Martha Zuluaga el seis (6) de junio

<sup>90</sup> "Maximiliano Arango: ¿En qué fecha entregó usted las cartas cartográficas de su predio a los constructores? Martha Zuluaga: Cuando me las pidieron en agosto de 2017. O sea, desde marzo tenía poder Álvaro, ¿por qué no me las pidió desde esa fecha?, espero hasta agosto a pedirmelas. O sea, ellos pudieron haber adelantado todo desde marzo. Yo se las entregué en agosto, me las pidieron y a los 8 días ya las tenían ellos, todo lo del Agustín Codazzi, todo lo que me pidieron se los entregué a los 8 días, que fueron esos documentos que me pidió Álvaro en agosto."

<sup>91</sup> "Santiago Acevedo: y un paquetico rápido de preguntas, porque transcurrieron más de un año, en tener ustedes desde que se firma el contrato hasta la radicación incluso posterior, la radicación legal y de fiada forma se da hacia finales del año dos mil diecisiete (2017), Porque transcurre tanto tiempo en entre esos diseños y la radicación en curaduría, es una pregunta que no sé si usted me la pueda responder. Oscar Ramírez: **no pues un proceso casi que, de una forma natural, ya que de pronto que con el objeto de definir casi que las cabidas y el aprovechamiento del predio, del terreno íbamos evolucionando cada vez más definiendo un producto.** Nosotros se iban identificando en el predio más que todo esas afectaciones por lo tanto eso implicaba que se presentaban una y otra vez modificación, por lo tanto, rotan más y más los tiempos a definir bien un producto. Eso digamos en el concepto o digamos en el tema urbanístico, ya para el tema arquitectónico y detalle pues íbamos trabajando a la par o simultáneamente con el aclarando muy bien con el tema de la vivienda, el tipo de torre que se iba hallar. **Entonces más o menos es normal entendiendo que hay muchos factores alternos que iban afectando el proceso natural de un proyecto.**" (Resalto).

<sup>92</sup> "Juez: (...) Por favor, díganos ¿Qué sabe al respecto, porque lo conoció y cuáles fueron los pormenores de ese contrato?, si lo sabe, muchas gracias. Ramiro Barrios: Gracias a usted señor Juez, mire el ingeniero Boris por medio del arquitecto también, me buscaron para que yo como topógrafo de profesión con licencia 01-1705 del Consejo Profesional de Topografía, me buscó para que le hiera la medición y topografía con curva del nivel cada metro de un predio en la ciudad de Armenia. **Ellos me llevaron al sitio, conocimos, me mostraron qué era lo que tenía que hacer y lo referenciado, con la insinuación que debía firmar a la oficina de planeación y hablar con topógrafo porque él ya había hecho un levantamiento anteriormente y de ahí definir bien los linderos del predio.** En esa época, más o menos fue en septiembre, agosto, septiembre del 2016. **Sí, me dirigí después a Planeación hablé con el topógrafo, se me olvida el nombre ya, Navales el apellido es Navales, no recuerdo el nombre, me enseñó un plano que él ya había realizado y yo en base a eso, pues ya más o menos conocía, pues ya definía los linderos.** (...) Santiago Acevedo: De acuerdo, no pregunto por el contrato, sino por lo normal que usted haya trabajado con constructores. Ramiro Barrios: Por eso el contrato no lo conozco. **Simplemente, como profesional en topografía en mi trabajo demoro más o menos 1 mes, con las correcciones y las adiciones que hubo que hacer. Ya de ahí en adelante es un proceso tanto de investigación en planeación, en curaduría, como se deben elaborar los proyectos porque no se si era de interés social o que era el tipo de casa, lotes, que se pensaban realizar allí. Ya que, porque es que siempre es demorado, cierto, hacer un proceso de eso.** Por eso, ya en abril del 2017 se localizaron, perdón, primero en 2017 marzo del 2017 hubo un problema con un lindero sobre un plátano que había invadido la parte de que ya se había hecho el estudio. Entonces, se volvió, no sé en que quedo eso y después ya volvimos al mes o a los 15 días volvimos al terreno y localizamos ya una manzanas del proyecto, hasta ahí llegó mi trabajo, cierto, y ese trabajo ya era muy aparte del contrato que había iniciado al principio con ellos que era la topografía ya esto ya era como una localización del proyecto que siempre se realiza cuando suceden este tipo de construcciones." (Resalto).

<sup>93</sup> "Luz Elena Vicaría: (...) inmediatamente la constructora teniendo el negocio más o menos ya consolidado inicio toda la gestión de documentos y de todo lo pertinente de obtención de licencia, la disponibilidad de servicios públicos, catastro, planeación, bueno todo eso, **el estudio topográfico que había presentado la señora Marta estaba mal, con eso toco nuevamente hacer otro estudio topográfico que pues obviamente todo eso iba quitando tiempo y además la constructora nuevamente tenía que cambiar el proyecto porque eso no cuadraba nada con nada** (...)" (Resalto).

de dos mil dieciocho (2018) hay setecientos cincuenta y cinco (755) días, de los cuales el problema topográfico consumió trescientos diecinueve (319) días, equivalentes al cuarenta y dos por ciento (42%) del tiempo contractual.

(ii) Hecho del Príncipe: Cambio Normativo del POT de Armenia y Tiempos Injustificados de la Curaduría Urbana:

El hecho del príncipe es causal exonerativa de responsabilidad desde el caleidoscopio del derecho administrativo. Desde la justicia ordinaria, esto no es más que la culpa exclusiva de un tercero calificado, esto es, el Estado.

Este hecho romperá el nexo causal siempre que cumpla con los requisitos ya estudiados de imprevisibilidad e irresistibilidad.

Temporalmente, el proyecto sufrió dos (2) embates de este abolengo: el cambio normativo del Plan de Ordenamiento Territorial (en adelante el "POT") de Armenia y la lentitud injustificada de la Curaduría Urbana.

Octubre 6 de 2017	Se revela el problema de la demanda de la normativa del POT	Correo electrónico	<b>PROBLEMA DEL POT</b>
Octubre 8 de 2017	Los Constructores enteran a todas las partes de la problemática del POT que impidió continuar celeremente con el licenciamiento	Correo electrónico	
Octubre / Noviembre de 2017	Reconstrucción de la información para adecuar el trámite de licenciamiento a la norma con ocasión de la demanda del POT / Rediseño	Expediente de Curaduría Urbana	
Noviembre 14 de 2017	Los Constructores entregan los documentos faltantes - complementación	Correo electrónico / Expediente de Curaduría Urbana	
Diciembre 5 de 2017	Complementación de la documentación ante Curaduría Urbana de Armenia - Quindío / Se entregan planos rediseñados creados con ocasión del problema normativo del POT	Expediente de Curaduría Urbana	
Diciembre de 2017	Asesora de Curaduría Urbana informó que la medida de suspensión de la normativa POT quedó insubsistente.	Testimonio de Carolina Martínez Ramírez	
Enero de 2018	Reconstrucción de la información para adecuar el trámite de licenciamiento a la norma inicial que supuestamente había sido modificada con ocasión de la demanda del POT	Constructores	<b>LENTITUD DE LA CURADURÍA URBANA DE ARMENIA</b>
Enero de 2018	Curaduría Urbana de Armenia - Quindío informa la imposibilidad a partir del 2018 de aprobar diseños de altura, pues el máximo permitido quedó en 5 pisos	Curaduría Urbana	
Febrero / Marzo de 2018	Silencio de la Curaduría Urbana de Armenia - Quindío	Curaduría Urbana	
Marzo 15 de 2018	En respuesta a la solicitud de marzo de 2018 de la Curaduría, los Constructores contestaron el último requerimiento de la entidad.	Curaduría Urbana	<b>TRÁMITE DE LICENCIAMIENTO</b>
Abril 12 de 2018	Se aprueba trámite en Planeación Municipal	Acta / Expediente de Curaduría Urbana	
Abril 24 de 2018	Planeación Municipal comunica a Curaduría Urbana la aprobación del trámite	Expediente de Curaduría Urbana	
Mayo 6 de 2018	Comunicación de los Constructores informándose la aprobación de los planos por parte de Curaduría y Planeación Municipal	Correo electrónico	
Mayo 28 de 2018	Entrega a la Curaduría del edicto de notificación vecinal de predios colindantes del Predio Gavilanes	Correo electrónico / Expediente de Curaduría Urbana	

En primer lugar, respecto al POT de Armenia, la decisión del Juzgado Primero (1º) Administrativo Oral del Circuito de Armenia – Quindío del diecinueve (19) de septiembre de dos mil diecisiete (2017)<sup>94</sup> suspendió provisionalmente los artículos 96, numeral 1º, y 98,

<sup>94</sup> Juzgado Primero (1º) Administrativo Oral del Circuito de Armenia – Quindío. Expediente 63001333300120170027700.

numeral 11º, del Acuerdo 019 de 2009 expedido por el Concejo Municipal de Armenia - Quindío<sup>95</sup>.

Estos artículos dictan lo siguiente:

*“Artículo 96. Sistema de espacio público del nivel natural ambiental. Como propuesta, se plantea la valoración, usos y restricciones de los componentes orográfico y morfológico de acuerdo con las siguientes categorías: protección, conservación, recreación e investigación.*

*1. Aplicación de la normatividad sobre franjas de retiro de **15 metros horizontales** medidos a lado y lado de la quebrada, a partir de la línea del cauce en lechos, drenajes y quebradas*

(...)

*Artículo 98. Impactos ambientales sobre el suelo urbano que derivan de actividades y del desarrollo de proyectos de los diferentes ejes estructurantes y acciones de mitigación: las acciones de recuperación en suelo urbano son:*

(...)

*11. El modelo de ocupación tendrá que garantizar la conservación y recuperación de las áreas de influencia de quebradas (zonas de protección de recursos naturales) será bordeada por equipamientos colectivos y vías perimetrales adyacentes, al quiebre de la línea del borde ambiental por modelo de ocupación (**15 metros a cada lado de la línea del cauce**).” (Resalto).*

Al suspenderse la efectividad de las anteriores normas, debía darse aplicación a lo regulado en el anterior POT de Armenia, Acuerdo 006 de 2004 del Concejo Municipal de Armenia – Quindío, en su artículo 61, a saber:

*“Artículo 61. Tratamiento de conservación ambiental: Orientado a mantener áreas con las características físicas naturales o biofísicas actuales, preservarlas, protegerlas con sus usos y estructurar que estén cumpliendo una función ambiental adecuada.*

(...)

*Se consideran incluidas dentro de dichas cuencas las ladeas comprendidas entre la Avenida Centenario y el Río Quindío, entre la Carrera 18 y el Río Quindío (Incluyendo el Parque La Secreta), aplicando las especificaciones de **retiro de 15 y 30 metros para quebradas y ríos establecidos en el componente ambiental urbano y rural.**” (Resalto y subrayo).*

Esto no tendría mayor impacto si no fuera porque el predio está bordeado por dos (2) quebradas y un (1) río.

Y, por supuesto, todo el proyecto estaba estructurado sobre la normatividad vigente para el año dos mil dieciséis (2016) y dos mil diecisiete (2017), es decir, el POT del Acuerdo 019 de 2009 expedido por el Concejo Municipal de Armenia – Quindío, que no el previo; lo que implicó replantear todos los diseños del Proyecto para presentar a la Curaduría Urbana.

El diseño anterior había sido radicado el doce (12) de septiembre de dos mil diecisiete (2017) en la Curaduría Urbana.

---

<sup>95</sup> Trámite judicial de nulidad simple admitido por auto del diecisiete (17) de agosto de dos mil diecisiete (2017).

El planteamiento nuevo con la normatividad antigua fue radicado por los Constructores el catorce (14) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)<sup>96</sup>, complementada el cinco (5) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)<sup>97</sup>.

El treinta (30) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), en decisión notificada en las primeras semanas de diciembre de dos mil diecisiete (2017), el Tribunal Administrativo del Quindío revocó la medida de suspensión provisional sobre las normas antes reseñadas.

Esto generó que, a partir de enero de dos mil dieciocho (2018), se tuviera que replantear el proyecto a lo que estaba originalmente, esto es, para antes de octubre de dos mil diecisiete (2017), con las correspondientes actualizaciones y acomodamientos debidos de la información.

Esta nueva información fue radicada en enero del año dos mil dieciocho (2018) ante la Curaduría Urbana de Armenia.

Téngase en cuenta que la Curaduría Urbana, para esta nueva información, mantuvo el radicado de la licencia del Proyecto inicial del doce (12) de septiembre de dos mil diecisiete (2017).

Con todo, entre octubre de dos mil diecisiete (2017) y enero de dos mil dieciocho (2018), el Proyecto sufrió un retraso de más de noventa (90) días por cuenta del POT de Armenia.

Respecto a la Curaduría Urbana, en sí misma, los hechos hablan por sí mismos. Así lo expresó Diana Carolina Martínez<sup>98</sup>.

En efecto, en enero veintitrés (23) de dos mil dieciocho (2018) se hizo la radicación de la documentación necesaria para el licenciamiento del Proyecto.

En febrero de dos mil dieciocho (2018) la Curaduría Urbana de Armenia solicitó complementar la información; adición realizada por los Constructores el quince (15) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

No es sino hasta el dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018) que la Curaduría Urbana informó la viabilidad del Proyecto en oficios N° 404 y 405, que no fueron sufragados por Martha Zuluaga.

Y no es hasta el veintiocho (28) de mayo de dos mil dieciocho (2018), que la Curaduría Urbana entrega los avisos vecinales de licenciamiento.

En ello, desde la radicación definitiva hasta la notificación vecinal del proyecto Gavilanes transcurrieron cinco (5) meses.

---

<sup>96</sup> Folio 354 de las pruebas del traslado de las excepciones de mérito a la demanda inicial.

<sup>97</sup> Folio 357 de las pruebas del traslado de las excepciones de mérito a la demanda inicial.

<sup>98</sup> "Diana Carolina Martínez: (...) En algún momento del tiempo en donde le estaba diciendo en el 2017, hubo una como una objeción de la Corporación donde decía que los suelos de protección no podía ser 15 metros sino de 30 metros, eso hubo un pronunciamiento un fallo de un Juez, entonces ahí mientras se estudiaban toda esta situación se dictaron se dieron unas medidas cautelares, entonces frente a eso la Curaduría se regía por eso, entonces lo que hacía era aplicar los 30 metros que inicialmente, que inicialmente no, que se estaban proponiendo o los que se estaba evaluando entonces razón por la cual el proyecto tuvo una revisión, tuvo la revisión donde ellos proponían los 15 metros que estaban aprobados por el acuerdo 019 pero con esas medidas cautelares, se les hizo la observación que tenían que pasar de 15 metros a 30 metros. **Entonces, ahí esa fue como la observación que se les hizo en su momento, entonces fue por eso con ese fallo del Juez pues tuvimos que pasar a los 15 metros en los proyectos que estábamos revisando en ese momento.**"(Resalto).

En síntesis, la Curaduría Urbana dilató los tiempos de respuesta para el licenciamiento del proyecto Gavilanes. Boris Gartner expuso esta conclusión<sup>99</sup>.

Con todo, siguiendo la metodología planteada, el espectro de tiempo entre el seis (6) de octubre de dos mil diecisiete (2017) y el veintiocho (28) de mayo de dos mil dieciocho (2018) se debió más a las entidades y autoridades que a los Constructores.

Esta franja revela una dilatación de doscientos treinta y dos (232) días, que representan un treinta por ciento (30%) del periodo contractual.

(iii) Hecho Exclusivo de Terceros: Invasión del Predio y Demora en la Viabilidad de Servicios Públicos de Acueducto:

Sabido es por todos que “*En esa hipótesis, respecto del hecho de un tercero, incluido el de otro conductor no convocado al proceso, la destrucción del nexos causal por quienes aparecen como demandados debe ser absoluta. Ningún grado de participación contra ellos, por lo tanto, cabe quedar en pie, porque de ser así perviviría la solidaridad in integrum, al margen, desde luego, de la colisión de responsabilidad interna derivada precisamente de la coautoría.*”<sup>100</sup>

Frente a este específico respecto:

Febrero 13 de 2017	Mail de Martha enviando contrato de arriendo de la platanera	Correo electrónico	PROBLEMA DE LA INVASIÓN
Marzo 3 de 2017	Respuesta de Planeación Municipal con áreas rural y urbana del predio Gavilanes	Correo electrónico	
Marzo 15 de 2017	Cultivo de plátano de area rural invadiendo 3 fanegadas	Correo electrónico	
Marzo 16 de 2017	Reunión Martha Z, Boris Gartner y arrendatario platanera, asunto invasión zona urbana	Correo electrónico	
Marzo 21 de 2017	Comunicación de Martha Zuluaga a los Constructores asunto area de Gavilanes y desenglobe. Solicita, abusivamente, adelanto de recursos dinerarios y acepta demoras por causas externas no imputables a Constructores	Correo electrónico	
Abril de 2017	Conocimiento de parte de los Constructores del problema del plano topográfico dado por Martha Zuluaga y el plano inserto en Planeación Municipal / Conocimiento de los requisitos de solución y corrección	Documento	
Abril 10 de 2017	Reunión Alvaro Mendoza con Juan Carlos Fajardo platanera para definir asuntos linderos, invasión zona urbana y zonas de protección	Acta	

Continuando lo propuesto, el espacio de tiempo entre el trece (13) de febrero de dos mil diecisiete (2017) y el diez (10) de abril de dos mil diecisiete (2017) se debió más a la invasión del predio donde se desarrollaría el proyecto por terceros malintencionados. Esta

<sup>99</sup> "JUEZ: Bien, ¿Luego de eso que pasa señor Boris?, ya estamos hablando sobre enero 2018, ¿Qué pasó?, ¿Se consolidó el proyecto, se realizó o no? Boris Gartner: **La Curaduría se tomó extrañamente y tampoco tengo el motivo por el cual se demoró más tiempo del que tienen la obligación de emitir su concepto y poner a disposición la licencia de urbanismo y de construcción.** Nosotros fuimos en, creo que fue en mayo, no recuerdo bien si fue abril o mayo, para ya que emitieran las órdenes para el pago de la licencia y terminar el proceso y el abogado, el jurídico de la Curaduría nos informó que Doña Martha había revocado el poder, que ya no podíamos actuar dentro del expediente, que le había dado poder a un abogado Henao para que siguiera con cualquier proceso como es el de la licencia, o sea ya no teníamos nosotros ninguna posibilidad de hacer ningún trámite en la Curaduría.”(Resalto).

<sup>100</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA. Magistrado Ponente. SC13594-2015. Radicación n.º 76001-31-03-015-2005-00105-01. (Aprobado en Sala de cinco de mayo de dos mil quince). Bogotá, D. C., seis (6) de octubre de dos mil quince (2015).

circunstancia quedó acreditada con el dicho de Luz Elena Vicaría<sup>101</sup>, Juan Carlos Sánchez<sup>102</sup> y Oscar Ramírez<sup>103</sup>. La dilación aquí representó un siete por ciento (7%) del ciclo contractual.

Igual ocurrió con la solicitud de disponibilidad de servicios públicos, tal como los relataron Juan Carlos Sánchez<sup>104</sup> y Boris Gartner<sup>105</sup>, y se deduce de las pruebas documentales acercadas:

Agosto 17 de 2016	Solicitud disponibilidad servicio energía eléctrica a EMPRESA DE ENERGIA DEL QUINDIO S.A. ESP	Solicitud de Disponibilidad	<b>SOLICITUDES DE DISPONIBILIDAD DE SERVICIOS PÚBLICOS</b>
Agosto 18 de 2016	Respuesta Entrega disponibilidad empresa de energía	Respuesta Solicitud de Disponibilidad	
Agosto 18 de 2016	Solicitud a EPA Empresas Publicas de Armenia disponibilidad de servicios de acueducto y alcantarillado	Solicitud de Disponibilidad	
Agosto / Septiembre / Octubre de 2016	Continuación de la Elevación de consultas ante las entidades públicas para el planteamiento urbanístico del Proyecto / Revisión y verificación normativa ante la Curaduría / Factibilidades económicas y de pre diseños	Recepción de Respuestas a Consultas Varias del Proyecto / Factibilidades económicas y de pre diseños / Visita al Predio	
Noviembre 18 de 2016	Solicitud a Planeación Municipal trámites para determinar zonas de cesión	Solicitud	
Noviembre 18 de 2016	Solicitud a Planeación Municipal posible afectación vial	Solicitud	
Noviembre 18 de 2016	Solicitud coordinadas predio y áreas de protección Gavilanes a Planeación según POT	Solicitud	
Diciembre 6 de 2016	Respuesta Entrega disponibilidad empresa de servicios publicas armenia	Respuesta a la Solicitud de Disponibilidad	

<sup>101</sup> "Luz Elena Vicaría: (...) el lote era una parte urbana y una parte rural, Marta alquilo la parte rural a un señor que tenía un cultivo de plátanos, pero yo creo que no hubo mucha claridad en los linderos y el señor sembró parte de sus plátanos en el lote urbano, obviamente eso generaba un complique, eso generaba disminuir la cantidad de tierra nuevamente, el lote quedo de 116.000 metros en 106.000 con las afectaciones que tenía, la zanja, el acueducto y después los plátanos. (...)"(Resalto).

<sup>102</sup> "Juan Carlos Sánchez: (...) Otro motivo que hubo para, esta señora arrendo parte del terreno que se suponía que era parte rural del POT, no la parte urbana, **para un siembro de plátanos y resulta que se metieron tomaron, mejor dicho sembraron el plátano donde no debía, era un parte del proyecto con una extensión aproximada de 3 fanegadas**, entonces eso también hubo otro inconveniente con eso, porque se suponía que donde íbamos a iniciar el proyecto resulto el sembrado intempestivamente de la zona platanera que ella arrendo. (...)"(Resalto).

<sup>103</sup> "Maximiliano Arango: Aquí se ha comentado que hubo un problema respecto a la implantación por un tema de plátanos, usted nos puede repetir que precisamente había una platanera, nos puede explicar con detalle que ocurrió ahí que incidencia tuvo en la implantación. Oscar Ramírez: Sí, **bueno mi rol es de dibujante y de temas arquitectónicos, no sé muy bien un proceso de un plátano, sin embargo, esto podía digamos que conllevar a que a la hora de definir no sé a algunos condicionantes, como definir hasta donde podemos desarrollar, pues íbamos sí o sí afectar la plantación, porque la platanera estaba metida dentro el predio desarrollo urbano que iba a llevar el proyecto.**"(Resalto).

<sup>104</sup> "Juan Carlos Sánchez: (...) **Otro problemita que hubo fue que la solicitud de disponibilidad de servicios públicos**, en la energía no hubo ningún inconveniente en la empresa de energía del Quindío, pero para agua y alcantarillado **sí se presentó inconveniente porque en ese momento loa EPA, que es la empresa pública de Armenia, se encontraba acefalías no había director por problemas, no sé si políticos, alguna cosa pasaba no había director en propiedad**. Las personas que tenía ir a mirar el predio para agendar el agendar el licenciamiento si había disponibilidad de servicios no se podían mover, en eso se duro 3 o 4 meses porque no, hasta que nombraron gerente en propiedad y se pudieron movilizar los funcionarios de la EPA al predio, pero en ese proceso se fueron unos 4 o 5 meses. (...)"(Resalto).

<sup>105</sup> "¿Aquí que pasó?, la disponibilidad de energía efectivamente no tuvo problema, salió muy rápido, pero la parte de disponibilidad de aguas por parte de la EPA en Armenia, hubo una gran demora por problemas internos en esta empresa, hubo unas denuncias de corrupción, sacaron al gerente, luego entró no sé, creo que una gerente encargada, cambiaron a todo el personal, nosotros estuvimos preguntando y preguntando por la disponibilidad, no había con quien hablar durante un tiempo, no había respuesta, hicimos varias visitas al sitio, no apareció el expediente **hasta que por fin digamos se normalizó el tema dentro de la empresa y finalmente dieron la disponibilidad, el día, creo que 6 de diciembre de 2016, o sea más de 5 meses después de haberla pedido.**"(Resalto).

Pártase de una base contraevidente: si las dilaciones de los Constructores fueran nugatorias de los intereses de Martha Zuluaga y del proyecto Gavilanes en sí mismo considerado, el dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018) no se hubiera comunicado la viabilidad urbanística del objeto contractual. Pero, lo cierto es que, descontando los hechos antes relatados, desde la firma del Contrato hasta la viabilidad urbanística del objeto contractual no transcurrieron para el proyecto más de seis (6) meses.

Los Constructores ejecutaron una serie de tareas y labores ingentes para llegar al punto de viabilidad urbanística y de construcción. Para estos efectos, baste observar la presentación que fue aportada por Oscar Ramírez con ocasión a su testimonio, en donde se reflejan todas las implantaciones, planos, dibujos y desarrollos realizados durante todo el tiempo del Contrato.

No hay duda, los Constructores cumplieron el Contrato y lo acreditaron en el juicio, conclusión que no fue vista por el Juzgado ante la falta de análisis que emprendió para la solución de la causa y la confusión respecto a lo que debía juzgar: la justificación o no de la revocatoria del mandato.

Al haberse acreditado el cumplimiento del Contrato por parte de los Constructores, queda sin piso cualquier supuesta justificación que hubiere llevado a la revocatoria del poder. Y, al haberse revocado el poder sin justa causa, por lógica, Martha Zuluaga se haría deudora de la obligación de reparar los daños contractuales emanados del Contrato.

No hubo una verdadera administración de justicia por parte del Juzgado de instancia porque obvió el análisis jurídico requerido para resolver la pregunta: ¿Estuvo justificada la revocatoria del poder dado por Martha Zuluaga a los Constructores? El Juzgado no reparó, si quiera tangencialmente, en el tema.

#### **IV. SÍNTESIS**

- 4.1.** La sola revocatoria del poder o mandato otorgado por Martha Zuluaga hacía presumir la culpa y el incumplimiento en el contexto del Contrato. Así, Martha Zuluaga tenía la carga de demostrar que su revocatoria fue justificada, lo que no hizo. Esta justificación podía provenir de la prueba de la fuerza mayor o del incumplimiento de los Constructores. Martha Zuluaga falló en la exposición de su caso porque no probó, efectivamente, que los Constructores incumplieron el Contrato, tal como fue decidido por el juzgado de instancia.
- 4.2.** La revocatoria del poder, por sí misma, fue el hecho que truncó el Proyecto Gavilanes, y al no haberse pagado las expensas de licenciamiento correspondientes. La revocatoria del poder frustró el interés económico de los Constructores en el Contrato, por contera, en el proyecto Terrazas de Gavilanes.
- 4.3.** Sí quedó demostrado en el juicio que los Constructores cumplieron el Contrato, por lo que la tesis enrostrada por Martha Zuluaga de revocatoria justificada y legítima no tiene asidero. En efecto, en la práctica, desde la firma del Contrato no transcurrieron más de seis (6) meses para llegar a licencia de construcción y urbanismo.

El Juzgado, simplemente, dejó sin efectos la fuerza obligatoria del Contrato, tomando una decisión en equidad, porque, si no hubo incumplimiento de los Constructores, no podía tenerse como justificada la revocatoria del poder; siendo este último acontecimiento el que frustró la continuación del proyecto de construcción objeto del Contrato.

Pero de manera más refulgente, la lógica del Juzgado no fue idónea. La decisión que ahora se fustiga sí dejó establecido que Martha Zuluaga no acreditó el incumplimiento de los

Constructores, por lo que, consecuentemente, se debía derivar que el poder otorgado había sido revocado sin justa causa, provocando la responsabilidad contractual de Martha Zuluaga en el contexto del Contrato.

Y, más allá del anterior aserto, lo cierto es que Martha Zuluaga tenía la carga (incumplida) de acreditar que la revocatoria del poder fue justificada, tesis jurídica que tan siquiera fue expuesta en las pruebas recaudadas y solicitadas por la mandante.

En palabras sencillas: el Juzgado, contrario a lo establecido en el artículo 1279 del Código de Comercio, permitió que el aburrimiento en la espera de Martha Zuluaga se erigiera en justa causa para proceder con la revocatoria del poder, sin consecuencia jurídica y patrimonial alguna.

## V. PETICIÓN

Solicito respetuosamente al Tribunal Superior del Distro de Bogotá D.C. – Sala Civil **revocar parcialmente** la sentencia de primera (1º) instancia y, en su lugar, acceder a las pretensiones de los Constructores según el libelo, esto es:

**2.3. PRETENSIÓN ÚNICA CONDENATORIA CONSECUCIONAL:** Que, como consecuencia de la prosperidad de las declaraciones anteriores, se **condene** a MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO a pagar los perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante) generados y nacidos de la responsabilidad civil contractual con indemnización moratoria discriminados así:

- a. Daño emergente a título de restitución del primer (1º) pago realizado de doscientos millones de pesos (\$200.000.000): Se solicita la restitución de **doscientos millones de pesos (\$200.000.000)** como capital, según prueba de recibo de pago aportada.
- b. Lucro cesante a título indemnización moratoria sobre la base de la restitución del primer (1º) pago realizado de doscientos millones de pesos (\$200.000.000): Se solicita el pago de **ciento cuarenta millones seiscientos sesenta y dos mil pesos (\$140.662.000)** a título de indemnización moratoria a la máxima tasa mercantil por OCHOCIENTOS CUARENTA Y UN (841) días de mora, contados desde la fecha del pago, es decir, el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) y con corte el treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciocho (2018), sin perjuicio de su continua causación hasta el momento del pago efectivo<sup>106</sup>.
- c. Daño emergente a título de restitución del pago anticipado por valor de cuarenta millones de pesos (\$40.000.000): Solicita la restitución de **cuarenta millones de pesos (\$40.000.000)** como capital, según prueba de recibo de pago aportada.
- d. Lucro cesante a título indemnización moratoria sobre la base de la restitución del pago anticipado por valor de cuarenta millones de pesos (\$40.000.000): Se solicita el pago de **quince millones doscientos dieciocho mil pesos (\$15.218.000)** a título de indemnización moratoria a la máxima tasa mercantil por CUATROCIENTOS SETENTA Y UN (440) días de mora, contados

<sup>106</sup> Valor actualizado: **trescientos ochenta y siete millones seiscientos cincuenta y un mil doscientos setenta y cinco pesos con cincuenta y cinco centavos moneda corriente (\$387.651.275,55)** a título de indemnización moratoria a la máxima tasa mercantil por DOS MIL QUINIENOS SETENTA Y SEIS (2.576) días de mora, contados desde la fecha del pago, es decir, el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) y con corte el treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

desde la fecha del pago, es decir, el diecisiete (17) de mayo de dos mil diecisiete (2017) y con corte el treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciocho (2018), sin perjuicio de su continua causación hasta el momento del pago efectivo<sup>107</sup>.

- e. Daño emergente a título pago de las inversiones realizadas para el desarrollo del Proyecto: Se solicita el pago de **seiscientos cincuenta y tres millones cuatrocientos dos mil treinta y nueve pesos (653.402.039)** por las inversiones realizadas para el desarrollo del Proyecto por parte de los Demandantes, de acuerdo con lo establecido en el juramento estimatorio de la demanda inicial y según lo probado en el dictamen de parte, aportado, recaudado y sustentado por el perito William Robledo. Este valor deberá ser indexado al momento en que se produzca fallo definitivo y en última instancia<sup>108</sup>.
- f. Solicito que la Demandada pague en favor de los Demandantes la suma, a corte de julio de dos mil dieciocho (2018), de **DIEZ MIL SEISCIENTOS SETENTA Y UN MILLONES NOVECIENTOS SESENTA MIL DOSCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS (\$10.671.960.238)**, por concepto de lucro cesante de acuerdo con la factibilidad del año dos mil dieciocho (2018) debidamente conocida por la Demandada, debidamente indexados para el momento en que se produzca fallo definitivo y en última instancia<sup>109</sup>.

Téngase en cuenta que el apoderado judicial de Martha Zuluaga no objetó el juramento estimatorio presentado en la demanda inicial, ni mucho menos, asistió a la audiencia de interrogatorio al perito William Robledo, por lo que estas piezas hacen prueba del monto solicitado.

\*\*\*

En consecuencia, de la prosperidad de las pretensiones, solicito la condena en costas y agencias en derecho de la contraparte, en ambas instancias teniendo en cuenta las reglas fijadas en el Acuerdo PSAA16-10554 en su artículo 5°, es decir, la condena deberá oscilar

<sup>107</sup> Valor actualizado: Se solicitó el pago de **sesenta y cinco millones setecientos ochenta mil novecientos veintiséis pesos con sesenta y cinco centavos moneda corriente (\$65.780.926,65)** a título de indemnización moratoria a la máxima tasa mercantil por DOS MIL DOSCIENTOS SEIS (2.206) días de mora, contados desde la fecha del pago, es decir, el diecisiete (17) de mayo de dos mil diecisiete (2017) y con corte el treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

<sup>108</sup> Valor actualizado: Según el dictamen de parte; prueba que fue debidamente recaudada y explicada por William Robledo en la audiencia del veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023), el pago es de seiscientos cincuenta y tres millones cuatrocientos dos mil treinta y nueve pesos (653.402.039) por las inversiones realizadas. Esto, con corte al treinta y uno (31) de julio de dos mil dieciocho (2018). Así, el valor actualizado al treinta (30) de abril de dos mil veintitrés (2023) asciende a **ochocientos setenta y cuatro millones ochocientos noventa y dos mil veintidós pesos treinta y ocho centavos moneda corriente (\$874.892.022,38)**.

<sup>109</sup> Valor actualizado: A corte de julio de dos mil dieciocho (2018), según el dictamen de parte; prueba que fue debidamente recaudada y explicada por William Robledo en la audiencia del veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023), el pago es de diez mil seiscientos setenta y un millones novecientos sesenta mil doscientos treinta y ocho pesos (\$10.671.960.238), por concepto de lucro cesante de acuerdo con la factibilidad del año dos mil dieciocho (2018) debidamente conocida por la Demandada. Así, el valor actualizado al treinta (30) de abril de dos mil veintitrés (2023) asciende a **catorce mil doscientos ochenta y nueve millones quinientos treinta y siete mil cuatrocientos dos pesos con setenta y siete centavos moneda corriente (\$14.289.537.102,77)**.

entre el 3% y el 7,5%<sup>110</sup> de la cuantía pretendida<sup>111</sup> (reflejada en la demanda principal) para la primera instancia y de uno (1) a seis (6) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para la segunda instancia.

Respetuosamente,



**MAXIMILIANO ARANGO GRAJALES**

C.C. N°1.020.764.341

T.P. N°248.338 del C.S. de la J.

<sup>110</sup> Así las cosas, **el baremo oscila entre cuatrocientos setenta y cinco millones setecientos treinta y cinco mil ochocientos cuarenta y ocho pesos moneda corriente (\$475.735.848) y mil ciento ochenta y nueve millones trescientos treinta y nueve mil seiscientos veintidós pesos moneda corriente (\$1.189.339.622).**

<sup>111</sup>

<b>Concepto</b>	<b>Valor</b>
Daño emergente a título de restitución del 1° pago	\$ 200.000.000,00
Lucro Cesante (12/may/2016 a 31/may2023)	\$ 387.651.275,55
Daño emergente a título de restitución pago anticipado	\$ 40.000.000,00
Lucro Cesante (17/may/2017 a 31/may2023)	\$ 65.780.926,65
Daño emergente por inversiones realizadas (Actualizado 30/abr/2023)	\$ 874.892.022,38
Lucro cesante (Actualizado 30/abr/2023)	\$ 14.289.537.402,77
<b>TOTAL</b>	<b>\$ 15.857.861.627,34</b>

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ RV: EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02 Recurso de Apelación Martha Zuluaga**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

&lt;secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

Mar 4/07/2023 9:19 AM

Para:2 GRUPO CIVIL &lt;2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

 1 archivos adjuntos (156 KB)

11001310301020180049302 Recurso apelación Martha ISabel Zuluaga.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ

Cordial Saludo,

**CAMILO ANDRÉS BAQUERO AGUILAR**

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:** santiago acevedo <santoacevedo@gmail.com>**Enviado:** martes, 4 de julio de 2023 8:10**Para:** Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

Despacho 04 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. &lt;des04ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;;

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota &lt;secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

**Cc:** martha zuluaga <martazu15@yahoo.com.ar>**Asunto:** EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02 Recurso de Apelación Martha Zuluaga

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL****Magistrada Ponente: FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLORES**

E. S. D.

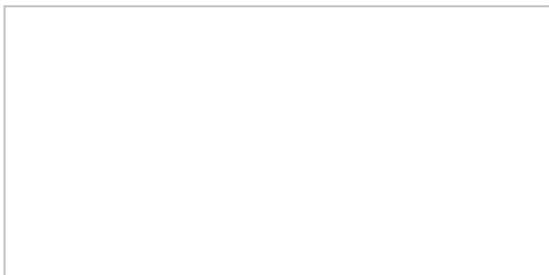
**REFERENCIA:** ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**EXPEDIENTE:** 11001-3103-010-2018-00493-02**DEMANDANTE:** ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER  
CABALLERO**DEMANDADO:** MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**ASUNTO:** SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

---

**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 80.082.573 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio y titular de la Tarjeta Profesional No. 135.825 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, tal y como se encuentra acreditado dentro del expediente, por medio del presente escrito, y estando dentro del término otorgado por el Despacho en auto del 26 de junio de 2023 (notificado por estado del día 27 de junio de 2023), y acorde con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, me permito sustentar recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Despacho Décimo Civil del Circuito en audiencia del día 7 de junio de 2023, según documento adjunto.

Recibiré notificaciones en el correo electrónico [santoacevedo@gmail.com](mailto:santoacevedo@gmail.com).

Atentamente,



**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**

C. C. 80.082.573 de Bogotá

T.P. No. 135.825 del Consejo Superior de la Judicatura

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL**  
**Magistrada Ponente: FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLORES**

E. S. D.

**REFERENCIA: ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**

**EXPEDIENTE: I 1001-3103-010-2018-00493-02**

**DEMANDANTE:** ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO

**DEMANDADO:** MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO

**ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN**

**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 80.082.573 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio y titular de la Tarjeta Profesional No. 135.825 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, tal y como se encuentra acreditado dentro del expediente, por medio del presente escrito, y estando dentro del término otorgado por el Despacho en auto del 26 de junio de 2023 (notificado por estado del día 27 de junio de 2023), y acorde con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, me permito sustentar recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Despacho Décimo Civil del Circuito en audiencia del día 7 de junio de 2023, en los siguientes términos:

**I. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD DE LA SOLICITUD**

El artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, establece respecto a la procedencia de apelación de sentencias en materia civil, que:

**“...ARTÍCULO 12. APELACIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA CIVIL Y FAMILIA. El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia se tramitará así:**

*Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.*

*Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso **a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes**. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicaran, se escucharan alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso...”.* (Subrayo y resalto).

Como quiera, que la providencia de fecha 7 de junio de 2023, fue notificada en audiencia, y que mediante auto del 26 de junio de 2023 (notificada por estado del 27 de junio de 2023) se dio traslado para sustentación del recurso acorde con las disposiciones del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, el presente recurso de apelación se sustenta en tiempo, en razón a que el mismo se presenta dentro del término.

## II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Para efectos de la sustentación del presente recurso de apelación, me permito presentar los argumentos y razones que justifican la solicitud de revocatoria de la decisión adoptada por el juez de primera instancia, en el orden y la forma en la que se fijó el litigio dentro de la actuación inicial, en los siguientes términos:

- 2.1. El Juez de Primera Instancia, en sentencia proferida en audiencia el 7 de junio de 2023, decidió negar las pretensiones tanto de la demanda de los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, así como las pretensiones hechas por mi poderdante (en reconvencción), bajo la argumentación que, según el acuerdo privado suscrito entre las partes para el desarrollo del proyecto gavilanes (en la tierra de propiedad de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**), el mismo no ha sido objeto de incumplimiento por ninguna de las partes (y, por lo mismo, no es objeto de solicitud de indemnización de perjuicios por vía judicial en procesos de responsabilidad civil contractual).
- 2.2. Argumentó entonces el Despacho, en síntesis de su fallo, que según su análisis del clausulado del contrato innominado celebrado entre las partes, no se contemplaron fechas ciertas de cumplimiento de las obligaciones pactadas entre las partes; de tal suerte que, no es posible hablar de incumplimiento, respecto de obligaciones que no tienen fecha de vencimiento para su ejecución. Y, por ello, decide negar las pretensiones de ambas demandas (principal y de reconvencción).
- 2.3. No obstante lo anterior, y de manera muy respetuosa, desconoció el *ad quo*, que tanto el contrato innominado suscrito entre mi poderdante y los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, como el contrato de mandato configurado por efectos del otorgamiento del poder especial suscrito por la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** a favor de **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** para la gestión de la totalidad de los trámites, permisos, licencias y demás actuaciones a realizar en procura de la ejecución del proyecto inmobiliario en el predio de su propiedad, si tenían obligaciones ciertas y exigibles, cuya negligencia y debida gestión ocasionaron perjuicios a mi representada, que no se pueden desconocer.
- 2.4. En detalle, el Juez de primera instancia entonces hizo caso omiso de la totalidad de la valoración probatoria que demostró (como en efecto se hizo con las pruebas documentales y testimoniales) todas y cada una de los incumplimientos, las omisiones, la desinformación, la ejecución parcial y defectuosa de las labores realizadas por los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, en ejecución del contrato innominado (Acuerdo privado) y del Mandato con Representación hecho por éstos, que justificaron la revocatoria del poder a ellos otorgado por la pérdida de confianza que vivió mi poderdante, y los perjuicios ocasionados con tal actuación.
- 2.5. En ese orden de ideas, y sin incurrir en el error de transcribir los hechos y pruebas de las piezas procesales que se encuentran en el expediente, con el fin de sustentar el presente recurso, me permito exponer brevemente los hechos y pruebas que demuestran los incumplimientos realizados por los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, de la siguiente manera:

2.5.1. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental, que el veinticuatro (24) de noviembre de dos mil quince (2015) la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, firmaron un acuerdo privado denominado “DOCUMENTO DE GARANTÍA DE CONGELACIÓN DE INTENCIÓN DE VENTA DE PREDIO”, con la finalidad de que la propietaria se comprometía a no continuar ofreciendo a partir de la fecha, ni en venta, ni en aporte terceras personas el lote de su propiedad, y la empresa **ESTRUCTURAR S.A.S. (inexistente desde esa fecha y que nunca se constituyó)**, se comprometía a adelantar estudios para intervenir (sobre el área urbana del predio) un proyecto urbanístico para vivienda, ya que la parte restante está localizada en suelo de expansión urbana del predio con matrícula inmobiliaria No. 28077196 de la oficina de registro de instrumentos públicos de la ciudad de Armenia (Quindío) , predio ubicado en la vereda de san pedro denominado “los gavilanes”.

2.5.2. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental, que el tres (3) de marzo de dos mil dieciséis (2016) se suscribió entre **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, GUILLERMO OTERO PRECIADO, **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO**, y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, un documento denominado “Documento para Cierre de negociación”.

2.5.3. Acuerdo que, según intervención del señor GUILLERMO OTERO PRECIADO y del señor JUAN CARLOS MOLINA, en sus intervenciones como prueba testimonial, tenía en su alcance varios puntos importantes a saber: (i) Que para la fecha de elaboración de dicho acuerdo, ya se tenía conocimiento que el Municipio de Armenia se encontraba en trámites de modificación de la norma urbanística del predio “Los Gavilanes”; y (ii) Que la persona que tenía conocimiento real en la gestión de proyectos inmobiliarios era el señor GUILLERMO OTERO PRECIADO, quien generó la confianza en mi poderdante y sus asesores, para la celebración del negocio.

2.5.4. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental, que el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) se suscribió entre **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO**, y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** un acuerdo privado de voluntades (contrato atípico), cuyo objeto era la definición de los derechos y obligaciones entre las partes, para la ejecución del proyecto inmobiliario a desarrollar en el Inmueble de mi poderdante.

2.5.5. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental y las intervenciones de mi poderdante y el señor **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, que la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** dio cumplimiento a sus obligaciones contenidas en los acuerdos establecidos en el contrato suscrito el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016), respecto de:

- (i) No enajenar a partir de la fecha (y aún a hoy vigente en su cumplimiento), el derecho de dominio ni la posesión regular que ejerce sobre el inmueble “urbano” descrito en este documento y el que es parte integral del predio denominado “ Los Gavilanes” , ni a constituir ningún gravamen sobre el mismo que implique limitación al derecho de dominio;
- (ii) Que suscribió la escritura pública de hipoteca (como era su compromiso y obligación), como garantía de sus obligaciones a favor señores **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL**

**MENDOZA SARAY** (cláusula 3, numeral 4); documento que, no fue objeto de registro por parte de sus beneficiarios en calidad de acreedores respectivamente;

- (iii) Y haber autorizado en forma especial y suficientemente a los señores **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, para que sin limitación alguna, salvo las legales, realicen todas las gestiones necesarias en orden a aprobar el plan de vivienda de interés social que se proponen ejecutar en el predio de su propiedad.

2.5.6. Quedó demostrado, como en efecto se verifica de las pruebas documentales y las pruebas testimoniales, que respecto de los compromisos contractuales acordados en el contrato suscrito el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) por parte de los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, los mismos fueron objeto de reprocesos imputables a ellos, pues transcurrieron más de dos (2) años para lograr apenas la obtención de la viabilidad de la licencia de urbanización del proyecto, con los siguientes hechos adversos a ello:

- (i) Respecto de la realización de las gestiones necesarias para obtener las diferentes aprobaciones que se requieran de las autoridades municipales (loteo, topografía, estudio de suelos, elaboración de los planos arquitectónicos, cálculos y planos estructurales, aprobación de los mismos por parte de las entidades que regulan la materia, lo mismo que de la curaduría y Planeación Municipal, elaboración de los planos técnicos eléctricos, hidráulicos y sanitarios, y demás que se requieren para este tipo de Proyectos - cláusula cuarta, numeral 1-), su ejecución fue defectuosa, negligente, tardía (o si se me permite respetuosamente, cansina).

Y digo esto, con la firmeza que demuestran las confesiones hechas por parte del señor **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO**, y las pruebas documentales referentes a los supuestos “informes de seguimiento” que entregaban los constructores a mi poderdante durante la ejecución de sus labores como apoderados, en donde:

- (a) Se dieron excusas de las demoras de los trámites por la supuesta negligencia de las autoridades municipales (cuando se demuestra que, fueron las tardías radicaciones de los apoderados las que hicieron que los tiempos fueran tan demorados en procura de la obtención de los trámites requeridos.

Para el efecto nótese cómo, según la prueba documental aportada al expediente, las radicaciones ante la Secretaría de Planeación Municipal de Armenia siempre eran contestadas en términos de días hábiles acorde con los plazos generales de las actuaciones administrativas (15 días hábiles), y eran los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** quienes demoraban su continuación según radicaciones incompletas, o falta de atención a la respuesta de los mismos;

- (b) Solamente se tuvo conocimiento técnico del predio en visita realizada un (1) año después de suscrito el acuerdo de desarrollo del predio, en donde todo el trabajo que se hizo en prediseños, implantaciones y demás labores técnicas del proyecto se trabajaron sobre mapas de

“Google Earth” y no contemplaban los elementos físicos del terreno (incluyendo la existencia de quebradas), tal y como lo afirmó el testigo Juan Carlos Sánchez en su prueba testimonial;

- (c) El conocimiento jurídico de la existencia de la servidumbre existente en el predio desde el estudio de títulos hecho por el señor Álvaro Pastas (asesor jurídico de los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO en el año 2016), del cual se justificó muchos meses después su “desconocimiento” como hito para sustentar la negligencia y demoras en los trámites por ellos mal ejecutados;
- (d) La topografía necesaria de actualizar (pues así lo sabían los contratantes desde la suscripción del acuerdo privado), sólo se hizo con visita de actualización un (1) año después de suscrito el acuerdo de desarrollo del predio, y sin la documentación técnico jurídica para su actualización (es decir, sin escrituras públicas); tal y como lo afirmó el testigo Óscar Ramírez, topógrafo de los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY en su intervención como prueba testimonial; y
- (e) Respecto al trámite de licenciamiento urbanístico, no sólo se tramitó en dos oportunidades con radicaciones incompletas (sin legal y debida forma en cada radicación y con documentos con información falsa como firmas y membretes de sociedades inexistentes), sino que además:
  - El proyecto radicado, no tenía las disponibilidades de servicios públicos con la capacidad para las 1067 viviendas anunciadas en los informes dados a mi poderdante en las reuniones e informes de seguimiento del proyecto (ver pruebas documentales de fechas de junio de 2017), pues solo se tramitaron para 480 viviendas; y
  - Fueron permisivos en gestionar un trámite por fuera de los tiempos legalmente permitidos, hasta el punto que el trámite tomó más de los 45 días hábiles que establece el Decreto 1077 de 2015, al tomarse seis (6) meses para obtener la “viabilidad” del trámite.
- (ii) A constituir una sociedad por acciones simplificadas, a través de la cual se manejaría, adelantaría y ejecutaría el proyecto de vivienda VIS, y se dirigirá a todo costo y bajo su responsabilidad el proyecto de construcción (con una planeación fiscal en favor de mi poderdante), la cual, nunca se cumplió.

Pero, de la cual, no sobre decir, se dio información falsa acerca de su constitución en los informes de seguimiento dados por los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY a mi poderdante, con comunicaciones con membretes y firmas como representantes legales, así como en comunicaciones dirigidas a la Curaduría Urbana No. 2 de Armenia, como se verifica de la prueba documental.

Y que, además, como lo manifestó el testigo Juan Carlos Sánchez en su prueba testimonial, tenían convencidos también a sus trabajadores de la existencia de dicha sociedad, hasta el punto que según éste dibujante de los esquemas de implantación del proyecto, tal sociedad “Estructurarquin S.A.S.” pagaba su salario.

- (iii) Realizar los trámites necesarios para desenglobar el predio del de mayor extensión, inscribirlo en catastro y realizar la inscripción en la oficina de registro de instrumento Públicos correspondiente, a más tardar para el día 31 de enero del año 2017 una vez autorizados por la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** (cláusula sexta), tema que, en comunicaciones escritas se evidenció que dicho trámite no podía hacerse hasta lograrse la incorporación topográfica del predio a cargo de los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**; y que, solo hasta finales de diciembre de 2016, hicieron la radicación respectiva.
- 2.5.7. Quedó demostrado, como en efecto se verifica de las pruebas documentales y las pruebas testimoniales, que con el otorgamiento del poder de mi representada a los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, generó en forma autónoma del mismo, un contrato típico de **MANDATO CON REPRESENTACIÓN**, regulado por las disposiciones contenidas en los artículos 2142 y siguientes del Código Civil Colombiano. Y que, a la luz de las disposiciones del artículo 2155 del Código Civil Colombiano, los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, deben responder hasta la culpa leve en el cumplimiento del encargo; **que en este caso se resume, en LA NEGLIGENCIA Y EJECUCIÓN TARDIA EN LA OBTENCIÓN DE LOS PERMISOS, LICENCIAS Y EJECUCIÓN DE LOS TRÁMITES, PARA LA EJECUCIÓN DEL PROYECTO.**
- 2.5.8. Quedó demostrado, como en efecto se verifica de las pruebas documentales y las pruebas testimoniales, que ante las mentiras, los errores, y la falta de confianza dada durante la ejecución del acuerdo privado, mi poderdante tuvo que contratar asesores (al Ingeniero Luis Eduardo Montenegro, al señor Juan Carlos Molina, y al señor Gerardo Henao), en procura de analizar el estado de la gestión realizada, y la posibilidad (o nó) de continuar con los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**.
- 2.5.9. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la intervención dada por parte del señor Luis Eduardo Montenegro, que para el mes de febrero de 2018 (casi dos años después de suscrito el acuerdo privado), los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** no tenían una prefactibilidad real del proyecto, que sustentara la calidad e idoneidad de su gestión en procura del desarrollo del proyecto inmobiliario.
- 2.5.10. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la intervención dada por parte del señor Luis Eduardo Montenegro, que para el mes de febrero de 2018 (casi dos años después de suscrito el acuerdo privado), los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** no tenían una prefactibilidad real del proyecto, que sustentara la calidad e idoneidad de su gestión en procura del desarrollo del proyecto inmobiliario.
- 2.5.11. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental y las confesiones hechas por el señor **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y la intervención del Doctor Gerardo Henao, que mi poderdante y su equipo de asesores, no sólo requirieron el cumplimiento de las obligaciones a cargo de los señores **BORIS HERNMAN GARTNER**

CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY a lo largo de la ejecución del acuerdo privado suscrito entre ellos, sino que además (previo a la revocatoria del poder especial a ellos otorgado), se convocó a audiencias de conciliación en la Notaría Tercera de Armenia el día 23 de mayo de 2018 a las 10 a.m., cita a la que no acudieron.

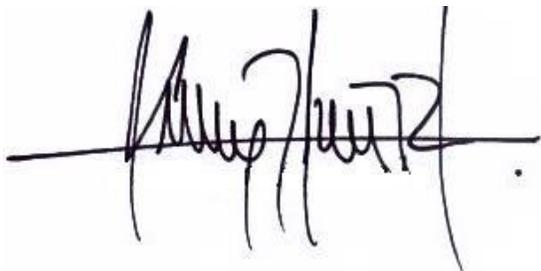
- 2.6. En consecuencia de todo lo anterior, si hay evidencia suficiente sobre el hecho que, las obligaciones pactadas en el acuerdo suscrito entre mi poderdante y los señores los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY tenían obligaciones ciertas y determinables en su ejecución; de las cuales las que correspondían a mi cliente fueron cumplidas a cabalidad durante los dos (2) años de ejecución del convenio, y las que correspondían a la contraparte, no lo fueron.

### III. SOLICITUD

En virtud de lo expuesto en la parte motiva de este escrito, solicito se revoque la totalidad de la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bogotá objeto del presente recurso, y en su lugar se deniegue las pretensiones de la demanda de los señores ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO, y se accedan a las pretensiones de la demanda de reconvenición a favor de la señora MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO.

De ustedes, Honorables Magistrados,

Atentamente,



**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**

C. C. 80.082.573 de Bogotá

T.P. No. 135.825 del Consejo Superior de la Judicatura

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ RV: EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02 Recurso de Apelación Martha Zuluaga**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

&lt;secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

Lun 10/07/2023 4:06 PM

Para:2 GRUPO CIVIL &lt;2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

 1 archivos adjuntos (156 KB)

11001310301020180049302 Recurso apelación Martha ISabel Zuluaga.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ

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:** Despacho 04 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des04ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Enviado:** lunes, 10 de julio de 2023 15:09**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Asunto:** RV: EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02 Recurso de Apelación Martha Zuluaga

---

**De:** santiago acevedo <santoacevedo@gmail.com>**Enviado:** viernes, 7 de julio de 2023 16:01**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

&lt;secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;; Despacho 04 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C.

&lt;des04ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;; maximiliano.arango@arangodiaz.com

&lt;maximiliano.arango@arangodiaz.com&gt;

**Asunto:** Fwd: EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02 Recurso de Apelación Martha Zuluaga

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL****Magistrada Ponente: FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLORES**

E.

S.

D.

**REFERENCIA: ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL****EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02**

**DEMANDANTE:** ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER  
CABALLERO

**DEMANDADO:** MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO

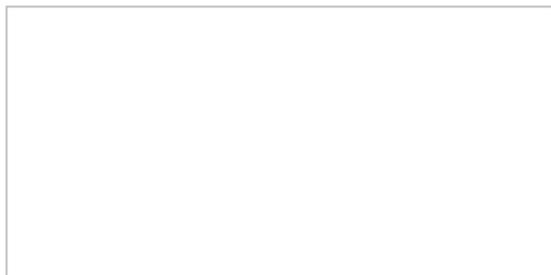
**ASUNTO:** SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

---

**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 80.082.573 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio y titular de la Tarjeta Profesional No. 135.825 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, tal y como como se encuentra acreditado dentro del expediente, por medio del presente escrito, y estando dentro del término otorgado por el Despacho en auto del 26 de junio de 2023 (notificado por estado del día 27 de junio de 2023), y acorde con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, me permito sustentar recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Despacho Décimo Civil del Circuito en audiencia del día 7 de junio de 2023, según documento adjunto.

Recibiré notificaciones en el correo electrónico [santoacevedo@gmail.com](mailto:santoacevedo@gmail.com).

Atentamente,



**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**  
C. C. 80.082.573 de Bogotá  
T.P.No. 135.825 del Consejo Superior de la Judicatura

----- Forwarded message -----

De: **santiago acevedo** <[santoacevedo@gmail.com](mailto:santoacevedo@gmail.com)>

Date: mar, 4 jul 2023 a las 8:10

Subject: EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02 Recurso de Apelación Martha Zuluaga

To: <[secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)>, <[des04ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:des04ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)>, <[secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co)>

Cc: martha zuluaga <[martazul5@yahoo.com.ar](mailto:martazul5@yahoo.com.ar)>

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL**

**Magistrada Ponente: FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLORES**

E. S. D.

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL

**EXPEDIENTE:** 11001-3103-010-2018-00493-02

**DEMANDANTE:** ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER  
CABALLERO

**DEMANDADO:** MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO

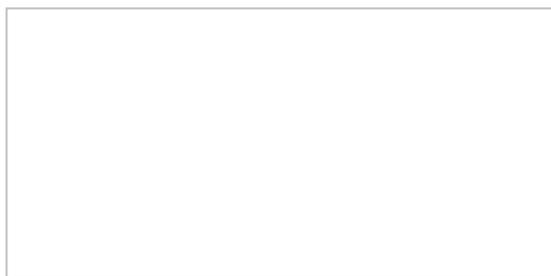
**ASUNTO:** SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

---

**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 80.082.573 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio y titular de la Tarjeta Profesional No. 135.825 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, tal y como se encuentra acreditado dentro del expediente, por medio del presente escrito, y estando dentro del término otorgado por el Despacho en auto del 26 de junio de 2023 (notificado por estado del día 27 de junio de 2023), y acorde con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, me permito sustentar recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Despacho Décimo Civil del Circuito en audiencia del día 7 de junio de 2023, según documento adjunto.

Recibiré notificaciones en el correo electrónico [santoacevedo@gmail.com](mailto:santoacevedo@gmail.com).

Atentamente,



**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**

C. C. 80.082.573 de Bogotá

T.P. No. 135.825 del Consejo Superior de la Judicatura



Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL**  
**Magistrada Ponente: FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLORES**

E. S. D.

**REFERENCIA: ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**

**EXPEDIENTE: I 1001-3103-010-2018-00493-02**

**DEMANDANTE:** ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO

**DEMANDADO:** MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO

**ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN**

**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 80.082.573 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio y titular de la Tarjeta Profesional No. 135.825 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, tal y como se encuentra acreditado dentro del expediente, por medio del presente escrito, y estando dentro del término otorgado por el Despacho en auto del 26 de junio de 2023 (notificado por estado del día 27 de junio de 2023), y acorde con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, me permito sustentar recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Despacho Décimo Civil del Circuito en audiencia del día 7 de junio de 2023, en los siguientes términos:

#### **I. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD DE LA SOLICITUD**

El artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, establece respecto a la procedencia de apelación de sentencias en materia civil, que:

**“...ARTÍCULO 12. APELACIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA CIVIL Y FAMILIA. El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia se tramitará así:**

*Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.*

*Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso **a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes**. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicaran, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso...”.* (Subrayo y resalto).

Como quiera, que la providencia de fecha 7 de junio de 2023, fue notificada en audiencia, y que mediante auto del 26 de junio de 2023 (notificada por estado del 27 de junio de 2023) se dio traslado para sustentación del recurso acorde con las disposiciones del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, el presente recurso de apelación se sustenta en tiempo, en razón a que el mismo se presenta dentro del término.

## II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Para efectos de la sustentación del presente recurso de apelación, me permito presentar los argumentos y razones que justifican la solicitud de revocatoria de la decisión adoptada por el juez de primera instancia, en el orden y la forma en la que se fijó el litigio dentro de la actuación inicial, en los siguientes términos:

- 2.1. El Juez de Primera Instancia, en sentencia proferida en audiencia el 7 de junio de 2023, decidió negar las pretensiones tanto de la demanda de los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, así como las pretensiones hechas por mi poderdante (en reconvencción), bajo la argumentación que, según el acuerdo privado suscrito entre las partes para el desarrollo del proyecto gavilanes (en la tierra de propiedad de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**), el mismo no ha sido objeto de incumplimiento por ninguna de las partes (y, por lo mismo, no es objeto de solicitud de indemnización de perjuicios por vía judicial en procesos de responsabilidad civil contractual).
- 2.2. Argumentó entonces el Despacho, en síntesis de su fallo, que según su análisis del clausulado del contrato innominado celebrado entre las partes, no se contemplaron fechas ciertas de cumplimiento de las obligaciones pactadas entre las partes; de tal suerte que, no es posible hablar de incumplimiento, respecto de obligaciones que no tienen fecha de vencimiento para su ejecución. Y, por ello, decide negar las pretensiones de ambas demandas (principal y de reconvencción).
- 2.3. No obstante lo anterior, y de manera muy respetuosa, desconoció el *ad quo*, que tanto el contrato innominado suscrito entre mi poderdante y los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, como el contrato de mandato configurado por efectos del otorgamiento del poder especial suscrito por la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** a favor de **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** para la gestión de la totalidad de los trámites, permisos, licencias y demás actuaciones a realizar en procura de la ejecución del proyecto inmobiliario en el predio de su propiedad, si tenían obligaciones ciertas y exigibles, cuya negligencia y debida gestión ocasionaron perjuicios a mi representada, que no se pueden desconocer.
- 2.4. En detalle, el Juez de primera instancia entonces hizo caso omiso de la totalidad de la valoración probatoria que demostró (como en efecto se hizo con las pruebas documentales y testimoniales) todas y cada una de los incumplimientos, las omisiones, la desinformación, la ejecución parcial y defectuosa de las labores realizadas por los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, en ejecución del contrato innominado (Acuerdo privado) y del Mandato con Representación hecho por éstos, que justificaron la revocatoria del poder a ellos otorgado por la pérdida de confianza que vivió mi poderdante, y los perjuicios ocasionados con tal actuación.
- 2.5. En ese orden de ideas, y sin incurrir en el error de transcribir los hechos y pruebas de las piezas procesales que se encuentran en el expediente, con el fin de sustentar el presente recurso, me permito exponer brevemente los hechos y pruebas que demuestran los incumplimientos realizados por los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, de la siguiente manera:

2.5.1. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental, que el veinticuatro (24) de noviembre de dos mil quince (2015) la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, firmaron un acuerdo privado denominado “DOCUMENTO DE GARANTÍA DE CONGELACIÓN DE INTENCIÓN DE VENTA DE PREDIO”, con la finalidad de que la propietaria se comprometía a no continuar ofreciendo a partir de la fecha, ni en venta, ni en aporte terceras personas el lote de su propiedad, y la empresa **ESTRUCTURAR S.A.S. (inexistente desde esa fecha y que nunca se constituyó)**, se comprometía a adelantar estudios para intervenir (sobre el área urbana del predio) un proyecto urbanístico para vivienda, ya que la parte restante está localizada en suelo de expansión urbana del predio con matrícula inmobiliaria No. 28077196 de la oficina de registro de instrumentos públicos de la ciudad de Armenia (Quindío) , predio ubicado en la vereda de san pedro denominado “los gavilanes”.

2.5.2. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental, que el tres (3) de marzo de dos mil dieciséis (2016) se suscribió entre **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, GUILLERMO OTERO PRECIADO, **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO**, y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, un documento denominado “Documento para Cierre de negociación”.

2.5.3. Acuerdo que, según intervención del señor GUILLERMO OTERO PRECIADO y del señor JUAN CARLOS MOLINA, en sus intervenciones como prueba testimonial, tenía en su alcance varios puntos importantes a saber: (i) Que para la fecha de elaboración de dicho acuerdo, ya se tenía conocimiento que el Municipio de Armenia se encontraba en trámites de modificación de la norma urbanística del predio “Los Gavilanes”; y (ii) Que la persona que tenía conocimiento real en la gestión de proyectos inmobiliarios era el señor GUILLERMO OTERO PRECIADO, quien generó la confianza en mi poderdante y sus asesores, para la celebración del negocio.

2.5.4. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental, que el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) se suscribió entre **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO**, y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** un acuerdo privado de voluntades (contrato atípico), cuyo objeto era la definición de los derechos y obligaciones entre las partes, para la ejecución del proyecto inmobiliario a desarrollar en el Inmueble de mi poderdante.

2.5.5. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental y las intervenciones de mi poderdante y el señor **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, que la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** dio cumplimiento a sus obligaciones contenidas en los acuerdos establecidos en el contrato suscrito el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016), respecto de:

- (i) No enajenar a partir de la fecha (y aún a hoy vigente en su cumplimiento), el derecho de dominio ni la posesión regular que ejerce sobre el inmueble “urbano” descrito en este documento y el que es parte integral del predio denominado “ Los Gavilanes” , ni a constituir ningún gravamen sobre el mismo que implique limitación al derecho de dominio;
- (ii) Que suscribió la escritura pública de hipoteca (como era su compromiso y obligación), como garantía de sus obligaciones a favor señores **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL**

**MENDOZA SARAY** (cláusula 3, numeral 4); documento que, no fue objeto de registro por parte de sus beneficiarios en calidad de acreedores respectivamente;

- (iii) Y haber autorizado en forma especial y suficientemente a los señores **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, para que sin limitación alguna, salvo las legales, realicen todas las gestiones necesarias en orden a aprobar el plan de vivienda de interés social que se proponen ejecutar en el predio de su propiedad.

2.5.6. Quedó demostrado, como en efecto se verifica de las pruebas documentales y las pruebas testimoniales, que respecto de los compromisos contractuales acordados en el contrato suscrito el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) por parte de los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, los mismos fueron objeto de reprocesos imputables a ellos, pues transcurrieron más de dos (2) años para lograr apenas la obtención de la viabilidad de la licencia de urbanización del proyecto, con los siguientes hechos adversos a ello:

- (i) Respecto de la realización de las gestiones necesarias para obtener las diferentes aprobaciones que se requieran de las autoridades municipales (loteo, topografía, estudio de suelos, elaboración de los planos arquitectónicos, cálculos y planos estructurales, aprobación de los mismos por parte de las entidades que regulan la materia, lo mismo que de la curaduría y Planeación Municipal, elaboración de los planos técnicos eléctricos, hidráulicos y sanitarios, y demás que se requieren para este tipo de Proyectos - cláusula cuarta, numeral 1-), su ejecución fue defectuosa, negligente, tardía (o si se me permite respetuosamente, cansina).

Y digo esto, con la firmeza que demuestran las confesiones hechas por parte del señor **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO**, y las pruebas documentales referentes a los supuestos “informes de seguimiento” que entregaban los constructores a mi poderdante durante la ejecución de sus labores como apoderados, en donde:

- (a) Se dieron excusas de las demoras de los trámites por la supuesta negligencia de las autoridades municipales (cuando se demuestra que, fueron las tardías radicaciones de los apoderados las que hicieron que los tiempos fueran tan demorados en procura de la obtención de los trámites requeridos.

Para el efecto nótese cómo, según la prueba documental aportada al expediente, las radicaciones ante la Secretaría de Planeación Municipal de Armenia siempre eran contestadas en términos de días hábiles acorde con los plazos generales de las actuaciones administrativas (15 días hábiles), y eran los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** quienes demoraban su continuación según radicaciones incompletas, o falta de atención a la respuesta de los mismos;

- (b) Solamente se tuvo conocimiento técnico del predio en visita realizada un (1) año después de suscrito el acuerdo de desarrollo del predio, en donde todo el trabajo que se hizo en prediseños, implantaciones y demás labores técnicas del proyecto se trabajaron sobre mapas de

“Google Earth” y no contemplaban los elementos físicos del terreno (incluyendo la existencia de quebradas), tal y como lo afirmó el testigo Juan Carlos Sánchez en su prueba testimonial;

- (c) El conocimiento jurídico de la existencia de la servidumbre existente en el predio desde el estudio de títulos hecho por el señor Álvaro Pastas (asesor jurídico de los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO en el año 2016), del cual se justificó muchos meses después su “desconocimiento” como hito para sustentar la negligencia y demoras en los trámites por ellos mal ejecutados;
- (d) La topografía necesaria de actualizar (pues así lo sabían los contratantes desde la suscripción del acuerdo privado), sólo se hizo con visita de actualización un (1) año después de suscrito el acuerdo de desarrollo del predio, y sin la documentación técnico jurídica para su actualización (es decir, sin escrituras públicas); tal y como lo afirmó el testigo Óscar Ramírez, topógrafo de los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY en su intervención como prueba testimonial; y
- (e) Respecto al trámite de licenciamiento urbanístico, no sólo se tramitó en dos oportunidades con radicaciones incompletas (sin legal y debida forma en cada radicación y con documentos con información falsa como firmas y membretes de sociedades inexistentes), sino que además:
  - El proyecto radicado, no tenía las disponibilidades de servicios públicos con la capacidad para las 1067 viviendas anunciadas en los informes dados a mi poderdante en las reuniones e informes de seguimiento del proyecto (ver pruebas documentales de fechas de junio de 2017), pues solo se tramitaron para 480 viviendas; y
  - Fueron permisivos en gestionar un trámite por fuera de los tiempos legalmente permitidos, hasta el punto que el trámite tomó más de los 45 días hábiles que establece el Decreto 1077 de 2015, al tomarse seis (6) meses para obtener la “viabilidad” del trámite.
- (ii) A constituir una sociedad por acciones simplificadas, a través de la cual se manejaría, adelantaría y ejecutaría el proyecto de vivienda VIS, y se dirigirá a todo costo y bajo su responsabilidad el proyecto de construcción (con una planeación fiscal en favor de mi poderdante), la cual, nunca se cumplió.

Pero, de la cual, no sobre decir, se dio información falsa acerca de su constitución en los informes de seguimiento dados por los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY a mi poderdante, con comunicaciones con membretes y firmas como representantes legales, así como en comunicaciones dirigidas a la Curaduría Urbana No. 2 de Armenia, como se verifica de la prueba documental.

Y que, además, como lo manifestó el testigo Juan Carlos Sánchez en su prueba testimonial, tenían convencidos también a sus trabajadores de la existencia de dicha sociedad, hasta el punto que según éste dibujante de los esquemas de implantación del proyecto, tal sociedad “Estructurarquin S.A.S.” pagaba su salario.

- (iii) Realizar los trámites necesarios para desenglobar el predio del de mayor extensión, inscribirlo en catastro y realizar la inscripción en la oficina de registro de instrumento Públicos correspondiente, a más tardar para el día 31 de enero del año 2017 una vez autorizados por la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** (cláusula sexta), tema que, en comunicaciones escritas se evidenció que dicho trámite no podía hacerse hasta lograrse la incorporación topográfica del predio a cargo de los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**; y que, solo hasta finales de diciembre de 2016, hicieron la radicación respectiva.
- 2.5.7. Quedó demostrado, como en efecto se verifica de las pruebas documentales y las pruebas testimoniales, que con el otorgamiento del poder de mi representada a los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, generó en forma autónoma del mismo, un contrato típico de **MANDATO CON REPRESENTACIÓN**, regulado por las disposiciones contenidas en los artículos 2142 y siguientes del Código Civil Colombiano. Y que, a la luz de las disposiciones del artículo 2155 del Código Civil Colombiano, los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, deben responder hasta la culpa leve en el cumplimiento del encargo; **que en este caso se resume, en LA NEGLIGENCIA Y EJECUCIÓN TARDIA EN LA OBTENCIÓN DE LOS PERMISOS, LICENCIAS Y EJECUCIÓN DE LOS TRÁMITES, PARA LA EJECUCIÓN DEL PROYECTO.**
- 2.5.8. Quedó demostrado, como en efecto se verifica de las pruebas documentales y las pruebas testimoniales, que ante las mentiras, los errores, y la falta de confianza dada durante la ejecución del acuerdo privado, mi poderdante tuvo que contratar asesores (al Ingeniero Luis Eduardo Montenegro, al señor Juan Carlos Molina, y al señor Gerardo Henao), en procura de analizar el estado de la gestión realizada, y la posibilidad (o nó) de continuar con los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**.
- 2.5.9. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la intervención dada por parte del señor Luis Eduardo Montenegro, que para el mes de febrero de 2018 (casi dos años después de suscrito el acuerdo privado), los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** no tenían una prefactibilidad real del proyecto, que sustentara la calidad e idoneidad de su gestión en procura del desarrollo del proyecto inmobiliario.
- 2.5.10. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la intervención dada por parte del señor Luis Eduardo Montenegro, que para el mes de febrero de 2018 (casi dos años después de suscrito el acuerdo privado), los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** no tenían una prefactibilidad real del proyecto, que sustentara la calidad e idoneidad de su gestión en procura del desarrollo del proyecto inmobiliario.
- 2.5.11. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental y las confesiones hechas por el señor **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y la intervención del Doctor Gerardo Henao, que mi poderdante y su equipo de asesores, no sólo requirieron el cumplimiento de las obligaciones a cargo de los señores **BORIS HERNMAN GARTNER**

CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY a lo largo de la ejecución del acuerdo privado suscrito entre ellos, sino que además (previo a la revocatoria del poder especial a ellos otorgado), se convocó a audiencias de conciliación en la Notaría Tercera de Armenia el día 23 de mayo de 2018 a las 10 a.m., cita a la que no acudieron.

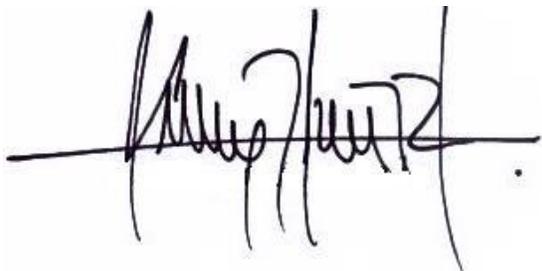
- 2.6. En consecuencia de todo lo anterior, si hay evidencia suficiente sobre el hecho que, las obligaciones pactadas en el acuerdo suscrito entre mi poderdante y los señores los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY tenían obligaciones ciertas y determinables en su ejecución; de las cuales las que correspondían a mi cliente fueron cumplidas a cabalidad durante los dos (2) años de ejecución del convenio, y las que correspondían a la contraparte, no lo fueron.

### III. SOLICITUD

En virtud de lo expuesto en la parte motiva de este escrito, solicito se revoque la totalidad de la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bogotá objeto del presente recurso, y en su lugar se deniegue las pretensiones de la demanda de los señores ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO, y se accedan a las pretensiones de la demanda de reconvenición a favor de la señora MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO.

De ustedes, Honorables Magistrados,

Atentamente,



**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**

C. C. 80.082.573 de Bogotá

T.P. No. 135.825 del Consejo Superior de la Judicatura

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ RV: EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02 Recurso de Apelación Martha Zuluaga**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

&lt;secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

Mié 5/07/2023 8:56 AM

Para:2 GRUPO CIVIL &lt;2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

 1 archivos adjuntos (156 KB)

11001310301020180049302 Recurso apelación Martha ISabel Zuluaga.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ

Cordial Saludo,

**CAMILO ANDRÉS BAQUERO AGUILAR****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:** Despacho 04 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des04ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Enviado:** martes, 4 de julio de 2023 20:37**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Asunto:** RV: EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02 Recurso de Apelación Martha Zuluaga

---

**De:** santiago acevedo <santoacevedo@gmail.com>**Enviado:** martes, 4 de julio de 2023 8:10**Para:** Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

Despacho 04 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. &lt;des04ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;;

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota &lt;secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

**Cc:** martha zuluaga <martazu5@yahoo.com.ar>**Asunto:** EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02 Recurso de Apelación Martha Zuluaga

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL****Magistrada Ponente: FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLORES**

E. S. D.

**REFERENCIA: ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL****EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02**

**DEMANDANTE:** ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER  
CABALLERO

**DEMANDADO:** MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO

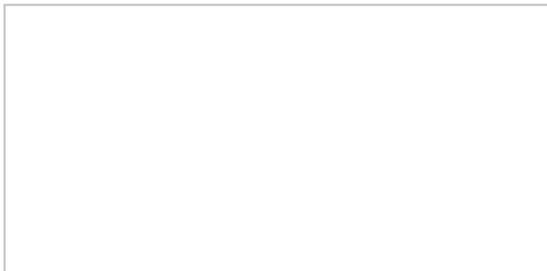
**ASUNTO:** SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

---

**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 80.082.573 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio y titular de la Tarjeta Profesional No. 135.825 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, tal y como como se encuentra acreditado dentro del expediente, por medio del presente escrito, y estando dentro del término otorgado por el Despacho en auto del 26 de junio de 2023 (notificado por estado del día 27 de junio de 2023), y acorde con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, me permito sustentar recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Despacho Décimo Civil del Circuito en audiencia del día 7 de junio de 2023, según documento adjunto.

Recibiré notificaciones en el correo electrónico [santoacevedo@gmail.com](mailto:santoacevedo@gmail.com).

Atentamente,



**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**  
C. C. 80.082.573 de Bogotá  
T.P.No. 135.825 del Consejo Superior de la Judicatura

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL**  
**Magistrada Ponente: FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLORES**

E. S. D.

**REFERENCIA: ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**

**EXPEDIENTE: I 1001-3103-010-2018-00493-02**

**DEMANDANTE:** ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO

**DEMANDADO:** MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO

**ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN**

**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 80.082.573 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio y titular de la Tarjeta Profesional No. 135.825 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, tal y como se encuentra acreditado dentro del expediente, por medio del presente escrito, y estando dentro del término otorgado por el Despacho en auto del 26 de junio de 2023 (notificado por estado del día 27 de junio de 2023), y acorde con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, me permito sustentar recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Despacho Décimo Civil del Circuito en audiencia del día 7 de junio de 2023, en los siguientes términos:

**I. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD DE LA SOLICITUD**

El artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, establece respecto a la procedencia de apelación de sentencias en materia civil, que:

**“...ARTÍCULO 12. APELACIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA CIVIL Y FAMILIA. El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia se tramitará así:**

*Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.*

*Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso **a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes**. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicaran, se escucharan alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso...”. (Subrayo y resalto).*

Como quiera, que la providencia de fecha 7 de junio de 2023, fue notificada en audiencia, y que mediante auto del 26 de junio de 2023 (notificada por estado del 27 de junio de 2023) se dio traslado para sustentación del recurso acorde con las disposiciones del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, el presente recurso de apelación se sustenta en tiempo, en razón a que el mismo se presenta dentro del término.

## II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Para efectos de la sustentación del presente recurso de apelación, me permito presentar los argumentos y razones que justifican la solicitud de revocatoria de la decisión adoptada por el juez de primera instancia, en el orden y la forma en la que se fijó el litigio dentro de la actuación inicial, en los siguientes términos:

- 2.1. El Juez de Primera Instancia, en sentencia proferida en audiencia el 7 de junio de 2023, decidió negar las pretensiones tanto de la demanda de los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, así como las pretensiones hechas por mi poderdante (en reconvencción), bajo la argumentación que, según el acuerdo privado suscrito entre las partes para el desarrollo del proyecto gavilanes (en la tierra de propiedad de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**), el mismo no ha sido objeto de incumplimiento por ninguna de las partes (y, por lo mismo, no es objeto de solicitud de indemnización de perjuicios por vía judicial en procesos de responsabilidad civil contractual).
- 2.2. Argumentó entonces el Despacho, en síntesis de su fallo, que según su análisis del clausulado del contrato innominado celebrado entre las partes, no se contemplaron fechas ciertas de cumplimiento de las obligaciones pactadas entre las partes; de tal suerte que, no es posible hablar de incumplimiento, respecto de obligaciones que no tienen fecha de vencimiento para su ejecución. Y, por ello, decide negar las pretensiones de ambas demandas (principal y de reconvencción).
- 2.3. No obstante lo anterior, y de manera muy respetuosa, desconoció el *ad quo*, que tanto el contrato innominado suscrito entre mi poderdante y los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, como el contrato de mandato configurado por efectos del otorgamiento del poder especial suscrito por la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** a favor de **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** para la gestión de la totalidad de los trámites, permisos, licencias y demás actuaciones a realizar en procura de la ejecución del proyecto inmobiliario en el predio de su propiedad, si tenían obligaciones ciertas y exigibles, cuya negligencia y debida gestión ocasionaron perjuicios a mi representada, que no se pueden desconocer.
- 2.4. En detalle, el Juez de primera instancia entonces hizo caso omiso de la totalidad de la valoración probatoria que demostró (como en efecto se hizo con las pruebas documentales y testimoniales) todas y cada una de los incumplimientos, las omisiones, la desinformación, la ejecución parcial y defectuosa de las labores realizadas por los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, en ejecución del contrato innominado (Acuerdo privado) y del Mandato con Representación hecho por éstos, que justificaron la revocatoria del poder a ellos otorgado por la pérdida de confianza que vivió mi poderdante, y los perjuicios ocasionados con tal actuación.
- 2.5. En ese orden de ideas, y sin incurrir en el error de transcribir los hechos y pruebas de las piezas procesales que se encuentran en el expediente, con el fin de sustentar el presente recurso, me permito exponer brevemente los hechos y pruebas que demuestran los incumplimientos realizados por los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, de la siguiente manera:

2.5.1. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental, que el veinticuatro (24) de noviembre de dos mil quince (2015) la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, firmaron un acuerdo privado denominado “DOCUMENTO DE GARANTÍA DE CONGELACIÓN DE INTENCIÓN DE VENTA DE PREDIO”, con la finalidad de que la propietaria se comprometía a no continuar ofreciendo a partir de la fecha, ni en venta, ni en aporte terceras personas el lote de su propiedad, y la empresa **ESTRUCTURAR S.A.S. (inexistente desde esa fecha y que nunca se constituyó)**, se comprometía a adelantar estudios para intervenir (sobre el área urbana del predio) un proyecto urbanístico para vivienda, ya que la parte restante está localizada en suelo de expansión urbana del predio con matrícula inmobiliaria No. 28077196 de la oficina de registro de instrumentos públicos de la ciudad de Armenia (Quindío) , predio ubicado en la vereda de san pedro denominado “los gavilanes”.

2.5.2. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental, que el tres (3) de marzo de dos mil dieciséis (2016) se suscribió entre **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, GUILLERMO OTERO PRECIADO, **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO**, y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, un documento denominado “Documento para Cierre de negociación”.

2.5.3. Acuerdo que, según intervención del señor GUILLERMO OTERO PRECIADO y del señor JUAN CARLOS MOLINA, en sus intervenciones como prueba testimonial, tenía en su alcance varios puntos importantes a saber: (i) Que para la fecha de elaboración de dicho acuerdo, ya se tenía conocimiento que el Municipio de Armenia se encontraba en trámites de modificación de la norma urbanística del predio “Los Gavilanes”; y (ii) Que la persona que tenía conocimiento real en la gestión de proyectos inmobiliarios era el señor GUILLERMO OTERO PRECIADO, quien generó la confianza en mi poderdante y sus asesores, para la celebración del negocio.

2.5.4. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental, que el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) se suscribió entre **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO**, y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** un acuerdo privado de voluntades (contrato atípico), cuyo objeto era la definición de los derechos y obligaciones entre las partes, para la ejecución del proyecto inmobiliario a desarrollar en el Inmueble de mi poderdante.

2.5.5. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental y las intervenciones de mi poderdante y el señor **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, que la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** dio cumplimiento a sus obligaciones contenidas en los acuerdos establecidos en el contrato suscrito el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016), respecto de:

- (i) No enajenar a partir de la fecha (y aún a hoy vigente en su cumplimiento), el derecho de dominio ni la posesión regular que ejerce sobre el inmueble “urbano” descrito en este documento y el que es parte integral del predio denominado “ Los Gavilanes” , ni a constituir ningún gravamen sobre el mismo que implique limitación al derecho de dominio;
- (ii) Que suscribió la escritura pública de hipoteca (como era su compromiso y obligación), como garantía de sus obligaciones a favor señores **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL**

**MENDOZA SARAY** (cláusula 3, numeral 4); documento que, no fue objeto de registro por parte de sus beneficiarios en calidad de acreedores respectivamente;

- (iii) Y haber autorizado en forma especial y suficientemente a los señores **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, para que sin limitación alguna, salvo las legales, realicen todas las gestiones necesarias en orden a aprobar el plan de vivienda de interés social que se proponen ejecutar en el predio de su propiedad.

2.5.6. Quedó demostrado, como en efecto se verifica de las pruebas documentales y las pruebas testimoniales, que respecto de los compromisos contractuales acordados en el contrato suscrito el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) por parte de los señores **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, los mismos fueron objeto de reprocesos imputables a ellos, pues transcurrieron más de dos (2) años para lograr apenas la obtención de la viabilidad de la licencia de urbanización del proyecto, con los siguientes hechos adversos a ello:

- (i) Respecto de la realización de las gestiones necesarias para obtener las diferentes aprobaciones que se requieran de las autoridades municipales (loteo, topografía, estudio de suelos, elaboración de los planos arquitectónicos, cálculos y planos estructurales, aprobación de los mismos por parte de las entidades que regulan la materia, lo mismo que de la curaduría y Planeación Municipal, elaboración de los planos técnicos eléctricos, hidráulicos y sanitarios, y demás que se requieren para este tipo de Proyectos - cláusula cuarta, numeral 1-), su ejecución fue defectuosa, negligente, tardía (o si se me permite respetuosamente, cansina).

Y digo esto, con la firmeza que demuestran las confesiones hechas por parte del señor **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, y las pruebas documentales referentes a los supuestos “informes de seguimiento” que entregaban los constructores a mi poderdante durante la ejecución de sus labores como apoderados, en donde:

- (a) Se dieron excusas de las demoras de los trámites por la supuesta negligencia de las autoridades municipales (cuando se demuestra que, fueron las tardías radicaciones de los apoderados las que hicieron que los tiempos fueran tan demorados en procura de la obtención de los trámites requeridos.

Para el efecto nótese cómo, según la prueba documental aportada al expediente, las radicaciones ante la Secretaría de Planeación Municipal de Armenia siempre eran contestadas en términos de días hábiles acorde con los plazos generales de las actuaciones administrativas (15 días hábiles), y eran los señores **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** quienes demoraban su continuación según radicaciones incompletas, o falta de atención a la respuesta de los mismos;

- (b) Solamente se tuvo conocimiento técnico del predio en visita realizada un (1) año después de suscrito el acuerdo de desarrollo del predio, en donde todo el trabajo que se hizo en prediseños, implantaciones y demás labores técnicas del proyecto se trabajaron sobre mapas de

“Google Earth” y no contemplaban los elementos físicos del terreno (incluyendo la existencia de quebradas), tal y como lo afirmó el testigo Juan Carlos Sánchez en su prueba testimonial;

- (c) El conocimiento jurídico de la existencia de la servidumbre existente en el predio desde el estudio de títulos hecho por el señor Álvaro Pastas (asesor jurídico de los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO en el año 2016), del cual se justificó muchos meses después su “desconocimiento” como hito para sustentar la negligencia y demoras en los trámites por ellos mal ejecutados;
- (d) La topografía necesaria de actualizar (pues así lo sabían los contratantes desde la suscripción del acuerdo privado), sólo se hizo con visita de actualización un (1) año después de suscrito el acuerdo de desarrollo del predio, y sin la documentación técnico jurídica para su actualización (es decir, sin escrituras públicas); tal y como lo afirmó el testigo Óscar Ramírez, topógrafo de los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY en su intervención como prueba testimonial; y
- (e) Respecto al trámite de licenciamiento urbanístico, no sólo se tramitó en dos oportunidades con radicaciones incompletas (sin legal y debida forma en cada radicación y con documentos con información falsa como firmas y membretes de sociedades inexistentes), sino que además:
  - El proyecto radicado, no tenía las disponibilidades de servicios públicos con la capacidad para las 1067 viviendas anunciadas en los informes dados a mi poderdante en las reuniones e informes de seguimiento del proyecto (ver pruebas documentales de fechas de junio de 2017), pues solo se tramitaron para 480 viviendas; y
  - Fueron permisivos en gestionar un trámite por fuera de los tiempos legalmente permitidos, hasta el punto que el trámite tomó más de los 45 días hábiles que establece el Decreto 1077 de 2015, al tomarse seis (6) meses para obtener la “viabilidad” del trámite.
- (ii) A constituir una sociedad por acciones simplificadas, a través de la cual se manejaría, adelantaría y ejecutaría el proyecto de vivienda VIS, y se dirigirá a todo costo y bajo su responsabilidad el proyecto de construcción (con una planeación fiscal en favor de mi poderdante), la cual, nunca se cumplió.

Pero, de la cual, no sobre decir, se dio información falsa acerca de su constitución en los informes de seguimiento dados por los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY a mi poderdante, con comunicaciones con membretes y firmas como representantes legales, así como en comunicaciones dirigidas a la Curaduría Urbana No. 2 de Armenia, como se verifica de la prueba documental.

Y que, además, como lo manifestó el testigo Juan Carlos Sánchez en su prueba testimonial, tenían convencidos también a sus trabajadores de la existencia de dicha sociedad, hasta el punto que según éste dibujante de los esquemas de implantación del proyecto, tal sociedad “Estructurarquin S.A.S.” pagaba su salario.

- (iii) Realizar los trámites necesarios para desenglobar el predio del de mayor extensión, inscribirlo en catastro y realizar la inscripción en la oficina de registro de instrumento Públicos correspondiente, a más tardar para el día 31 de enero del año 2017 una vez autorizados por la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** (cláusula sexta), tema que, en comunicaciones escritas se evidenció que dicho trámite no podía hacerse hasta lograrse la incorporación topográfica del predio a cargo de los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**; y que, solo hasta finales de diciembre de 2016, hicieron la radicación respectiva.
- 2.5.7. Quedó demostrado, como en efecto se verifica de las pruebas documentales y las pruebas testimoniales, que con el otorgamiento del poder de mi representada a los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, generó en forma autónoma del mismo, un contrato típico de **MANDATO CON REPRESENTACIÓN**, regulado por las disposiciones contenidas en los artículos 2142 y siguientes del Código Civil Colombiano. Y que, a la luz de las disposiciones del artículo 2155 del Código Civil Colombiano, los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, deben responder hasta la culpa leve en el cumplimiento del encargo; **que en este caso se resume, en LA NEGLIGENCIA Y EJECUCIÓN TARDIA EN LA OBTENCIÓN DE LOS PERMISOS, LICENCIAS Y EJECUCIÓN DE LOS TRÁMITES, PARA LA EJECUCIÓN DEL PROYECTO.**
- 2.5.8. Quedó demostrado, como en efecto se verifica de las pruebas documentales y las pruebas testimoniales, que ante las mentiras, los errores, y la falta de confianza dada durante la ejecución del acuerdo privado, mi poderdante tuvo que contratar asesores (al Ingeniero Luis Eduardo Montenegro, al señor Juan Carlos Molina, y al señor Gerardo Henao), en procura de analizar el estado de la gestión realizada, y la posibilidad (o nó) de continuar con los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**.
- 2.5.9. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la intervención dada por parte del señor Luis Eduardo Montenegro, que para el mes de febrero de 2018 (casi dos años después de suscrito el acuerdo privado), los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** no tenían una prefactibilidad real del proyecto, que sustentara la calidad e idoneidad de su gestión en procura del desarrollo del proyecto inmobiliario.
- 2.5.10. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la intervención dada por parte del señor Luis Eduardo Montenegro, que para el mes de febrero de 2018 (casi dos años después de suscrito el acuerdo privado), los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** no tenían una prefactibilidad real del proyecto, que sustentara la calidad e idoneidad de su gestión en procura del desarrollo del proyecto inmobiliario.
- 2.5.11. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental y las confesiones hechas por el señor **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y la intervención del Doctor Gerardo Henao, que mi poderdante y su equipo de asesores, no sólo requirieron el cumplimiento de las obligaciones a cargo de los señores **BORIS HERNMAN GARTNER**

CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY a lo largo de la ejecución del acuerdo privado suscrito entre ellos, sino que además (previo a la revocatoria del poder especial a ellos otorgado), se convocó a audiencias de conciliación en la Notaría Tercera de Armenia el día 23 de mayo de 2018 a las 10 a.m., cita a la que no acudieron.

- 2.6. En consecuencia de todo lo anterior, si hay evidencia suficiente sobre el hecho que, las obligaciones pactadas en el acuerdo suscrito entre mi poderdante y los señores los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY tenían obligaciones ciertas y determinables en su ejecución; de las cuales las que correspondían a mi cliente fueron cumplidas a cabalidad durante los dos (2) años de ejecución del convenio, y las que correspondían a la contraparte, no lo fueron.

### III. SOLICITUD

En virtud de lo expuesto en la parte motiva de este escrito, solicito se revoque la totalidad de la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bogotá objeto del presente recurso, y en su lugar se deniegue las pretensiones de la demanda de los señores ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO, y se accedan a las pretensiones de la demanda de reconvenición a favor de la señora MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO.

De ustedes, Honorables Magistrados,

Atentamente,



**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**

C. C. 80.082.573 de Bogotá

T.P. No. 135.825 del Consejo Superior de la Judicatura

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ RV: EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02 Recurso de Apelación Martha Zuluaga**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 7/07/2023 4:09 PM

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (156 KB)

11001310301020180049302 Recurso apelación Martha ISabel Zuluaga.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ

Cordial Saludo,

**CAMILO ANDRÉS BAQUERO AGUILAR**

**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:** santiago acevedo <santoacevedo@gmail.com>

**Enviado:** viernes, 7 de julio de 2023 16:01

**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 04 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C.

<des04ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; maximiliano.arango@arangodiaz.com

<maximiliano.arango@arangodiaz.com>

**Asunto:** Fwd: EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02 Recurso de Apelación Martha Zuluaga

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL**

**Magistrada Ponente: FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLORES**

E. S. D.

**REFERENCIA: ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**

**EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02**

**DEMANDANTE: ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**

**DEMANDADO:** MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO

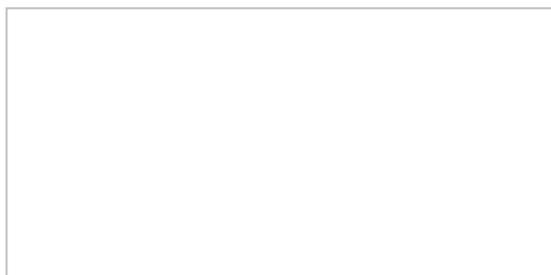
**ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN**

---

**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 80.082.573 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio y titular de la Tarjeta Profesional No. 135.825 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, tal y como como se encuentra acreditado dentro del expediente, por medio del presente escrito, y estando dentro del término otorgado por el Despacho en auto del 26 de junio de 2023 (notificado por estado del día 27 de junio de 2023), y acorde con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, me permito sustentar recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Despacho Décimo Civil del Circuito en audiencia del día 7 de junio de 2023, según documento adjunto.

Recibiré notificaciones en el correo electrónico [santoacevedo@gmail.com](mailto:santoacevedo@gmail.com).

Atentamente,



**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**

C. C. 80.082.573 de Bogotá

T.P. No. 135.825 del Consejo Superior de la Judicatura

----- Forwarded message -----

De: **santiago acevedo** <[santoacevedo@gmail.com](mailto:santoacevedo@gmail.com)>

Date: mar, 4 jul 2023 a las 8:10

Subject: EXPEDIENTE: 11001-3103-010-2018-00493-02 Recurso de Apelación Martha Zuluaga

To: <[secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)>, <[des04ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:des04ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co)> ,

<[secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co)>

Cc: martha zuluaga <[martazul5@yahoo.com.ar](mailto:martazul5@yahoo.com.ar)>

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL**

**Magistrada Ponente: FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLORES**

E.            S.            D.

**REFERENCIA:            ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**

**EXPEDIENTE:** 11001-3103-010-2018-00493-02

**DEMANDANTE:** ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER  
CABALLERO

**DEMANDADO:** MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO

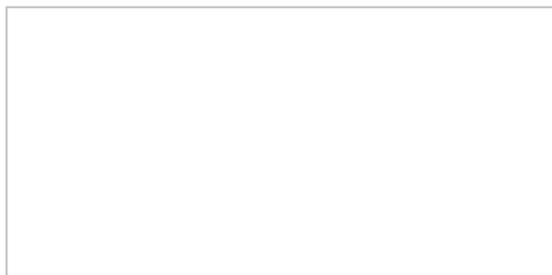
**ASUNTO:** SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

---

**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 80.082.573 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio y titular de la Tarjeta Profesional No. 135.825 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, tal y como como se encuentra acreditado dentro del expediente, por medio del presente escrito, y estando dentro del término otorgado por el Despacho en auto del 26 de junio de 2023 (notificado por estado del día 27 de junio de 2023), y acorde con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, me permito sustentar recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Despacho Décimo Civil del Circuito en audiencia del día 7 de junio de 2023, según documento adjunto.

Recibiré notificaciones en el correo electrónico [santoacevedo@gmail.com](mailto:santoacevedo@gmail.com).

Atentamente,



**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**

C. C. 80.082.573 de Bogotá

T.P. No. 135.825 del Consejo Superior de la Judicatura

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL**  
**Magistrada Ponente: FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLORES**

E. S. D.

**REFERENCIA: ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**

**EXPEDIENTE: I 1001-3103-010-2018-00493-02**

**DEMANDANTE:** ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO

**DEMANDADO:** MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO

**ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN**

**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 80.082.573 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio y titular de la Tarjeta Profesional No. 135.825 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, tal y como se encuentra acreditado dentro del expediente, por medio del presente escrito, y estando dentro del término otorgado por el Despacho en auto del 26 de junio de 2023 (notificado por estado del día 27 de junio de 2023), y acorde con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, me permito sustentar recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Despacho Décimo Civil del Circuito en audiencia del día 7 de junio de 2023, en los siguientes términos:

**I. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD DE LA SOLICITUD**

El artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, establece respecto a la procedencia de apelación de sentencias en materia civil, que:

**“...ARTÍCULO 12. APELACIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA CIVIL Y FAMILIA. El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia se tramitará así:**

*Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.*

*Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso **a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes**. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicaran, se escucharan alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso...”. (Subrayo y resalto).*

Como quiera, que la providencia de fecha 7 de junio de 2023, fue notificada en audiencia, y que mediante auto del 26 de junio de 2023 (notificada por estado del 27 de junio de 2023) se dio traslado para sustentación del recurso acorde con las disposiciones del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, el presente recurso de apelación se sustenta en tiempo, en razón a que el mismo se presenta dentro del término.

## II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Para efectos de la sustentación del presente recurso de apelación, me permito presentar los argumentos y razones que justifican la solicitud de revocatoria de la decisión adoptada por el juez de primera instancia, en el orden y la forma en la que se fijó el litigio dentro de la actuación inicial, en los siguientes términos:

- 2.1. El Juez de Primera Instancia, en sentencia proferida en audiencia el 7 de junio de 2023, decidió negar las pretensiones tanto de la demanda de los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, así como las pretensiones hechas por mi poderdante (en reconvencción), bajo la argumentación que, según el acuerdo privado suscrito entre las partes para el desarrollo del proyecto gavilanes (en la tierra de propiedad de la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**), el mismo no ha sido objeto de incumplimiento por ninguna de las partes (y, por lo mismo, no es objeto de solicitud de indemnización de perjuicios por vía judicial en procesos de responsabilidad civil contractual).
- 2.2. Argumentó entonces el Despacho, en síntesis de su fallo, que según su análisis del clausulado del contrato innominado celebrado entre las partes, no se contemplaron fechas ciertas de cumplimiento de las obligaciones pactadas entre las partes; de tal suerte que, no es posible hablar de incumplimiento, respecto de obligaciones que no tienen fecha de vencimiento para su ejecución. Y, por ello, decide negar las pretensiones de ambas demandas (principal y de reconvencción).
- 2.3. No obstante lo anterior, y de manera muy respetuosa, desconoció el *ad quo*, que tanto el contrato innominado suscrito entre mi poderdante y los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, como el contrato de mandato configurado por efectos del otorgamiento del poder especial suscrito por la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** a favor de **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** para la gestión de la totalidad de los trámites, permisos, licencias y demás actuaciones a realizar en procura de la ejecución del proyecto inmobiliario en el predio de su propiedad, si tenían obligaciones ciertas y exigibles, cuya negligencia y debida gestión ocasionaron perjuicios a mi representada, que no se pueden desconocer.
- 2.4. En detalle, el Juez de primera instancia entonces hizo caso omiso de la totalidad de la valoración probatoria que demostró (como en efecto se hizo con las pruebas documentales y testimoniales) todas y cada una de los incumplimientos, las omisiones, la desinformación, la ejecución parcial y defectuosa de las labores realizadas por los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, en ejecución del contrato innominado (Acuerdo privado) y del Mandato con Representación hecho por éstos, que justificaron la revocatoria del poder a ellos otorgado por la pérdida de confianza que vivió mi poderdante, y los perjuicios ocasionados con tal actuación.
- 2.5. En ese orden de ideas, y sin incurrir en el error de transcribir los hechos y pruebas de las piezas procesales que se encuentran en el expediente, con el fin de sustentar el presente recurso, me permito exponer brevemente los hechos y pruebas que demuestran los incumplimientos realizados por los señores **ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, de la siguiente manera:

2.5.1. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental, que el veinticuatro (24) de noviembre de dos mil quince (2015) la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, firmaron un acuerdo privado denominado “DOCUMENTO DE GARANTÍA DE CONGELACIÓN DE INTENCIÓN DE VENTA DE PREDIO”, con la finalidad de que la propietaria se comprometía a no continuar ofreciendo a partir de la fecha, ni en venta, ni en aporte terceras personas el lote de su propiedad, y la empresa **ESTRUCTURAR S.A.S. (inexistente desde esa fecha y que nunca se constituyó)**, se comprometía a adelantar estudios para intervenir (sobre el área urbana del predio) un proyecto urbanístico para vivienda, ya que la parte restante está localizada en suelo de expansión urbana del predio con matrícula inmobiliaria No. 28077196 de la oficina de registro de instrumentos públicos de la ciudad de Armenia (Quindío) , predio ubicado en la vereda de san pedro denominado “los gavilanes”.

2.5.2. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental, que el tres (3) de marzo de dos mil dieciséis (2016) se suscribió entre **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, GUILLERMO OTERO PRECIADO, **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO**, y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, un documento denominado “Documento para Cierre de negociación”.

2.5.3. Acuerdo que, según intervención del señor GUILLERMO OTERO PRECIADO y del señor JUAN CARLOS MOLINA, en sus intervenciones como prueba testimonial, tenía en su alcance varios puntos importantes a saber: (i) Que para la fecha de elaboración de dicho acuerdo, ya se tenía conocimiento que el Municipio de Armenia se encontraba en trámites de modificación de la norma urbanística del predio “Los Gavilanes”; y (ii) Que la persona que tenía conocimiento real en la gestión de proyectos inmobiliarios era el señor GUILLERMO OTERO PRECIADO, quien generó la confianza en mi poderdante y sus asesores, para la celebración del negocio.

2.5.4. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental, que el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) se suscribió entre **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO**, **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO**, y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** un acuerdo privado de voluntades (contrato atípico), cuyo objeto era la definición de los derechos y obligaciones entre las partes, para la ejecución del proyecto inmobiliario a desarrollar en el Inmueble de mi poderdante.

2.5.5. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental y las intervenciones de mi poderdante y el señor **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO**, que la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** dio cumplimiento a sus obligaciones contenidas en los acuerdos establecidos en el contrato suscrito el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016), respecto de:

- (i) No enajenar a partir de la fecha (y aún a hoy vigente en su cumplimiento), el derecho de dominio ni la posesión regular que ejerce sobre el inmueble “urbano” descrito en este documento y el que es parte integral del predio denominado “ Los Gavilanes” , ni a constituir ningún gravamen sobre el mismo que implique limitación al derecho de dominio;
- (ii) Que suscribió la escritura pública de hipoteca (como era su compromiso y obligación), como garantía de sus obligaciones a favor señores **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL**

**MENDOZA SARAY** (cláusula 3, numeral 4); documento que, no fue objeto de registro por parte de sus beneficiarios en calidad de acreedores respectivamente;

- (iii) Y haber autorizado en forma especial y suficientemente a los señores **BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, para que sin limitación alguna, salvo las legales, realicen todas las gestiones necesarias en orden a aprobar el plan de vivienda de interés social que se proponen ejecutar en el predio de su propiedad.

2.5.6. Quedó demostrado, como en efecto se verifica de las pruebas documentales y las pruebas testimoniales, que respecto de los compromisos contractuales acordados en el contrato suscrito el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) por parte de los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, los mismos fueron objeto de reprocesos imputables a ellos, pues transcurrieron más de dos (2) años para lograr apenas la obtención de la viabilidad de la licencia de urbanización del proyecto, con los siguientes hechos adversos a ello:

- (i) Respecto de la realización de las gestiones necesarias para obtener las diferentes aprobaciones que se requieran de las autoridades municipales (loteo, topografía, estudio de suelos, elaboración de los planos arquitectónicos, cálculos y planos estructurales, aprobación de los mismos por parte de las entidades que regulan la materia, lo mismo que de la curaduría y Planeación Municipal, elaboración de los planos técnicos eléctricos, hidráulicos y sanitarios, y demás que se requieren para este tipo de Proyectos - cláusula cuarta, numeral 1-), su ejecución fue defectuosa, negligente, tardía (o si se me permite respetuosamente, cansina).

Y digo esto, con la firmeza que demuestran las confesiones hechas por parte del señor **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO**, y las pruebas documentales referentes a los supuestos “informes de seguimiento” que entregaban los constructores a mi poderdante durante la ejecución de sus labores como apoderados, en donde:

- (a) Se dieron excusas de las demoras de los trámites por la supuesta negligencia de las autoridades municipales (cuando se demuestra que, fueron las tardías radicaciones de los apoderados las que hicieron que los tiempos fueran tan demorados en procura de la obtención de los trámites requeridos.

Para el efecto nótese cómo, según la prueba documental aportada al expediente, las radicaciones ante la Secretaría de Planeación Municipal de Armenia siempre eran contestadas en términos de días hábiles acorde con los plazos generales de las actuaciones administrativas (15 días hábiles), y eran los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** quienes demoraban su continuación según radicaciones incompletas, o falta de atención a la respuesta de los mismos;

- (b) Solamente se tuvo conocimiento técnico del predio en visita realizada un (1) año después de suscrito el acuerdo de desarrollo del predio, en donde todo el trabajo que se hizo en prediseños, implantaciones y demás labores técnicas del proyecto se trabajaron sobre mapas de

“Google Earth” y no contemplaban los elementos físicos del terreno (incluyendo la existencia de quebradas), tal y como lo afirmó el testigo Juan Carlos Sánchez en su prueba testimonial;

- (c) El conocimiento jurídico de la existencia de la servidumbre existente en el predio desde el estudio de títulos hecho por el señor Álvaro Pastas (asesor jurídico de los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO en el año 2016), del cual se justificó muchos meses después su “desconocimiento” como hito para sustentar la negligencia y demoras en los trámites por ellos mal ejecutados;
- (d) La topografía necesaria de actualizar (pues así lo sabían los contratantes desde la suscripción del acuerdo privado), sólo se hizo con visita de actualización un (1) año después de suscrito el acuerdo de desarrollo del predio, y sin la documentación técnico jurídica para su actualización (es decir, sin escrituras públicas); tal y como lo afirmó el testigo Óscar Ramírez, topógrafo de los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY en su intervención como prueba testimonial; y
- (e) Respecto al trámite de licenciamiento urbanístico, no sólo se tramitó en dos oportunidades con radicaciones incompletas (sin legal y debida forma en cada radicación y con documentos con información falsa como firmas y membretes de sociedades inexistentes), sino que además:
  - El proyecto radicado, no tenía las disponibilidades de servicios públicos con la capacidad para las 1067 viviendas anunciadas en los informes dados a mi poderdante en las reuniones e informes de seguimiento del proyecto (ver pruebas documentales de fechas de junio de 2017), pues solo se tramitaron para 480 viviendas; y
  - Fueron permisivos en gestionar un trámite por fuera de los tiempos legalmente permitidos, hasta el punto que el trámite tomó más de los 45 días hábiles que establece el Decreto 1077 de 2015, al tomarse seis (6) meses para obtener la “viabilidad” del trámite.
- (ii) A constituir una sociedad por acciones simplificadas, a través de la cual se manejaría, adelantaría y ejecutaría el proyecto de vivienda VIS, y se dirigirá a todo costo y bajo su responsabilidad el proyecto de construcción (con una planeación fiscal en favor de mi poderdante), la cual, nunca se cumplió.

Pero, de la cual, no sobre decir, se dio información falsa acerca de su constitución en los informes de seguimiento dados por los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY a mi poderdante, con comunicaciones con membretes y firmas como representantes legales, así como en comunicaciones dirigidas a la Curaduría Urbana No. 2 de Armenia, como se verifica de la prueba documental.

Y que, además, como lo manifestó el testigo Juan Carlos Sánchez en su prueba testimonial, tenían convencidos también a sus trabajadores de la existencia de dicha sociedad, hasta el punto que según éste dibujante de los esquemas de implantación del proyecto, tal sociedad “Estructurarquin S.A.S.” pagaba su salario.

- (iii) Realizar los trámites necesarios para desenglobar el predio del de mayor extensión, inscribirlo en catastro y realizar la inscripción en la oficina de registro de instrumento Públicos correspondiente, a más tardar para el día 31 de enero del año 2017 una vez autorizados por la señora **MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO** (cláusula sexta), tema que, en comunicaciones escritas se evidenció que dicho trámite no podía hacerse hasta lograrse la incorporación topográfica del predio a cargo de los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**; y que, solo hasta finales de diciembre de 2016, hicieron la radicación respectiva.
- 2.5.7. Quedó demostrado, como en efecto se verifica de las pruebas documentales y las pruebas testimoniales, que con el otorgamiento del poder de mi representada a los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, generó en forma autónoma del mismo, un contrato típico de **MANDATO CON REPRESENTACIÓN**, regulado por las disposiciones contenidas en los artículos 2142 y siguientes del Código Civil Colombiano. Y que, a la luz de las disposiciones del artículo 2155 del Código Civil Colombiano, los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**, deben responder hasta la culpa leve en el cumplimiento del encargo; **que en este caso se resume, en LA NEGLIGENCIA Y EJECUCIÓN TARDIA EN LA OBTENCIÓN DE LOS PERMISOS, LICENCIAS Y EJECUCIÓN DE LOS TRÁMITES, PARA LA EJECUCIÓN DEL PROYECTO.**
- 2.5.8. Quedó demostrado, como en efecto se verifica de las pruebas documentales y las pruebas testimoniales, que ante las mentiras, los errores, y la falta de confianza dada durante la ejecución del acuerdo privado, mi poderdante tuvo que contratar asesores (al Ingeniero Luis Eduardo Montenegro, al señor Juan Carlos Molina, y al señor Gerardo Henao), en procura de analizar el estado de la gestión realizada, y la posibilidad (o nó) de continuar con los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY**.
- 2.5.9. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la intervención dada por parte del señor Luis Eduardo Montenegro, que para el mes de febrero de 2018 (casi dos años después de suscrito el acuerdo privado), los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** no tenían una prefactibilidad real del proyecto, que sustentara la calidad e idoneidad de su gestión en procura del desarrollo del proyecto inmobiliario.
- 2.5.10. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la intervención dada por parte del señor Luis Eduardo Montenegro, que para el mes de febrero de 2018 (casi dos años después de suscrito el acuerdo privado), los señores **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y **ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY** no tenían una prefactibilidad real del proyecto, que sustentara la calidad e idoneidad de su gestión en procura del desarrollo del proyecto inmobiliario.
- 2.5.11. Quedó demostrado, como en efecto se hizo con la prueba documental y las confesiones hechas por el señor **BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO** y la intervención del Doctor Gerardo Henao, que mi poderdante y su equipo de asesores, no sólo requirieron el cumplimiento de las obligaciones a cargo de los señores **BORIS HERNMAN GARTNER**

CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY a lo largo de la ejecución del acuerdo privado suscrito entre ellos, sino que además (previo a la revocatoria del poder especial a ellos otorgado), se convocó a audiencias de conciliación en la Notaría Tercera de Armenia el día 23 de mayo de 2018 a las 10 a.m., cita a la que no acudieron.

- 2.6. En consecuencia de todo lo anterior, si hay evidencia suficiente sobre el hecho que, las obligaciones pactadas en el acuerdo suscrito entre mi poderdante y los señores los señores BORIS HERNMAN GARTNER CABALLERO y ALVARO RAFAEL MENDOZA SARAY tenían obligaciones ciertas y determinables en su ejecución; de las cuales las que correspondían a mi cliente fueron cumplidas a cabalidad durante los dos (2) años de ejecución del convenio, y las que correspondían a la contraparte, no lo fueron.

### III. SOLICITUD

En virtud de lo expuesto en la parte motiva de este escrito, solicito se revoque la totalidad de la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bogotá objeto del presente recurso, y en su lugar se deniegue las pretensiones de la demanda de los señores ÁLVARO RAFAEL MENDOZA SARAY Y BORIS HERMAN GARTNER CABALLERO, y se accedan a las pretensiones de la demanda de reconvenición a favor de la señora MARTHA ISABEL ZULUAGA JARAMILLO.

De ustedes, Honorables Magistrados,

Atentamente,



**SANTIAGO ACEVEDO MARTELO**

C. C. 80.082.573 de Bogotá

T.P. No. 135.825 del Consejo Superior de la Judicatura

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR SUAREZ GONZALEZ RV: ADICION APELACION . 017-2013-028**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 17/07/2023 8:49

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (280 KB)

1\_APELACION JUZGADO 47 CTO. BUENAVENTURA SUAREZ 2.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR SUAREZ GONZALEZ

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:** Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Enviado:** lunes, 17 de julio de 2023 8:25

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

**Cc:** fausto cardenas varela <facava62@hotmail.com>

**Asunto:** RV: ADICION APELACION . 017-2013-028

Cordial saludo,

Se remite por competencia a OSCAR CELIS FERREIRA - SECRETARIO JUDICIAL DE LA SALA CIVIL, cualquier inquietud sobre su proceso debe dirigirla al correo secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

***LAURA MELISSA AVELLANEDA MALAGON***

*Secretaria Administrativa de la Sala Civil*

*Tribunal Superior de Bogotá*

*PBX 6013532666 Ext. 8378*

*Línea gratuita nacional 018000110194*

*secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co*

*Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C*

*Bogotá D.C.*

---

**De:** fausto cardenas varela <facava62@hotmail.com>

**Enviado:** viernes, 14 de julio de 2023 17:10

**Para:** Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Asunto:** ADICION APELACION . 017-2013-028

**Ref.: No. 017-2013-0280**

**PROCESO RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**

**DEMANDANTE: BUENAVENTURA SUAREZ PANCHE**  
**DEMANDADO: COPICREDITO**

**Cordial saludo allego memorial.**

Señor

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA SALA CIVIL**

**E. S. D.**

**REFERENCIA EXPEDIENTE No. 110013103022020130280-00**

**DEMANDANTE: BUENAVENTURA SUAREZ PANCHE**

**DEMANDADO: COPICREDITO**

**ASUNTO: ADICION Y COMPLEMENTACION A LA SUSTENTACION DEL RECURSO ORDINARIO DE APELACIÓN.**

Con el respeto de costumbre se dirige ante su Honorable Despacho,

**FAUSTINO CARDENAS VARELA**, obrando en mi calidad de apoderado judicial del señor BUENAVENTURA SUAREZ PANCHE y estando dentro del término legal, por medio del presente escrito adiciono y complemento el escrito presentado previamente ante a quo, en el cual se presentó la interposición y la sustentación del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia con el fin que sea **REVOCADA** la sentencia de primera instancia y a su vez se profiera la que en derecho corresponda a favor de mi representado.

### **I. BREVES REPAROS A LA SENTENCIA**

1. Indebida valoración del concepto de daño y su nexos causal.
2. Responsabilidad por faltar al deber objetivo de diligencia y cuidado
3. Preterición en la apreciación de la prueba respecto Al deber de brindar una información oportuna, clara y relación con el negocio jurídico.

### **II. ARGUMENTOS E INCOFORMIDAD DE LA SENTENCIA APELADA.**

En primer lugar, A quo afirma en la ratio decidendi de la sentencia que:

***“No hay prueba de la causación de un daño, en este sentido afirma que no puede aducirse como daño el proceso ejecutivo, posterior y la exclusión como socio de la cooperativa y un cálculo de perjuicios, sin siquiera haber configurado los elementos constitutivos de la responsabilidad”.***

Al respecto, hay que señalar que:

*El daño consiente el perjuicio en el menoscabo daños no solo materiales sino inmateriales en este caso el daño sería en la afectación al buen nombre siendo reconocido como un daño moral consecuencial de la afectación que tener que afrontar un proceso judicial, así como la destrucción de su trayectoria económica al estar reportado y no poder acceder a nuevos créditos financieros.*

*El daño esta acreditado plenamente por cuanto la noción de daño tiene que ser amplia y observarse que el proceso judicial es una de las consecuencias adversas que proviene de un negocio jurídico, donde mi poderdante actuó de buena fe y ante el error de confirmación copicredito, por cuanto el cobro de dinero, se dio con ocasión a un aval que se hizo Pero que daño no se reduce ahí, sino que debe dimensionarse la afectación en sus condiciones psicologías, sociales y económicas, consecuencia del Aval de Copicredito, al no verificar el pago e informar que se autorizaba la habilitación del cupo.*

***En este sentido, afirma que el demandado actuó como intermediario y fue bajo la autorización del propio demandante que procedió a acreditar la cuenta de ahorro contractual de la que era titular. (...) de ahí que se evidencia la ausencia de una conducta positiva o negativa de la demandada que pueda generar un daño.***

Al respecto, hay que señalar que:

*Es necesario resaltar que el demandado no era intermediario, en el negocio jurídico. Sino que era el responsable de VERIFICAR LA AUTENCIDAD del pago reportado, hay culpa de la demanda al no haber previsto protocolos de seguridad y de verificación de pagos al ser quienes recibían directamente la transacción, desconocieron el deber de verificar que el dinero si estuviera verdaderamente y no artificiosamente, por ello hizo que incurriera en error el aquí demandante. EL ESTATUS ES DE SOCIO Y NO EMPLEADO.*

*El señor Buenaventura Suarez actuó de buena fe, cumpliendo con todos los procedimientos preestablecidos y el conducto regular como asociado de COPICREDITO Y COPIDROGAS, quien incumplió sus funciones fue COPICREDITO a quien le realizaron las consignaciones directamente a sus cuentas bancarias y que APROBO un cupo sin existir el dinero. Mi poderdante fue quien autorizo el traslado, pero quien habilito el pago fue COPICREDITO,*

***No hay un hecho dañoso imputable a la pasiva que pueda ser conectado o vinculado a la reclamación del actor. (..) Se abre paso al cobro de lo debido por no existir responsabilidad, ni perjuicios.***

Al respecto, hay que señalar que:

*Es claro que existe una responsabilidad por la OMISION de los funcionarios de COPICREDITO al no verificar la VERACIDAD de las consignaciones realizadas en sus cuentas bancarias y APROBAR su traslado a la cuenta individual del asociado, causando un perjuicio económico.*

***No puede ser atribuible a su cooperativa de crédito la ocurrencia de la estafa como tampoco del ejercicio de la acción ejecutiva posterior por parte de su acreedor.***

Al respecto, hay que señalar que:

*Por haber avaluado que recibió un dinero en su cuenta bancaria genera, cargado a la cuenta interna del asociado e informado que tenía el cupo suficiente para poder solicitar la mercancía, hay es donde cometió el error COPICREDITO, indicar que recibió un dinero y que posterior indico que no lo recibió.*

*Y que posteriormente APROBO la solicitud de traslado de ese dinero a COPIDROGAS, el cual inicio un cobro por medio de una demanda ejecutiva en contra del asociado Buenaventura Suarez.*

***Afirma que quien ordenó y aprobó el traslado de fondos a la cooperativa de drogas COPIDROGAS, fue el señor BUENAVENTURA. (...)***

Al respecto, hay que señalar que:

*Si bien es cierto, fue el señor Buenaventura quien solicito el traslado de los dineros que figuraban en su cuenta individual como asociado de Copicredito a Copidrogas, esto se debió a casa que unos terceros (supuestos clientes), realizaron consignaciones directamente a la cuenta Bancaria General que se encontraba a nombre como titular COPICREDITO.*

*Debido a esto, se sobre entiende, que quienes debían confirmar la veracidad de las consignaciones estaba en cabeza exclusivamente de los funcionarios de Copicredito que estaban autorizados en la entidad financiera para tal fin., facultad que tiene solamente unas pocas personas autorizadas.*

*En ese tiempo, el medio de comunicación de aviso de consignación al Banco de Copicredito, era enviando el comprobante vía fax, efectivamente mi poderdante lo recibió y procedió a reenviarlo a los funcionarios encargos de Copicredito, para que realizaran las verificaciones necesarias y para que posteriormente las cargaran a su cupo en su cuenta individual como socio.*

*EL NO ORDEO NI APROBO, el lo que hizo fue solicitar el traslado, de un cupo que se habilito, dado que antes no contaba con la cantidad y ni con la capacidad de dinero en su cuenta individual contractual, este cupo se habilitó o se amplió posteriormente al aval que hiciera Copidredito, en razón a las consignaciones realizadas a la cuantas bancarias de COPICREDITO.*

*Mi poderdante no tenía la capacidad legal ni la facultad para verificar la AUTENTICIDAD Y VERACIDAD de dichos comprobantes de consignaciones por la sencilla razón que no estaba autorizado en la entidad financiera (banco) para que le dieran información confidencial, en razón a su ajenidad con la parte contable y directiva de COPICREDITO. Mi poderdante actuó de buena fe en el negocio contractual, al tener el Aval necesario de Copidredito.*

***Tampoco aparece de manera alguna la culpa de la demandada pues no se infiere actuación omisiva o de ejecución atribuible a ella de un daño que como se vio tampoco apareció acreditado. Menos aún un nexo de causalidad si no hay un hecho dañoso imputable a la pasiva. (...)***

Al respecto, hay que señalar que:

COPICREDITO es la UNICA CULPABLE por la omisión de sus funciones de confirmar la veracidad de las consignaciones realizadas a sus cuentas bancarias, si hubiera hecho esta labor, se hubiera detectado que el dinero no existía y por lo tanto tampoco hubieran autorizado el traslado del dinero a la cuenta individual del asociado y mucho menos lo hubieran trasladado el dinero a COPIDROGAS.

### **III. JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON EL PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER.**

- 1. SC780-2020 (2010005301) – 10 DE MARZO 2020 – MP. ARIEL SALARZAR RAMIREZ.**
- 2. SC4427-200 -23 DE NOVIEMBRE 2020- M.P.**

#### **ARGUMENTOS. RESPONSABILIDAD POR FALTAR AL DEBER OBJETIVO DE DILIGENCIA Y CUIDADO.**

Con el objetivo de ser más claros, solicito comparar a COPICREDITO (cooperativa secundaria) como un banco, por tener las mismas funciones de una entidad financiera (entidad vigilada por la Supe bancaria y creada debido al gran número de socios), y porque COPIDROGAS (cooperativa principal) obligó a todos sus socios a utilizarla para poder comprar sus productos como requisito indispensable y necesario así se congrega e la cámara y comercio de uno y otro que los vincula en unidad de descion () por esta razón como ejemplo analizaremos que a unos de sus clientes le consignan un dinero a su cuenta bancaria individual y posteriormente el cliente solicita un estado de cuenta al banco y observa que le cargaron a su cuenta bancaria individual el valor de unas consignaciones, luego el cliente al momento de observar que tiene ese valor disponible en su cuenta individual decide retirar un valor o autoriza un traslado a otra cuenta bancaria. Pero luego de varios días que el cliente retira ese dinero o después de que autoriza el traslado, el banco le informa al cliente que las cifras acreditadas a su cuenta habían sido con BILLETES FALSOS Y QUE POR TAL RAZON LE VAN A COBRAR ESE DINERO, situación que el cliente desconocía por haber sido una transacción entre el consignante y el cajero del banco, solo existiendo estas dos partes involucradas en ese momento.

En este claro ejemplo es fácil deducir que la responsabilidad está únicamente en el cajero (funcionarios del banco) que tienen la obligación y el deber de verificar la veracidad de los elementos financieros o económicos utilizados (billetes, monedas, cheques, cdt's, etc.) con el cual se realiza cualquier transacción con la entidad (banco) antes de cargar a la cuenta bancaria individual.

En el ejemplo también es claro que existe un daño y una responsabilidad, el daño se configura al acreditar un valor y luego indicar que por alguna razón injustificada ya no existe, y obvio la responsabilidad es UNICAMENTE de los funcionarios que tenían su obligación de verificar la veracidad (certeza) del título valor con el

cual se realizó la transacción ANTES DE SER CARGADA A UNA CUENTA INDIVIDUAL DEL CLIENTE.

Esto si no afectando la confianza legítima depositada a la entidad financiera por el asociado, y esta como su deber legal como entidad y actividad la guarda legal debía tener claridad de la existencia del dinero para circularlo NO se debió haber dado la certeza para la transacción (acto propio), .

**Y Esta entidad financiera al ordenar disponer de un dinero que NO estaba debidamente sentado (acto propio), dispuso la orden haciendo incurrir en el error al actor. omisión de su deber.**

### CONCEPTO DE RIESGO DAÑO

En materia de responsabilidad civil contractual, ámbito al que pertenece el presente asunto, el elemento subjetivo continúa siendo un criterio determinante para la definición y el alcance de la responsabilidad, comoquiera que el contrato es un acto que se mueve por excelencia en el terreno de *la previsibilidad*, está regido por la autonomía de la voluntad, de manera que la reparación del perjuicio está atada al grado de culpabilidad del deudor.

De otra parte, la determinación de la extensión del resarcimiento tomando en consideración el elemento subjetivo, adopta como parámetro para establecer la magnitud de la indemnización del perjuicio la previsibilidad del daño.

tomando en consideración los hechos de que tuvo o debió haber tenido conocimiento en ese momento, como consecuencia del incumplimiento ”

Ahora bien, los daños aducidos son consecuencia inmediata y directa del incumplimiento de los deberes de diligencia y cuidado de la demandada, perjuicios inherentes que tuvo que soportar mi poderdante.

La valoración de la previsibilidad de los daños tiene ocurrencia al momento en que nace la obligación, mientras que el juicio de causalidad entre el incumplimiento y el daño, solo se da cuando efectivamente se producen los daños, en este caso *el proceso ejecutivo posterior y la exclusión como socio de la cooperativa*. Siendo estos daños consecuenciales derivados de la actuación omisiva, que si bien no fueron directos si tuvieron su Genesis en la operación contable que tenía a su cargo COPICREDITO.

El riesgo ha sido entendido como la contingencia de un daño; como la posibilidad o potencialidad de concreción de un daño. Se ha establecido que responsabilidad extracontractual puede surgir por los daños y perjuicios causados a terceros como consecuencia de actividades que crean riesgos a personas ajenas a las mismas, como el desarrollo de una actividad financiera.

La idea de riesgo, con su introducción en la órbita del análisis de la responsabilidad, pretendió reemplazar la culpa como su elemento estructural principal. Esta subrogación implicaba un enfrentamiento con el principio según el cual no hay responsabilidad sin culpa probada, lo cual tenía como consecuencia que se le otorgara una gran importancia al elemento del daño y no ya al de la culpa. Al reemplazar la categoría de culpa por la de riesgo, como base estructural de la

responsabilidad, se introduce un régimen de responsabilidad objetiva, en tanto se dejan de lado las consideraciones volitivas o internas de quien ha causado el daño.

En este orden de ideas, y atendiendo las particularidades de la actividad financiera, actualmente nos encontramos ante una tendencia a objetivar la responsabilidad profesional de las entidades que prestan servicios financieras como COPICREDITO por considerar que son estas quienes deben asumir los riesgos que introducen mediante la prestación de sus servicios.

Dicho esto, La relación contractual que existía entre el COPICREDITO y mi poderdante debe entenderse como una relación de confianza en virtud de la cual debía existir una "*reciprocidad de esfuerzos en la tarea de evitar el daño que se desprende del pago en cheques falsos*". Lo anterior implica que COPICREDITO debió actuar de manera diligente y precavida al momento de confirmar los pagos

#### **INDEBIDA VALORACIÓN DEL NEXO CAUSAL.**

Contrario a lo que afirmar a quo, que no hay prueba de la causación de un daño, dado que no es posible endilgar responsabilidad, no obstante se omitió que para el presente caso se debe realizar un estudio a propósito del daño como fruto del incumplimiento o inejecución de las obligaciones contractuales, para luego poder analizar la culpa como fundamento de la responsabilidad contractual de dichas entidades.

Al respecto, al entrarnos al estudio de la responsabilidad contractual, la cual opera en un campo limitado, esto es, frente al incumplimiento de obligaciones que nacen de un contrato que genera perjuicios, y únicamente frente a las partes contractuales.

El señor BUENAVENTURA SUAREZ PANCHE es socio de COPIDROGAS y posteriormente a su vinculación se creó COPICREDITO que es una cooperativa de segundo grado que presta los servicios de ahorro y crédito (a los socios de Copidrogas), conforme lo faculta el artículo 104 de la ley 795 de 2003, extendiendo la relación contractual a sus asociados y asumiendo la responsabilidad de las obligaciones u omisiones.

Así las cosas, se puede establecer claramente el vínculo jurídico entre el señor Buenaventura Suarez Panche con Copidrogas y a su vez con Copicredito, por ser socio inicial de Copidrogas, quien tuvo que conformar obligatoriamente una empresa secundaria para la escindió la sección de ahorro y crédito teniendo por la gran cantidad de sus socios, la cual su objeto social es recibir y administrar todos los recursos económicos de sus afiliados, creando así la compañía Copicredito.

#### **IV. ASUNTOS A CONSIDERAR CON LA JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON EL PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER. SC780-2020 (201005301) – 10 DE MARZO 2020 – MP. ARIEL SALARZAR RAMIREZ. SC4427-200 -23 DE NOVIEMBRE 2020- M.P.**

**SC4427-2020 Radicación n° 11001-31-03-006-2005-00291-02:**

2.- Los reparos de la censora en esta oportunidad no encajan en alguno de los supuestos indicados, puesto que dista de aducir la adulteración del marco factual trazado por los litigantes y mucho menos se duele de que las condenas impuestas fueran por más de lo pedido o correspondieran a rubros no reclamados, tan es así que se prescinde de desarrollar un trabajo comparativo entre los planteamientos de las partes y las determinaciones tomadas.

Incluso se acepta una plena coincidencia entre el camino tomado por los accionantes, esto es el de la aspiración indemnizatoria por responsabilidad civil extracontractual, con el anunció del ad quem en el sentido de que ese era su entendimiento.

De tal manera que como el argumento consiste en que se produjo un desvío en la verificación de los supuestos que llevaron al Tribunal a disponer la reparación de los daños sufridos por el grupo familiar de Gustavo Adolfo Forero Rubio, toda vez que para llegar a ello incurrió en el campo de la responsabilidad contractual, en realidad de lo que se duele es de una equivocación jurídica mas no procesal, lo que es propio de la causal primera, como de todas maneras parece entenderlo la inconforme en la medida que así lo esbozó en el cargo que se analizara a continuación.

3.- Es más, no es necesario hacer un gran esfuerzo para establecer que, independientemente del fundamento o no en el devaneo en las consideraciones entre temas irreconciliables, el desarrollo de la providencia guarda concordancia con las razones de atribución de responsabilidad que de manera extensa se desarrolló en la demanda y que en el hecho «cuatrigésimo sexto» se concretó a que el perjuicio ocasionado por la contradictora con el atentado fue «producto de la violación al deber de cuidado, protección y vigilancia que le asistía frente a las personas que ingresaran a él [en referencia a El Club El Nogal]», lo que no discrepa de la conclusión del fallador en el sentido de que se presentó un «cumplimiento defectuoso de la obligación de seguridad a cargo del Club El Nogal, respecto de las personas que se encontraban en sus instalaciones en el momento del plurimencionado suceso», por lo que concurría en la entidad la carga de reparar el daño causado por «el incontrovertible hecho imputable a un tercero».

4.- Ni siquiera tiene cabida la objeción porque en el numeral primero de la parte resolutive de la providencia confutada se declaró a la opositora «civilmente responsable de los daños», sin precisar la naturaleza de tal «responsabilidad», puesto que esa manifestación genérica acoge tanto la de índole contractual como la extracontractual y desde un comienzo se dejó claro que «la controversia jurídica fue planteada en el marco de la responsabilidad civil extracontractual, siendo fundamento central de las pretensiones incoadas, el incumplimiento de una obligación a cargo de la demandada, consistente en "proveer la suficiente seguridad" a las personas que se encontraban al interior del Club El Nogal el día 7 de febrero de 2003», como se pudo comprobar.

5.- En la medida que no se establece la existencia del defecto in procedendo avisado, fracasa la acusación.

**SC780-2020 Radicación n°18001-31-03-001-2010-00053-01:**

*La decisión judicial correctamente motivada debe estar conformada por un razonamiento cuya conclusión sea el resultado de la demostración de los supuestos de hecho previstos en la proposición normativa que describe las consecuencias jurídicas que se reclaman en las pretensiones de la demanda.*

*El acierto de la decisión judicial está determinado por la correcta aplicación de la norma sustancial que rige el caso, por la adecuación de los enunciados fácticos a los hechos probados en el proceso y por la coherencia lógica entre las proposiciones de hecho, las de derecho y las consecuencias jurídicas que de ellas se deducen.*

*La decisión judicial es controlable a través de los medios de impugnación a los que está sometida; teniendo en cuenta las diferencias de forma y de fondo que existen entre los recursos ordinarios y los extraordinarios. Mas, en cualquier caso, sea que se trate de un recurso ordinario –como el de apelación– o bien de uno riguroso y limitado por las causales taxativamente establecidas por la ley procesal e invocadas de forma expresa por el recurrente –como el de casación–, los errores trascendentes de la decisión judicial han de corresponder a la indebida conformación de los enunciados en los que se sustenta la decisión (justificación externa) o a una incoherencia lógica entre los enunciados bien conformados (justificación interna).*

*El razonamiento decisorio está integrado por enunciados fácticos, calificativos, normativos y prescriptivos; de modo que el acierto de la sentencia sólo podrá desvirtuarse mediante la demostración de la errónea conformación de los mismos, bien sea por su falta de adecuación a los hechos que les sirven de fundamento, es decir cuando su significado es equivocado, o bien por la presencia de contradicciones o incoherencias entre tales proposiciones.*

*Los enunciados calificativos no se limitan a describir los hechos y las relaciones entre los hechos que interesan al proceso, sino que les adscriben propiedades jurídicas. La calificación jurídica de los hechos naturales y sociales les otorga su carácter de “hechos jurídicamente relevantes”, es decir que les imprime su significado jurídico o les concede existencia en el mundo del derecho. La identificación del tipo de acción sustancial que rige la controversia se hace mediante esta clase de proposiciones lingüísticas.*

*Los enunciados fácticos son la formulación de los hechos estrictamente necesarios para la solución del caso, bien sean de carácter operativo, es decir que contextualizan la controversia, o de carácter probatorio, al demostrar las circunstancias específicas de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos que son materia del litigio. Estos enunciados coinciden con el supuesto de hecho descrito en la proposición jurídica y determinan el tema de la prueba.*

*Los enunciados normativos contienen las razones jurídicas que sustentan la decisión, es decir que consagran los derechos subjetivos que le dan significado a la relación jurídico-sustancial que se debate.*

*Los enunciados prescriptivos son la declaración de las consecuencias jurídicas solicitadas en las pretensiones de la demanda o en las excepciones, y se deducen de la demostración de los supuestos de hecho descritos en la proposición jurídica.*

*La conformación de todos esos enunciados son un problema de interpretación, pues para llegar a ellos el juez debe comprender la situación fáctica descrita en la demanda, los hechos probados en el proceso y la ley aplicable al caso, de suerte que un error en la interpretación se traducirá en un error en la conformación de tales enunciados (justificación externa) o en la formulación de las conclusiones que de ellos se deducen (justificación interna).*

*Los errores que tienen lugar en la justificación externa de la decisión (por la falta de correspondencia entre el enunciado y su fundamento o referencia normativa o fáctica) son de tipo interpretativo. Los errores que se dan en la justificación interna de la decisión (por incoherencias entre las proposiciones) son de carácter lógico.*

*Los errores en la justificación interna (incoherencias entre los enunciados ya conformados) o en la elaboración del enunciado normativo (infracción directa de la ley) pueden detectarse al examinar el contenido de la sentencia. Pero cuando la denuncia consiste en un vicio procesal (como la incongruencia o la alteración de los términos del debate) o en la conformación de los enunciados calificativos o fácticos, la demostración del error no puede limitarse al examen de los enunciados ya conformados que integran el fallo, pues es preciso comparar tales proposiciones con la referencia procesal o fáctica que les sirve de fundamento (justificación externa). De no ser así no habría manera de dejar en evidencia los aludidos errores, pues ellos no ocurren al interior del raciocinio jurídico sino en su fase preparatoria, es decir cuando se elaboran y seleccionan las premisas de las que partirá ese razonamiento.*

*Lo anterior permite comprender que al momento de interpretar la demanda el juez puede cometer dos tipos de errores: a) en la elaboración de los enunciados fácticos, por malentender las pretensiones de la demanda, las excepciones, o los hechos en los que unas u otras se fundan; o, b) en la conformación de los enunciados calificativos, que establecen cuál es el instituto jurídico que ha de regir el caso.*

*La aludida distinción marca la pauta para solucionar dos problemas eminentemente prácticos que se presentan con regular frecuencia y suelen confundirse: la delimitación de los extremos del litigio y la determinación del tipo de acción que orienta la materia.*

*i) Los extremos del litigio de los que no puede salirse la decisión judicial –so pena de incurrir en incongruencia– están conformados por las pretensiones y excepciones y por los supuestos de hecho en que se fundan unas y otras, de suerte que una extralimitación o infravaloración de tales demarcaciones apareja una disconformidad de la decisión con el tema de la relación jurídico–sustancial que plantearon las partes como contorno del debate en las instancias. La sentencia, en suma, tiene que guardar correspondencia con lo pedido dentro de los extremos del litigio. De ese modo la pretensión jurídica sirve de puente entre el derecho material y el procesal.*

*La fijación del objeto de la litis no es una liberalidad del funcionario judicial sino una etapa en la que las partes determinan con precisión las cuestiones de hecho que serán materia del debate probatorio. En la fijación del litigio se formulan dos especies de cuestiones fácticas: los hechos operativos y los probatorios.*

*Los hechos operativos son los sucesos que se relacionan con el conflicto jurídico pero no tienen la connotación de litigiosos porque se dan como existentes por las partes, no generan controversia y cumplen la función de contextualizar el entramado fáctico que subyace a las pretensiones.*

*Los hechos probatorios coinciden con el antecedente o condición prevista en la proposición jurídica y –como son la materia del desacuerdo– determinan el*

*tema de la prueba a partir del cual se elaborarán los enunciados fácticos en que se sustentará la sentencia.*

*Todo el debate probatorio se circunscribirá a los límites trazados en la fijación del objeto del litigio, por ello una alteración indebida de esos contornos tomaría por sorpresa a las partes y vulneraría su derecho de defensa y contradicción.*

*De ahí la importancia de que las partes estén presentes en esta etapa procesal, pues su inasistencia a la audiencia del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil (o a la audiencia inicial o única del Código General del Proceso) no sólo genera las consecuencias procesales y pecuniarias adversas previstas en los numerales 2º y 3º del Parágrafo 2º de la norma aludida (numeral 4º del artículo 372 del Código General del Proceso), sino que afectará el ejercicio de la acción sustancial.*

*Ello explica por qué el nuevo estatuto procesal estableció que cuando ninguna de las partes concurre a la audiencia inicial y no justifican su inasistencia dentro del término correspondiente, se tiene que declarar la terminación del proceso, pues no habría manera de fijar el objeto del litigio (inciso segundo del numeral 4º del artículo 372 del Código General del Proceso), toda vez que ni el juez ni los apoderados pueden suplir esa función exclusiva de las partes.*

*El juez orienta a las partes en la fijación del objeto del litigio, pero no está facultado para variar los límites trazados por ellas, porque tal labor corresponde al ejercicio del principio dispositivo que rige el proceso civil; y para ello basta con asentar los temas controvertidos, entendiéndose que aquéllas están conformes con todos los demás.*

*La fijación del objeto del litigio no está concebida para que las partes “ratifiquen” los hechos y pretensiones narrados en la demanda y la contestación, ni para resumirlos; pues entonces esa actuación no cumpliría ninguna función importante y no sería más que una pérdida de tiempo; dado que esa “síntesis” debió hacerse desde un principio en la narración de los hechos de la demanda y podría realizarla el juez con posterioridad.*

*La fijación del litigio cumple una función de depuración de la información contenida en esas esas narraciones para conservar lo que resulte estrictamente necesario para conformar el tema de la prueba, que siempre debe estar dirigido a demostrar los supuestos de hecho previstos en la proposición normativa que rige el caso. Todo lo demás no es más que información irrelevante, que distrae la atención sobre lo que merece ser debatido y probado. La mayoría de costos innecesarios que vulneran el principio de economía procesal, en términos de tiempo y de recursos, se generan por no fijar adecuadamente el objeto del litigio.*

*Por ejemplo, en un caso de responsabilidad por culpa extracontractual, generalmente no hay discusión sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos que dieron origen a la demanda; por lo que no serían más que hechos operativos que, al tenerse como ciertos por las partes, quedarán por fuera del debate probatorio pero habrían de ser apreciados posteriormente a la hora de conformar los enunciados fácticos. Seguramente la ocurrencia del accidente y la participación del demandado en la producción de la lesión estarán demostradas a tal punto que no tendrían que ser materia de discusión. Luego, el tema de la prueba debería versar únicamente sobre los elementos estructurales de relevancia jurídica que exige la norma sustancial, sobre los cuales las partes no hayan podido llegar a un acuerdo. En tal caso el debate probatorio girará en torno a la trascendencia jurídica de los hechos operativos: si no hay duda de la intervención del demandado en la gestación del daño, no hay por qué perder tiempo en discutir ese hecho; por lo que el debate*

*probatorio habrá de circunscribirse a los elementos de conocimiento que permitirán inferir la relevancia jurídica de esa participación.*

*De ahí que no es admisible que el funcionario judicial suplante la voluntad de las partes por lo que según su parecer debería ser el objeto del litigio, pues ello comporta una extralimitación de su potestad de dirección.*

*En efecto, la ley procesal impone al actor la obligación de redactar el escrito de demanda, exponiendo con brevedad y precisión los fundamentos fácticos en los que apoya sus pretensiones y lo que exige al demandado. Éste, a su vez, tiene la carga de contestar el escrito inicial, refiriéndose a cada uno de los puntos de hecho expuestos por el actor.*

*Posteriormente, en la audiencia del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, «el juez oficiosamente interrogará de modo exhaustivo a las partes sobre el objeto del proceso, éstas podrán formular el interrogatorio a su contraparte y se acudirá al careo si se hiciere necesario; luego de ellos se fijará el objeto del litigio» (Parágrafo 3°).*

*De manera similar, el inciso 2° del numeral 7° del artículo 371 del Código General del Proceso ordena al juez que de manera oficiosa y obligatoria interrogue exhaustivamente a las partes en la audiencia inicial (o única si fuere procedente) «sobre el objeto del proceso». Y, a continuación, «el juez requerirá a las partes y a sus apoderados para que determinen los hechos en los que están de acuerdo y que fueren susceptibles de prueba de confesión, y fijará el objeto del litigio, precisando los hechos que considera demostrados y los que requieran ser probados» (inciso 4°, ejusdem).*

*Tanto en el anterior como en el nuevo estatuto procesal el interrogatorio que se hace a las partes se circunscribe a que establezcan el objeto del proceso y fijen el objeto del litigio, para lo cual deberán exponer los hechos operativos que contextualizan el caso, los hechos probatorios susceptibles de confesión y los hechos que requieran ser probados.*

*Los hechos operativos y los hechos probados podrán ser tenidos en cuenta más adelante para la elaboración de los enunciados fácticos porque no dan lugar a discrepancias. De ahí que la simple declaración de parte no es medio de prueba, pues los hechos operativos que de ella se extraen jamás hacen prueba a favor de quien los refiere.*

*Ese es el significado del inciso final del artículo 191 del Código General del Proceso cuando expresa que «la simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas».*

*Las “reglas generales” de apreciación de las pruebas señalan que la declaración que no entraña confesión sólo puede apreciarse como hecho operativo, dado que no produce consecuencias jurídicas adversas al declarante ni favorece a la parte contraria (numeral 2° del artículo 195 del Código de Procedimiento Civil; numeral 2° del artículo 191 del Código General del Proceso). Pero tampoco favorece al declarante porque nadie puede sacar ventaja probatoria de su simple afirmación.*

*Como la simple declaración que no comporta confesión no produce prueba a favor ni en contra del declarante o de su contraparte, hay que concluir necesariamente que no es un medio probatorio sino un hecho operativo, dado que no genera controversia, ni hay necesidad de someterla a contradicción; por lo que sólo servirá para contextualizar la situación cuando hayan de elaborarse los enunciados fácticos en la sentencia.*

*En la fijación del objeto del litigio se hace una depuración de las “cuestiones de hecho” para excluir del debate probatorio los datos irrelevantes, establecer los hechos operativamente importantes sobre los que no hay discrepancia, y determinar los puntos que serán materia del debate probatorio por tener trascendencia para la solución del caso.*

*Sólo después de fijado el objeto del litigio el juez procederá a delimitar el tema de la prueba y, con base en éste, rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las inconducentes, las notoriamente impertinentes y las manifiestamente superfluas o inútiles. Si no hay claridad sobre cuál es el objeto del litigio que fijaron las partes y cuál es el tema de la prueba que regirá el proceso, el juez no tendrá manera de saber si las pruebas aducidas son manifiestamente impertinentes o inútiles, dado que estos calificativos sólo pueden establecerse con relación al tema de la prueba. La ilicitud y la inconducencia, en cambio, por ser aspectos formales o extrínsecos del medio de prueba, no dependen del thema probandum porque no se refieren al significado de la información suministrada por los elementos materiales de conocimiento.*

*La carga argumentativa para el rechazo de plano de las pruebas por las circunstancias descritas en el artículo 178 del Código de Procedimiento Civil (artículo 168 del Código General del Proceso) corresponde al funcionario judicial, de manera que no es admisible exigir a las partes que justifiquen la licitud, la conducencia, la pertinencia o la utilidad de las pruebas que aportan. Se presume que las pruebas aportadas son lícitas y que cumplen con las formalidades que exige la ley, por lo que es el juez quien debe realizar ese control de licitud y legalidad, pues sólo él está facultado para hacer valoraciones jurídicas dentro del proceso. Y si las partes las solicitan es porque las consideran pertinentes y útiles para demostrar los supuestos de hecho en que fundan sus afirmaciones. Luego, es el juez quien debe expresar las razones por las cuales considera que son notoriamente impertinentes o manifiestamente superfluas.*

*La condición que exige la norma (artículo 178 C.P.C y 168 C.G.P.) para que el juez pueda rechazar de plano las pruebas que considere impertinentes, superfluas o inútiles consiste en que todas esas situaciones de inatinencia entre la información contenida en el medio de prueba y el tema de la prueba sean manifiestas, notorias, ostensibles o evidentes. Pero cuando la pertinencia o la utilidad de la prueba son dudosas, el juez deberá abstenerse de rechazarla de plano, pues normalmente en esta etapa preliminar no hay elementos de juicio suficientes para realizar una calificación de ese tipo.*

*La pertinencia y la utilidad de la prueba son requisitos intrínsecos porque conciernen a la correspondencia que debe haber entre la información aportada por el medio de prueba y los hechos que constituyen el thema probandum. Esa valoración se establece luego de hacer un examen prolijo, minucioso y detallado de la información contenida en el medio de prueba, lo que generalmente se reserva para el momento de la sentencia, no siendo conveniente hacer dicho análisis en el umbral de la fase probatoria en razón de la brevedad y rapidez que caracterizan a este momento procesal.*

*Enseguida el juez decretará y practicará las pruebas necesarias para demostrar los hechos a los que se refiere el tema de la prueba. En vigencia del Código General del Proceso esas actuaciones deben hacerse en la audiencia inicial (o única si fuere el caso), siempre y cuando estén presentes las partes (inciso 3º, numeral 7º, artículo 371).*

*El orden lógico y técnico que se impone en esta audiencia no debe resultar afectado por la distribución de los preceptos en el estatuto procesal.*

*De ese modo se delinean los contornos de la controversia jurídica, la cual no puede ser variada por el funcionario judicial pues su poder de dirección en la*

*etapa de fijación del objeto del litigio consiste en lograr que las partes concreten los puntos de hecho en los que no están de acuerdo y aquéllos en los que hay conformidad, mas no le es dable alterar las pretensiones, las excepciones, o los hechos en que se fundan unas y otras, dado que tales actos son de exclusiva potestad de las partes (numeral 5° del artículo 42 del Código General del Proceso).*

*ii) La calificación de la acción sustancial o instituto jurídico que rige el caso y delimita el marco normativo, en cambio, no la establecen las partes en su demanda y contestación, ni es materia de la fijación del objeto del litigio, dado que es una interpretación que hace el juzgador acerca del tipo de acción propuesta, como manifestación del iura novit curia.*

*De la interpretación que hace el juez de la demanda surgen, entonces, dos cuestiones prácticas: a) Una de naturaleza procesal, que exige que el juez se pronuncie sobre las pretensiones y excepciones ejercidas por los litigantes, sin que le sea dable salirse de tales contornos; lo que da origen a cuestiones de indiscutible trascendencia como la acumulación de pretensiones, la litispendencia, la non mutatio libelli, la cosa juzgada, o la congruencia de las sentencias con lo pedido, por citar sólo algunas figuras procesales. b) La otra de tipo sustancial, que está referida a la acción (entendida en su significado de derecho material) y no se restringe por las afirmaciones de las partes sino que corresponde determinarla al sentenciador. Por ello, la congruencia de las sentencias no tiene que verse afectada cuando el funcionario judicial, en virtud del principio da mihi factum et dabo tibi ius, se aparta de los fundamentos jurídicos señalados por el actor.*

*La causa petendi corresponde únicamente a los hechos en que se soportan las pretensiones, pero no a los fundamentos de derecho que se señalan en la demanda, los cuales pueden ser muy breves o, inclusive, estar equivocados, sin que ello constituya una irregularidad procesal o conlleve a la pérdida del derecho sustancial.*

*Así ha sido explicado por nuestra jurisprudencia, al aclarar que la congruencia de las sentencias «sólo se refiere a la imposibilidad del juzgador de variar la causa petendi, pero no así el derecho aplicable al juicio, dado que en virtud del principio iura novit curia las partes no tienen la carga de probar el derecho, salvo contadas excepciones como cuando se trata de derecho extranjero o consuetudinario. En razón de este postulado, los descuidos, imprecisiones u omisiones en que incurren los litigantes al citar o invocar el derecho aplicable al caso deben ser suplidos o corregidos por el juez, quien no se encuentra vinculado por tales falencias.*

*En razón del postulado “da mihi factum et dabo tibi ius” los jueces no quedan sujetos a las alegaciones o fundamentos jurídicos expresados por el actor, porque lo que delimita la acción y constituye la causa petendi no es la fundamentación jurídica señalada en la demanda –la cual puede ser muy sucinta y no tiene que coincidir con lo que el funcionario judicial considere que es el derecho aplicable al caso–, sino la cuestión de hecho que se somete a la consideración del órgano judicial.*

*En ese sentido, sólo los hechos sobre los que se fundan las pretensiones constituyen la causa petendi, pero no el nomen iuris o título que se aduzca en el libelo, el cual podrá ser variado por el juzgador sin ninguna restricción.*

*La tesis de que los jueces no están subordinados a las consideraciones y fundamentos de derecho que las partes invoquen –sostiene EDUARDO PALLARES–, debe limitarse con la cortapisa de que esta facultad no llega hasta el extremo de que el juzgador pueda legalmente cambiar la causa petendi porque*

*entonces se violaría el principio dispositivo. (Diccionario de derecho procesal civil, p. 453).*

*En el mismo sentido, la doctrina ha sostenido:*

*«Constituyendo, pues, la realización de los derechos subjetivos la función esencial del órgano jurisdiccional del poder público, cabe observar que la ilimitación del juez en su actividad de elegir y declarar las normas jurídicas se aviene con el objeto de dicha función y es congruente con ella; la limitación de su actividad en cuanto las cuestiones de hecho la imponen, en cambio, los efectos propios de la relación jurídico-procesal, puesto que, por virtud de ésta, surgen para las partes una serie de derechos, de obligaciones y de cargas procesales, cuyo ejercicio o cumplimiento va a influir decisivamente en el resultado del proceso».*

*En consecuencia, la interpretación que el juez hace de la demanda con la finalidad de calificar el tipo de acción sustancial que rige el caso, ejerciendo la potestad del iura novit curia para elaborar los enunciados calificativos que orientarán la solución del litigio, es distinta de la interpretación de las pretensiones (en sentido procesal) y de la causa petendi, que servirán para la conformación de los enunciados fácticos, la cual sí está limitada por las alegaciones de las partes. Se trata de dos funciones perfectamente diferenciables.*

*Tal es el significado exacto del numeral 5° del artículo 42 del Código General del Proceso, cuando impone al juez el deber-obligación de «interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto», con la restricción de que «esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia» de las sentencias.*

*El juez interpreta los límites o extremos del litigio que describieron las partes en su demanda y contestación; luego anuncia el objeto de la litis tal como quedó fijado por las partes en la audiencia inicial (o única) e identifica el tipo de acción que rige el caso. Enseguida establece el tema de la prueba, rechaza las pruebas ilícitas, las ilegales y las manifiestamente irrelevantes, y decreta las que considera pertinentes y útiles. Una vez terminado el debate probatorio elabora los enunciados fácticos que habrán de coincidir con el supuesto de hecho previsto en la proposición normativa.*

*Como la calificación jurídica de la acción sustancial es realizada por el juez en un momento procesal posterior a la fijación de los extremos y del objeto del litigio por las partes, una variación en la identificación del instituto jurídico que rige el caso no tiene que afectar la congruencia de la sentencia con lo pedido y con los hechos en que se fundan las pretensiones. La incongruencia de la sentencia no ocurre por variar la acción sustancial que rige el caso, sino por alterar los extremos o el objeto del litigio.*

*En cambio, la alteración de la acción sustancial en una etapa posterior o instancia superior podría violar el derecho de contradicción (pero no la congruencia) cuando dicha mutación implica una variación sustancial en el tema de la prueba que incide en la desviación de los elementos estructurales que deben quedar demostrados, de suerte que se cercene a una de las partes su derecho a la prueba y a la parte opositora su derecho de contradicción.*

*Ello ocurriría, por ejemplo, cuando el juez –en el umbral de la fase probatoria– califica la acción sustancial como responsabilidad por actividades peligrosas y omite decretar las pruebas que pidió el demandante para demostrar la culpa del demandado, o las que solicitó el demandado para probar el cumplimiento de sus deberes de prudencia, por considerarlas manifiestamente impertinentes o superfluas. Pero, más adelante, en la sentencia de primera o de segunda instancia, se establece que la acción es la responsabilidad por culpa. En*

*ese caso, la variación de la categoría jurídica altera sustancialmente el tema de la prueba y viola el derecho a la prueba, a la contradicción y a la defensa de la parte que no tuvo la oportunidad de demostrar uno de los elementos necesarios para la prosperidad de su pretensión o excepción, según el caso.*

*Pero no se produce ninguna violación de las garantías procesales de las partes cuando la modificación de la acción sustancial implica la valoración de un número menor de elementos estructurales de los que fueron materia del debate probatorio, pues no se afecta la congruencia del fallo ni el derecho de contradicción. Habría, a lo sumo, una pérdida de tiempo y de recursos por haberse encaminado el proceso a temas probatoriamente irrelevantes.*

*Ha quedado demostrado que los errores en la interpretación de la demanda no sólo pueden producir una incongruencia entre las pretensiones, las excepciones y la causa petendi, por un lado, y la declaración o condena que se hace en la sentencia, por el otro. Es decir que la errónea interpretación del libelo no sólo ocasiona una falta de correspondencia entre lo pedido y lo fallado, sino que puede dar origen a un error en la conformación de los enunciados calificativos que adscriben significado a los hechos referidos en la demanda y la contestación para establecer el tipo de acción sustancial que rige el caso.*

*Esa labor de calificación o adscripción de significado jurídico a las situaciones fácticas que originaron la controversia que se debatirá en el proceso corresponde a una fase previa y, por ello, distinta a la elaboración de los enunciados normativos y fácticos.*

*Al calificar el régimen jurídico que corresponde a la solución del caso (por ejemplo, si la acción es contractual o extracontractual) no necesariamente hay que identificar la norma específica aplicable, pues un mismo régimen jurídico puede estar conformado por varias disposiciones normativas. Una cosa es identificar el instituto jurídico que rige la controversia y adscribe significado a los hechos que resultan relevantes para el proceso, y otra distinta la aplicación de la proposición normativa que contiene las consecuencias jurídicas que han de declararse una vez demostrados sus supuestos de hecho. Ambas fases del raciocinio jurídico son claramente discernibles.*

*De ahí que la demostración del error por malinterpretar la demanda no requiere de la enunciación de la norma sustancial que fue o debió ser el soporte jurídico de la decisión judicial, a diferencia de lo que ocurre cuando se ataca la sentencia de segunda instancia por infringir la aplicación de una proposición jurídica sustancial.*

*Como el argumento del recurrente en casación consistió en que el juzgador no identificó el tipo de acción que rige el caso –lo cual era su deber en virtud del postulado iura novit curia, independientemente de lo que el actor haya afirmado a tal respecto en su demanda–, entonces ese razonamiento riñe con la exigencia de que invoque la norma sustancial infringida, pues la determinación del instituto jurídico que rige la controversia es, precisamente, lo que el casacionista echa de menos en la argumentación del tribunal.*

*El recurrente reclama, en últimas, que no es su carga procesal, ni su obligación, ni su deber, acertar en la calificación de la acción sustancial que rige la controversia, pues ello es una obligación exclusiva del juez. De ahí que si la acción es contractual, extracontractual, o de cualquier otro tipo, ello no es un asunto que deba solucionar el actor; por lo que en razón de la particular acusación que ha planteado no era necesario que invocara la norma sustancial que infringió el sentenciador, tal como no lo es cuando se acusa la sentencia por incongruencia; lo cual es completamente lógico porque tanto la incongruencia como la equivocada calificación del tipo de acción que rige el caso son errores de interpretación que el juez comete en el umbral de su razonamiento decisorio,*

*es decir antes de elaborar el enunciado normativo a partir de la proposición jurídica que servirá de fundamento a la sentencia.*

*Las reflexiones que siguen están encaminadas a explicar las razones por las cuales el argumento del recurrente es acertado, mientras que las consideraciones en que el tribunal fundó su decisión contienen errores trascendentes que obligan a casar su sentencia.*

No siendo otro en particular agradezco la atención prestada.

A handwritten signature in dark ink, appearing to read 'Faustino Cardenas Varela', with a small checkmark at the end.

**FAUSTINO CARDENAS VARELA**  
**C.C. No. 79.276.380 de Bogotá**  
**T.P. 168.224 del C. S. de la J.**  
**Correo: facava62@hotmail.com**

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRÍGUEZ ESLAVA RV: PROCESO EJECUTIVO 11001 3103 022 2019 00105 01 - SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA CON FECHA 05 DE MAYO DE 2023 EMITIDA POR EL JUZGADO VEINTIDOS (22)

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

Jue 13/07/2023 15:57

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 2 archivos adjuntos (8 MB)

SUSTENTACION RECURSO DE APELACION FIRMADO 2019 105 01.pdf; CONTRATO DE TRANSACCION FIRMADO POR LAS PARTES Y AUTENTICADO EN NOTARIA (2).pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRÍGUEZ ESLAVA

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:** NICOLAS GABRIEL ROJAS <ngrfuentes2@gmail.com>

**Enviado:** jueves, 13 de julio de 2023 15:51

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

**Cc:** calmar92@hotmail.com <calmar92@hotmail.com>; matulogo@hotmail.com <matulogo@hotmail.com>; isabelcrisbaronloz@outlook.com <isabelcrisbaronloz@outlook.com>; LU ARENALES <arenales.abogada@gmail.com>; contabilidad@ideagro.com <contabilidad@ideagro.com>; laurenalesabogada@yahoo.com <laurenalesabogada@yahoo.com>; socar2000@hotmail.com <socar2000@hotmail.com>; TESORERIA SOCAR INGENIERIA <tesoreria.socar@gmail.com>; ngrfuentes@hotmail.com <ngrfuentes@hotmail.com>

**Asunto:** PROCESO EJECUTIVO 11001 3103 022 2019 00105 01 - SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA CON FECHA 05 DE MAYO DE 2023 EMITIDA POR EL JUZGADO VEINTIDOS (22) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., 12 de Julio de 2023

**Señores:**

**Magistrados TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ D.C. - SALA CIVIL-**  
**M.P. SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA**  
**E. S. D.**

**REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO**

**DEMANDANTE: GERMAN CALVO VILLEGAS**

**Demandante Inicial: GRUPO INDUSTRIAL IDEAGRO S.A.**

**DEMANDADO: PEDRO LEON SOLANO CARPIO**

**Radicado: 11001 3103 022 2019 00105 01**

**ASUNTO: SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA CON FECHA 05 DE MAYO DE 2023 EMITIDA POR EL JUZGADO VEINTIDOS (22) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**

NICOLAS GABRIEL ROJAS FUENTES, identificado con cédula de ciudadanía número 80.180.561 de Bogotá D.C., abogado titulado en ejercicio, con tarjeta profesional No. 162281 otorgada por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado del DEMANDADO: PEDRO LEON SOLANO CARPIO, en el expediente de la referencia, por medio del presente escrito **SUSTENTO[1] el RECURSO de APELACIÓN en contra de la Sentencia de Primera Instancia con fecha 05 de Mayo de 2023 proferida por el Juzgado Veintidós (22) Civil del Circuito de Bogotá**, recurso que fuera admitido por su despacho mediante auto con fecha cinco (5) de Julio de 2023, notificado por estado del seis (6) de Julio de 2023.

Lo que procedo a continuación de la siguiente forma:

### **PETICIONES**

- 1.- Que se REVOQUE la Sentencia de 05 de Mayo de 2023 en este proceso, y en su lugar:
- 2.- Declarar probada la excepción de TRANSACCIÓN, por presentarse en este caso la existencia de CONTRATO DE TRANSACCIÓN celebrado el día Dieciocho (18) de agosto del año dos mil veintiuno (2021) por las partes, GERMAN CALVO VILLEGAS, parte demandante y PEDRO LEON SOLANO CARPIO, parte demandada, que recae sobre las mismas obligaciones, base del proceso de la referencia.
- 3.- En consecuencia, se ordene la terminación de este proceso y el respectivo levantamiento de las medidas cautelares que fueran decretadas y practicadas.
- 4.- Se condene en costas a la parte demandante.

### **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN**

El suscrito apoderado considera que es procedente revocar la sentencia mencionada, y que sea terminado el proceso de la referencia por la existencia de transacción, ya que el Juez a- quo erra al continuar con el trámite de un proceso, cuya materia obligacional que lo sustenta, ya fue objeto de CONTRATO DE TRANSACCIÓN.

Téngase presente que en este caso existe CONTRATO DE TRANSACCIÓN celebrado el día Dieciocho (18) de agosto del año dos mil veintiuno (2021) por las partes, GERMAN CALVO VILLEGAS, parte demandante y PEDRO LEON SOLANO CARPIO, parte demandada, que recae sobre las mismas obligaciones, base del proceso de la referencia.

El artículo 2483 del Código Civil consagra sin lugar a dudas, que la transacción produce: **“El efecto de cosa juzgada en última instancia”**; y aclara que sin embargo: **“podrá impetrarse la declaración de nulidad o la rescisión de la transacción”**. (Negrillas nuestras para resaltar)

En este caso, teniendo en cuenta el mencionado precepto legal la transacción celebrada el 18 de agosto de 2021 tiene el efecto de cosa juzgada, y en vista de que a la fecha es inexistente la declaratoria de nulidad o rescisión de la misma, tal contrato cuenta con plena existencia y validez.

Ahora, si se tiene en cuenta la naturaleza jurídica de la norma jurídica en comento, se tiene que se trata de una norma jurídica sustancial con efectos procesales; **estando revestida este tipo de norma jurídica con un carácter de “orden público”**. (Negrillas nuestras para resaltar)

Las normas jurídicas con este carácter son: **“De obligatorio cumplimiento, por lo que no podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares”[2]** (Negrillas nuestras para resaltar)

En este sentido, es completamente claro el artículo 13 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso), el cual consagra:

**“OBSERVANCIA DE NORMAS PROCESALES.** Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.

*Las estipulaciones de las partes que establezcan el agotamiento de Requisitos de procedibilidad para acceder a cualquier operador de justicia no son de obligatoria observancia. El acceso a la justicia sin haberse agotado dichos requisitos convencionales, no constituirá incumplimiento del negocio jurídico en donde ellas se hubiesen establecido, ni impedirá al operador de justicia tramitar la correspondiente demanda.*

**Las estipulaciones de las partes que contradigan lo dispuesto en este artículo se tendrán por no escritas.** (Negrillas nuestras para resaltar)

Señores Magistrados, esto implica que el carácter de cosa juzgada, con la cual esta revestida la transacción, **no puede ser derogada por la voluntad de los particulares, en consecuencia, a las partes del contrato no les es posible desconocer tal carácter de la transacción**. En otras palabras, tal carácter se constituye en una limitación a las manifestaciones de voluntad de las partes en un contrato.

## ANEXO

Contrato de transacción allegado el día 2 de mayo de 2023 a este proceso.

## NOTIFICACIONES

Solicito que cualquier notificación sea remitida a los siguientes correos electrónicos:

[ngrfuentes@hotmail.com](mailto:ngrfuentes@hotmail.com)

Atentamente,

**NICOLAS GABRIEL ROJAS FUENTES**

**C.C. 80180561**

**T.P. 162281 C.S de la Judicatura**

---

[1] .- Artículo 14 del Decreto 806 de 2022: "APELACIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA CIVIL Y FAMILIA. El recurso de apelación contra sentencias en los procesos civil y de familia, se tramitará así: Ejecutoriada el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso se declarará desierto".



Libre de virus. [www.avg.com](http://www.avg.com)

Bogotá D.C., 12 de Julio de 2023

Señores:

Magistrados TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ D.C. - SALA CIVIL-  
M.P. SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA  
E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO

DEMANDANTE: GERMAN CALVO VILLEGAS

Demandante Inicial: GRUPO INDUSTRIAL IDEAGRO S.A.

DEMANDADO: PEDRO LEON SOLANO CARPIO

Radicado: 11001 3103 022 2019 00105 01

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA  
DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA CON FECHA 05  
DE MAYO DE 2023 EMITIDA POR EL JUZGADO VEINTIDOS (22)  
CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

NICOLAS GABRIEL ROJAS FUENTES, identificado con cédula de ciudadanía número 80.180.561 de Bogotá D.C., abogado titulado en ejercicio, con tarjeta profesional No. 162281 otorgada por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado del DEMANDADO: PEDRO LEON SOLANO CARPIO, en el expediente de la referencia, por medio del presente escrito **SUSTENTO<sup>1</sup> el RECURSO de APELACIÓN en contra de la Sentencia de Primera Instancia con fecha 05 de Mayo de 2023 proferida por el Juzgado Veintidós (22) Civil del Circuito de Bogotá**, recurso que fuera admitido por su despacho mediante auto con fecha cinco (5) de Julio de 2023, notificado por estado del seis (6) de Julio de 2023.

Lo que procedo a continuación de la siguiente forma:

#### PETICIONES

- 1.- Que se REVOQUE la Sentencia de 05 de Mayo de 2023 en este proceso, y en su lugar:
- 2.- Declarar probada la excepción de TRANSACCIÓN, por presentarse en este caso la existencia de CONTRATO DE TRANSACCIÓN celebrado el día Dieciocho (18) de agosto del año dos mil veintiuno (2021) por las partes, GERMAN CALVO VILLEGAS, parte demandante y PEDRO LEON SOLANO CARPIO, parte demandada, que recae sobre las mismas obligaciones, base del proceso de la referencia.

---

<sup>1</sup> .- Artículo 14 del Decreto 806 de 2022: "APELACIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA CIVIL Y FAMILIA. El recurso de apelación contra sentencias en los procesos civil y de familia, se tramitará así: Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso se declarará desierto".

3.- En consecuencia, se ordene la terminación de este proceso y el respectivo levantamiento de las medidas cautelares que fueran decretadas y practicadas.

4.- Se condene en costas a la parte demandante.

### SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

El suscrito apoderado considera que es procedente revocar la sentencia mencionada, y que sea terminado el proceso de la referencia por la existencia de transacción, ya que el Juez a- quo erra al continuar con el trámite de un proceso, cuya materia obligacional que lo sustenta, ya fue objeto de CONTRATO DE TRANSACCIÓN.

Téngase presente que en este caso existe CONTRATO DE TRANSACCIÓN celebrado el día Dieciocho (18) de agosto del año dos mil veintiuno (2021) por las partes, GERMAN CALVO VILLEGAS, parte demandante y PEDRO LEON SOLANO CARPIO, parte demandada, que recae sobre las mismas obligaciones, base del proceso de la referencia.

El artículo 2483 del Código Civil consagra sin lugar a dudas, que la transacción produce: **“El efecto de cosa juzgada en última instancia”**; y aclara que sin embargo: **“podrá impetrarse la declaración de nulidad o la rescisión de la transacción”**. (Negrillas nuestras para resaltar)

En este caso, teniendo en cuenta el mencionado precepto legal la transacción celebrada el 18 de agosto de 2021 tiene el efecto de cosa juzgada, y en vista de que a la fecha es inexistente la declaratoria de nulidad o rescisión de la misma, tal contrato cuenta con plena existencia y validez.

Ahora, si se tiene en cuenta la naturaleza jurídica de la norma jurídica en comento, se tiene que se trata de una norma jurídica sustancial con efectos procesales; **estando revestida este tipo de norma jurídica con un carácter de “orden público”**. (Negrillas nuestras para resaltar)

Las normas jurídicas con este carácter son: **“De obligatorio cumplimiento, por lo que no podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares”<sup>2</sup>** (Negrillas nuestras para resaltar)

En este sentido, es completamente claro el artículo 13 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso), el cual consagra:

**“OBSERVANCIA DE NORMAS PROCESALES.** Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y **en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares**, salvo autorización expresa de la ley.

Las estipulaciones de las partes que establezcan el agotamiento de Requisitos de procedibilidad para acceder a cualquier operador de justicia no son de obligatoria observancia. El acceso a la justicia sin haberse agotado dichos requisitos convencionales, no constituirá incumplimiento del negocio jurídico en donde ellas se hubiesen establecido, ni impedirá al operador de justicia tramitar la correspondiente demanda.

**Las estipulaciones de las partes que contradigan lo dispuesto en este artículo se tendrán por no escritas.** (Negrillas nuestras para resaltar)

Señores Magistrados, esto implica que el carácter de cosa juzgada, con la cual esta revestida la transacción, **no puede ser derogada por la voluntad de los particulares, en consecuencia, a las partes del contrato no les es posible desconocer tal carácter de la transacción.** En otras palabras, tal carácter se constituye en una limitación a las manifestaciones de voluntad de las partes en un contrato.

#### ANEXO

Contrato de transacción allegado el día 2 de mayo de 2023 a este proceso.

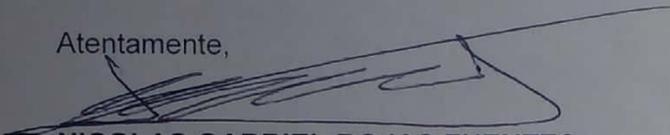
#### NOTIFICACIONES

Solicito que cualquier notificación sea remitida a los siguientes correos electrónicos:

ngrfuentes@hotmail.com

ngrfuentes2@gmail.com

Atentamente,



**NICOLAS GABRIEL ROJAS FUENTES**  
C.C. 80180561  
T.P. 162281 C.S de la Judicatura

## CONTRATO DE TRANSACCION

En Bogotá D.C., siendo las once de la mañana (11:00 a.m.) del día Dieciocho (18) del mes de Agosto del año dos mil veintiuno (2021); entre los suscritos, por una parte, GERMAN CALVO VILLEGAS, mayor de edad, con domicilio en Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía número 2.910.687 de Bogotá D.C., obrando en nombre propio, que en adelante, se denominará: **EL ACREEDOR**, y por otra parte, PEDRO LEON SOLANO CARPIO, mayor de edad, con domicilio en Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía número 13.375.131 de Convención (N de Santander), obrando en nombre propio, que en adelante se denominará **EL DEUDOR**, hemos acordado de forma libre y voluntaria, celebrar un **CONTRATO DE TRANSACCION** en los siguientes términos:

### I.- ANTECEDENTES

- 1.- Actualmente cursa PROCESO EJECUTIVO CON TITULO HIPOTECARIO con radicado **11001310302220190010500**, cuyo demandante es el ACREEDOR, y cuyo demandado es el DEUDOR, el cual está siendo tramitado ante el JUZGADO VEINTIDOS CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., autoridad judicial competente para conocer de este expediente.
- 2.- La cuantía del referido proceso fue estimada por el demandante en una suma superior a DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$ 200.000.000 M/CTE).
- 3.- El mencionado proceso tiene como sustento los siguientes títulos ejecutivos: Pagaré CA20175833 por valor de CUARENTA MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$40.000.000 M/CTE), otorgado por el demandado a favor del demandante el 16 de Junio de 2016; Pagaré CA20175834 por valor de OCHENTA MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$80.000.000 M/CTE), otorgado por el demandado a favor del demandante el 16 de Junio de 2016; Pagaré CA20175836 por valor de OCHENTA MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$80.000.000 M/CTE), otorgado por el demandado a favor del demandante el 16 de Junio de 2016, y adicionalmente, título ejecutivo hipotecario constituido mediante Escritura Pública No. 689 de 09 de Junio de 2016, expedida por la Notaria doce (12) del Círculo de Bogotá D.C.
- 4.- En este proceso se ha librado mandamiento de pago con sustento en las mencionados títulos, se ha contestado en término demanda por el deudor, y está pendiente de que se fije fecha y hora por el juzgado, para efectos de surtir audiencia inicial del artículo 372 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso)
- 5.- A la fecha de suscripción de este contrato, se ha llegado entre el ACREEDOR y EL DEUDOR a un acuerdo transaccional, con el fin de solucionar las acreencias, con base en las cuales se dio inició al referido proceso, acuerdo que se plasma en el presente escrito, y adicionalmente, para dar terminación por transacción al proceso referenciado en el numeral 1 de los antecedentes de este escrito.

*Página 1 de 3*

*Contrato de Transacción*

*Fecha de Suscripción: 18 de Agosto de 2021*

*Partes Contractuales: ACREEDOR: GERMAN CALVO VILLEGAS  
y DEUDOR: PEDRO LEON SOLANO CARPIO*

6.- Entre ACREEDOR y EL DEUDOR se ha llegado a un acuerdo transaccional total y definitivo, fijándose la suma de DOSCIENTOS QUINCE MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$ 215.000.000 MONEDA CORRIENTE) a cargo del DEUDOR y a favor del ACREEDOR, valor total, el cual incluye el valor del capital:, Intereses de plazo y moratorios, Costas Procesales (Gastos Procesales y Agencias en Derecho.):

## II.- ACUERDO TRANSACCIONAL

**I.- Forma de Pago:** Los mencionados **DOSCIENTOS QUINCE MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$ 215.000.000 MONEDA CORRIENTE)** serán pagados por **PEDRO LEON SOLANO CARPIO** a **GERMAN CALVO VILLEGAS** en cuatro (04) cuotas de la siguiente forma: La primera cuota será pagada por valor de OCHENTA MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$80.000.000 M/CTE) el día Dieciocho (18) de Agosto de 2021. Las siguientes tres (3) cuotas restantes, cada una por valor de CUARENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS MCTE (\$45.000.000), se pagarán los días diez (10) de Septiembre, Once (11) de Octubre y diez (10) de Noviembre del año 2021. Los anteriores valores en las fechas indicadas serán consignados en la cuenta del Señor GERMAN CALVO VILLEGAS: BANCO CAJA SOCIAL – AHORROS – No. 24069981313. De esta forma, el valor del presente acuerdo transaccional corresponde a DOSCIENTOS QUINCE MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$ 215.000.000 MONEDA CORRIENTE), suma que pagada en la forma establecida en esta transacción, las partes acuerdan que cancela lo siguiente: La (s) obligación (es) principal (es), los intereses de cualquier naturaleza y las costas procesales (gastos procesales y agencias en derecho), cobrados en el PROCESO EJECUTIVO CON TITULO HIPOTECARIO con radicado 11001310302220190010500, que tramita el JUZGADO VEINTIDOS CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., y en consecuencia, se tendrán como totalmente saldadas, una vez se efectúe el referido pago total conforme al presente acuerdo transaccional.

**II.- Terminación del Proceso por Transacción:** Una vez se hayan realizado los pagos establecidos en este documento, la parte demandante y la parte demandada, estarán obligados a radicar a más tardar dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha del cumplimiento total de los pagos, el memorial de terminación del proceso judicial especificado en este documento por Transacción: PROCESO EJECUTIVO CON TITULO HIPOTECARIO con radicado 11001310302220190010500, que tramita el JUZGADO VEINTIDOS CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., con la solicitud del levantamiento de todas y cada una de las medidas cautelares decretadas, con ocasión de la demanda ejecutiva con título hipotecario, instaurada por El ACREEDOR en contra del DEUDOR, y que diera inicio al referido expediente judicial.

**Parágrafo Primero:** En caso de que no sea radicado el memorial de terminación del proceso judicial en el término y forma establecida, cualquiera de las partes (DEUDOR O ACREEDOR) estará habilitada para solicitar tal terminación ante el Juez Competente (JUZGADO VEINTIDOS CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.), con la respectiva solicitud de levantamiento de medidas cautelares decretadas.

**Parágrafo Segundo:** En caso de que se incumplan los pagos establecidos en esta transacción, ésta se tendrá por no celebrada, perderá todo tipo de efectos jurídicos, dará lugar a continuar

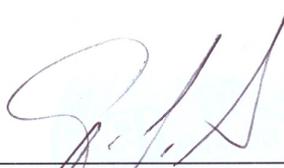
con el proceso judicial y los dineros recibidos se abonaran a intereses de la obligación dentro del proceso jurídico.

**Parágrafo Tercero:** La partes podrán celebrar otro si por escrito, para efectos de que se prorroguen los plazos de cumplimiento en caso de ser necesario, y de esta forma, lograr que la presente transacción tenga todos los efectos jurídicos del caso, especialmente la terminación del PROCESO EJECUTIVO CON TITULO HIPOTECARIO con radicado 11001310302220190010500, que tramita el JUZGADO VEINTIDOS CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., con el respectivo levantamiento de todas y cada una de las medidas cautelares decretadas, con ocasión de la demanda ejecutiva con título hipotecario, instaurada por el ACREEDOR en contra del DEUDOR, y que diera génesis al referido expediente judicial.

Para dejar constancia de la presente TRANSACCIÓN, se firma en Bogotá D.C., el día Dieciocho (18) del mes de Agosto del año dos mil veintiuno (2021), por:



EL ACREEDOR  
GERMAN CALVO VILLEGAS  
C.C. 2.910.687 de Bogotá D.C



EL DEUDOR  
PEDRO LEON SOLANO CARPIO  
C.C. 13.375.131 de Convención



MARIO CARMONA  
NOTARIO ENCARGADO



**NOTARIA 12**  
**DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO**  
Del Círculo de Bogotá

Compareció:  
**CALVO VILLEGAS GERMAN**  
Con: **C.C. 2911687**

Y declaró que la firma que aparece en este documento es suya y el contenido del mismo es cierto.

Bogotá D.C.  
2021-08-18 12:10:03  
www.notarisenbna.com

RECONOCIMIENTO

Firme Declarante

**MARIO GARZÓN GUEVARA**  
NOTARIO 12 (E) DE BOGOTÁ D.C.



8xqr3



**NOTARIA 12**  
**DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO**  
Del Círculo de Bogotá

Compareció:  
**SOLANO CARPIO PEDRO LEON**  
Con: **C.C. 13375131**

Y declaró que la firma que aparece en este documento es suya y el contenido del mismo es cierto.

Bogotá D.C.  
2021-08-18 12:11:07  
www.notarisenbna.com

RECONOCIMIENTO

Firme Declarante

**MARIO GARZÓN GUEVARA**  
NOTARIO 12 (E) DE BOGOTÁ D.C.



8xrrc



3678



NOTARÍA 12 DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.

**VERIFICACIÓN BIOMÉTRICA**

Art. 18 - Decreto-Ley 019 de 2012

Bogotá D.C. 2021-08-18 12:11:00

Compareció:

**CALVO VILLEGAS GERMAN**

**C.C. 2910687**

y autorizó el tratamiento de sus datos personales al ser verificada su identidad cotejando sus huellas dactilares y datos biográficos contra la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Ingrese a [www.notariaenlinea.com](http://www.notariaenlinea.com) para validar este documento.



8xrr6



**VERIFICACIÓN BIOMÉTRICA**

Art. 18 - Decreto-Ley 019 de 2012

Bogotá D.C. 2021-08-18 12:11:00

Compareció:

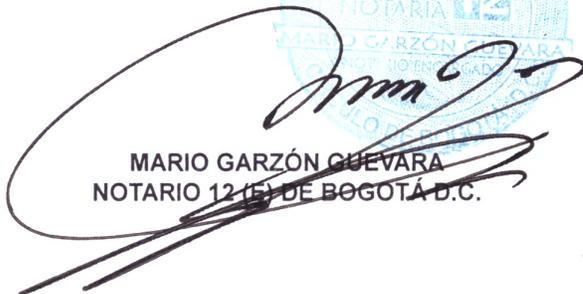
**SOLANO CARPIO PEDRO LEON**

**C.C. 13375131**

y autorizó el tratamiento de sus datos personales al ser verificada su identidad cotejando sus huellas dactilares y datos biográficos contra la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Ingrese a [www.notariaenlinea.com](http://www.notariaenlinea.com) para validar este documento.



8xrr7



MARIO GARZÓN GUEVARA  
NOTARIO 12 (E) DE BOGOTÁ D.C.



**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR SUAREZ OROZCO RV: RECURSO DE SUPLICA  
11001310302220190027401**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 18/04/2023 14:11

Para: 2 **GRUPO CIVIL** <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (2 MB)

RECURSO DE SUPLICA 2019-0274.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR 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:** BLASS POSADA <blassposadataborda@gmail.com>

**Enviado:** martes, 18 de abril de 2023 11:24 a. m.

**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; GISTRUCO@HOTMAIL.COM <GISTRUCO@HOTMAIL.COM>;

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

**Asunto:** RECURSO DE SUPLICA 11001310302220190027401

Buenos días.

Honorables Magistrado

**JUAN PABLO SUAREZ OROZCO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ , SALA CIVIL**

E.

S.

D.

Ref : **Proceso Verbal de JUAN CARLOS SABOGAL  
CONTRA MARTHA ELIANA SABOGAL**

**No. 1100131030 2220190027401**

Honorables Magistrado  
**JUAN PABLO SUAREZ OROZCO**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ , SALA CIVIL**  
E. S. D.

Ref : **Proceso Verbal de JUZN CARLOS SABOGAL**  
**CONTRA MARTHA ELIANA SABOGAL**

**No. 1100131030 2220190027401**

BLAS DE JESUS POSADA TABORDA , en condición de apoderado de **MARTHA ELIANA SABOGAL** ., con el debido respeto manifiesto que interpongo recurso de **SUPLICA** contra el auto de fecha de 12 de abril de 2023 que dispuso negar de plano el trámite de la solicitud de nulidad de la sentencia , con el fin de que sea revocado.

Sustento el recurso de la siguiente forma:

#### **ARGUMENTOS DE LA PROVIDENCIA:**

Dice la providencia que se impugna que las nulidades son taxativas y que la providencia se suscribió mediante firma digital , por lo tanto que las causales invocadas no están establecidas en la normatividad y que la forma de expedición del fallo no tiene defectos .

#### **ARGUMENTOS DEL RECURSO :**

Sea lo primero decir que la suscripción de una providencia en un requisito formal de la misma y al mismo tiempo es una forma de garantizar que el funcionario que toma la decisión es aquel que debe

resolver lo solicitado y que por lo tanto asume la responsabilidad de la misma.

Por circunstancias conocidas se estableció para efectos de la digitalización de los procesos que la providencias podían no suscribirse en forma física sino mediante firma digital y para tal efecto con la firma se dispuso una forma de verificación de la misma.

En nuestro asunto la providencia impugnada se publicó sin firmas y sin los link de verificación de la firma digital.

Luego en sentido estricto no hay providencia suscrita y no hay forma de verificar si esas firmas corresponden a no a cada uno de los responsables de suscribir la misma.

En segundo lugar las causales invocadas como causal de nulidad fueron enumeradas y especificadas en forma concreta en el respectivo escrito, luego no puede decirse que los hechos no corresponden a la causal , ya que esto es materia de estudio de la nulidad propuesta y no puede de forma preliminar descartarse los hechos y la causal sin hacer un estudio de fondo sobre lo propuesto.

Una garantía del derecho de defensa es precisamente que se resuelva con el trámite pertinente y el decreto de pruebas lo solicitado por el interesado y si se descarta sin un estudio juicioso y sin decreto de prueba un trámite propuesto, se lesiona de forma grave ese derecho.

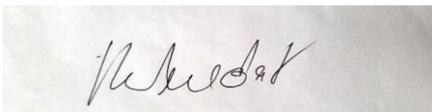
Por lo anterior solicito se revoque el auto que dispuso el rechazo de la petición de nulidad y se tramite la misma.

Del Honorable Magistrados

**PRUEBAS**

**SENTENCIA SIN FIRMA DIGITAL**

Cordialmente,

A rectangular image showing a handwritten signature in black ink on a light-colored background. The signature is cursive and appears to read 'Blas de Jesús Posada Taborda'.

**BLAS DE JESUS POSADA TABORDA**  
**C.C. 8.258.872 de Medellín**  
**T.P. 59.847 del C.S. de la J.**  
**blasseposadataborda@gmail.com**

**República de Colombia  
Rama Judicial**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D. C.  
SALA CIVIL DE DECISIÓN**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

MAGISTRADO PONENTE: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
 RADICACIÓN : **11001-31-03-022-2019-00274-01**  
 PROCESO : **VERBAL**  
 DEMANDANTE : **JUAN CARLOS SABOGAL SABOGAL**  
 DEMANDADOS : **MARTHA ELIANA, ASTRID MARCELA, CLAUDIO  
ALEJANDRO SABOGAL Y MARÍA TERESA  
SÁNCHEZ JIMÉNEZ.**  
 ASUNTO : **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por las partes, frente a la sentencia proferida el primero (1º) de noviembre de 2022, por el Juzgado Veintidós (22) Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto del epígrafe.

**I. ANTECEDENTES**

**1.** En el libelo incoativo, el extremo demandante deprecó, de manera principal, declarar: **i)** "(...) que la demandada Martha Eliana Sabogal, incumplió las obligaciones que le corresponden en el mandato con representación, consignadas en documento calendado 23 de julio de 2015. (...). Puntualmente, (...) que la demandada contravino la obligación de entregar al demandante Juan Carlos Sabogal el 21,43 (21%) de los derechos de cuota herencial que a él corresponden en la sucesión del doctor Jhon Raúl Sabogal Castillo." En consecuencia, solicitó condenarla **ii)** "(...) a materializar la entrega al demandante (...) el 21,43 (21%) de los derechos de cuota herencial que a él le corresponden (...), para lo cual, la escritura pública correspondiente. Amonestándola para que en caso de que no lo haga en el término que le señale la sentencia, el despacho proceda hacerlo válidamente en su nombre. **iii)** "(...) por los perjuicios moratorios que causó al demandante los cuales se estiman en (...) [\$514'000.000,00], debidamente actualizados y con intereses bancarios desde la presentación de la demanda hasta cuando el pago se verifique. Esto sin perjuicio del derecho hereditario que ahora tiene.

En forma subsidiaria, peticionó que "(...) en caso de pérdida o imposibilidad material de incorporar el 21,46 (21%) de los derechos de cuota herencial que corresponden a Juan Carlos Sabogal (...), condene a la demandada Martha Eliana Sabogal a indemnizar al [convocante] por los daños y perjuicios que la pérdida les cause. Importe que se estima en [\$514'00.000,00], debidamente actualizados y con intereses bancarios desde la presentación de la demanda hasta cuando el pago se verifique."

**2.** Noticiada formalmente, Martha Eliana Sabogal se opuso a las súplicas demandatorias, proponiendo las excepciones intituladas "TEMERIDAD Y MALA FE"; "BUENA FE EXCENTA DE CULPA"; "INEXISTENCIA PARA INCOAR EL LITIGIO"; "FALTA DE CAUSA LEGAL PARA INICIAR LA ACCIÓN".

**3.** A su turno, Claudio Alejandro Sabogal, al pronunciarse sobre las reclamaciones indemnizatorias del actor, manifestó "allanarse literalmente" al pliego incoativo y solicitó la exoneración de las costas en su contra.

**4.** Por su parte, las demandadas María Teresa Sánchez Jiménez y Astrid Marcela Sabogal guardaron silencio en el término de traslado concedido, luego de que se les tuviera por notificadas bajo los apremios del artículo 292 del C. G. del P.

## II. LA SENTENCIA APELADA

**1.** Agotada la ritualidad correspondiente a este tipo de asuntos, la falladora de conocimiento accedió parcialmente a las pretensiones incoadas, al tener por acreditado que la enjuiciada Martha Eliana Sabogal incumplió el contrato de mandato báculo de este litigio, al comprar, para sí, los derechos sucesorales para los que la habían facultado y no transferirlos, en su momento, a favor de su mandante, aquí accionante, en la proporción acordada, ocultando a las vendedoras que el negocio no se hacía solo en favor de la pasiva, sino también en nombre del Juan Carlos Sabogal. De ahí que haya ordenado a la intimada proceder de conformidad en el porcentaje correspondiente. No obstante, se abstuvo de condenar en perjuicios a la demandada por no aparecer probado el detrimento alegado.

Asimismo, "declar[ó] la falta de legitimación por pasiva respecto de Astrid Marcela[,] Claudio Alejandro Sabogal [y] María Teresa Sánchez Jiménez", e

impuso condena en costas al actor, en favor de los mencionados sujetos procesales, atendiendo lo consagrado en la regla 1ª del artículo 365 del C. G.P.

Para arribar a tales conclusiones, en cuanto al vínculo convencional destacó la probanza y validez del mandato en el que Juan Carlos Sabogal ostenta la calidad de mandante y Martha Eliana Sabogal como mandataria. Igualmente, encontró acreditado el incumplimiento del encargo otorgado a la encausada, así como la desatención a las estipulaciones derivadas de los contratos de compraventa de derechos y acciones herenciales, a título universal, celebrados con ocasión de la encomienda delegada, pues, aunque logró suscribir los actos jurídicos preparatorios de la compraventa de los inmuebles Laguna Verde y La Cuja, junto a la adquisición de los derechos herenciales de María Alejandra, Zuleika Sabogal y María Teresa Sánchez Jiménez -siendo una obligación a su cargo- no honró los compromisos en la forma pactada, ni transfirió la porción que le correspondía al demandante, una vez los tuvo a su nombre.

Frente a las excepciones propuestas por la convocada, precisó que no hay elemento probatorio alguno que pruebe la mala fe del demandante; que el incumplimiento corroborado obedezca a causas no imputables a aquélla; que la intimada hubiere sido engañada o que las cláusulas del contrato hayan sido leoninas.

### III. LA APELACIÓN

1. En desacuerdo con el fallo de primera instancia, el promotor de esta contienda manifestó no estar de acuerdo con la condena en costas impuesta por el *a quo*, porque, en su momento, el impulsor presentó la demanda exclusivamente frente a Martha Eliana Sabogal y fue en obediencia a la orden de la directora del proceso que vinculó a los demás intervinientes en la relación contractual litigada, aun cuando su intención siempre fue demandar, únicamente, a Martha Eliana Sabogal.

Con base en lo anterior y en virtud de que el único de los llamados a juicio que concurrió a la actuación fue Claudio Alejandro Sabogal, quien se allanó a las pretensiones elevadas -pues Astrid Marcela Sabogal y María Teresa Sánchez Jiménez no dieron contestación a la demanda- adujo que "(...) *no hay*

*lugar a condenar en costas al demandante a favor de los convocados, ello no obstante que la Señora Juez en el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia (...) 'declaró probada la falta de legitimación en causa por pasiva de Astrid Marcela y Claudio Alejandro Sabogal, además de María Teresa Sánchez Jiménez, y por ende negar las pretensiones en su contra', quienes, reitero, fueron convocados al proceso por solicitud expresa del despacho judicial y no de la parte que represento que no propuso la vinculación de las citadas personas que es cuando aplica el artículo 365 ibidem."*

**2.** Por su parte, el extremo conminado impugnó el fallo emitido por la directora del proceso, manifestando que **i)** "[e]l despacho no aclaró ni adicionó el acta proferida en la audiencia 373 la cual agregare al expediente, como tampoco resolvió sobre las pruebas decretadas de oficio en auto del 23 de julio"; **ii)** la juez a quo se equivocó al declarar la falta de legitimación por pasiva de Astrid Marcela Sabogal, María Teresa Sánchez Jiménez; **iii)** no se tuvo en cuenta que el pago efectuado por la accionada debía ser cubierto por la sociedad Raysant el 17 de mayo de 2016; **iv)** "declaró sobre obligaciones que los mandantes tienen todavía con [la querellada] y que no le han cumplido"; **v)** se omitió la revocatoria del poder por causas imputables a Claudio Alejandro Sabogal; **vi)** aunque se peticionaron, no fueron decretados los testimonios de María Teresa Sánchez Jiménez y Astrid Marcela Sabogal Sabogal; **vii)** "la actuación d[e] Claudio Alejandro Sabogal (...), sus declaraciones y actuaciones dentro del proceso son necesarias para el esclarecimiento de los hechos, ya que sus actuaciones y las de su abogado en la elaboración del poder, como las cláusulas que quisieron favorecerlo patrimonialmente (...)"; **viii)** se pretermitieron las facticidades planteadas en el introductor, la contestación, el traslado de la oposición y la fijación del litigio al señalar que se configuró un mandato oculto; **ix)** no se resolvieron las contradicciones presentadas entre las documentales arrimadas con la contestación y las piezas suasorias recopiladas oficiosamente; **x)** se omitieron los alegatos conclusivos presentados, "(...) haci[éndose] una interpretación individual del (...) mandato y el contrato de cesión de derechos sobre los predios alinderados en la cláusula 1ª del (...) mandato, sin que se haya estudiado a profundidad, y se hayan tenido en cuenta los hechos alegados en la contestación de la demanda"; **xi)** la funcionaria erró al inferir que la enjuiciada tenía a su cargo la obligación de comprar, "no a título personal, sino en favor de ella y también de sus mandantes, los derechos sucesorales de las señoras María Alejandra Sabogal Valera, Alia Zuleika Sabogal Sabogal y Ana María Teresa Sánchez Jiménez";

xii) se desconoció "la rendición de cuentas presentada por el suscrito, el informe presentado por la sociedad Raysant, y el derecho de contradicción a éste donde quedó probado que mi poderdante recibió única y exclusivamente los dos cheques por valor total de (\$265.000.000) para ser entregados a Teresa Sánchez Jiménez, que los cheques de las demás herederas los recibió el DR. HERNANDO BENAVIDES MORALES y algunos pagos del total"; xiii) **"La sociedad Raysant NO honró los pagos señalados en el contrato de compraventa de cesión de cuotas herenciales (...)"**, ni cumplió con el levantamiento del embargo que recaía sobre el predio La Cuja, aunado a que solicitaron cautelar los fundos ubicados en Villa de Leiva; xiv) Juan Carlos y Claudio Alejandro Sabogal revocaron el poder a la demandada; xv) en el legajo se encuentra demostrada la mala fe de la compañía Raysant, quien además no adquirió derechos universales, sino "derechos a título singular"; xvi) la falladora anduvo desatinada al afirmar que no podía reconocerse una compensación a Martha Sabogal por los impuestos pagados y el monto cancelado por la cesión celebrada; xvii) **"LOS PREDIOS UBICADOS EN VILLA DE LEYVA, SE ENCONTRABAN EMBARGADOS PARA EL MOMENTO DE LA FIRMA DEL CONTRATO DE MANDATO"**; xviii) "en el contrato de mandato para transferir los derechos al demandante no se fijó plazo alguno para la transferencia de esos derechos, luego al no existir plazo no puede hablarse de incumplimiento"; xix) el sentenciador se equivocó al sostener que "(...) el poder que Juan Carlos Sabogal le otorgó a su hermana Martha Eliana no implicaba la cesión de sus derechos herenciales a la misma para que dispusiera de éstos, sino su representación para negociar algunos suyos y obtener otros, con miras a que, a la postre, operara la transferencia del porcentaje respectivo a favor de Raysant S.A.S. por virtud de la promesa suscrita"; xx) no fue acertada la sentencia al señalar que hubo inobservancia contractual de la encartada, amén de que la compra de derechos estaba sujeta al cumplimiento de unas condiciones que no fueron atendidas; y xxii) **"[e]l auto proferido el día 4 de noviembre, y los autos proferidos el día 23 de julio no fueron resueltos por el despacho. De igual manera la aclaración y adición al acta tampoco fue resuelta por el despacho"**.

3. En la fase sustentatoria agotada ante esta Colegiatura, el extremo convocante requirió la revocatoria de la condena en costas decretada en su contra, puesto que el pliego iniciático fue dirigido únicamente contra a Martha Eliana Sabogal y que "[l]as demás personas fueron vinculadas por orden del juzgado, no a motu proprio del actor y quienes fueron vinculados no contestaron la demanda a excepción del señor CLAUDIO ALEJANDRO SABOGAL, quien se allanó a las

*pretensiones de la demanda, luego entonces no existe razón fáctica ni jurídica que sustente la imposición de condena en costas (...).*"

4. A su turno, la parte conminada increpó que la señora juez se alejó abiertamente de la esencia fáctica planteada en el informativo, la contestación y el traslado de la oposición, para basarse en su conocimiento privado, desconociendo la narración de los hechos y las peticiones elevadas, con el predicamento de la configuración de un mandato oculto que no fue objeto de fijación del litigio. Igualmente, refutó no haberse tenido en cuenta las documentales aportadas al plenario con el contestatorio. También, criticó la falta de valoración de los elementos de persuasión decretados oficiosamente, así como la ausencia de corrección de las irregularidades suscitadas en torno a la conformación desordenada del expediente, lo que, en su opinión, propició que el juez *a quo* no encontrara pruebas fundamentales para tener por corroborada la revocatoria del encargo por varios de los mandantes y las actuaciones de la sociedad Raysant.

Confutó que la audiencia de que trata el artículo 372 del C. G. del P. *"fue mutilada"*, haciéndose *"caso omiso de los escritos presentados para que se investigara esta situación"*. Aunado a que tampoco se resolvió lo pertinente en cuanto a la objeción de los dos informes presentados por Raysant, los cuales se contradicen entre sí; pliego en el que se está poniendo de presente la mala fe de los mandantes y la sociedad Raysant.

Resaltó que la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva, respecto de María Teresa Sánchez Jiménez, Astrid Marcela y Claudio Alejandro Sabogal, es infundada y que éste último, junto al demandante, obstruyeron a la querellada para ejercer el cumplimiento del mandato.

En relación con el declarado incumplimiento del poder conferido a Martha Eliana Sabogal, indicó que *"(...) no [se] tuvo en cuenta que el (...) mandato no señala un término para la transferencia de derechos, luego mal se puede incumplir un contrato si no hay fecha cierta para la transferencia de esos derechos, es decir, no hay una obligación, clara y exigible para poder establecer ese incumplimiento (...) esta condición y otras en el contrato de mandato ni siquiera fueron debidamente determinadas tal como lo exige el artículo 1611 del Código Civil numerales 2,3,4"*. Adicionó que la declaratoria de incumplimiento *"POR NO TRANSFERIR LOS DERECHOS AL DEMANDANTE, NO CORRESPONDE A LO PACTADO EN EL [PUNTO 4º DEL]*

*CONTRATO DE MANDATO (...) ya que nunca se dijo en el contrato que los derechos universales adquiridos debían transferirse a él (...); luego la obligación de [la intimada] en ningún momento era transferir esos derechos a los herederos o al aquí demandado, sino que, una vez en la sucesión le adjudicaran la totalidad de los predios de Fusagasugá, transferirlos a quien haya adquirido dichos derechos, previa la cancelación del saldo."*

Sostuvo que la revocatoria del encargo a Martha Eliana Sabogal no es intrascendente, como lo consideró el fallador de cognición, porque ésta impidió *"realizar la partición de mutuo acuerdo aunado a la que la heredera ANGÉLICA MARÍA SABOGAL (...) no vendió sus derechos herenciales"*.

Puso de relieve que, de conformidad con la cláusula séptima de la convención, la querellada debía levantar el embargo que pesaba sobre el predio la Puja. No obstante, así no pudo efectuarse, debido a que la sociedad Raysant no le entregó el comprobante de pago, aduciendo que la acreedora le había cedido el crédito, *"(...) hecho que impidió que [la accionada] pudiera levantar la medida (...) para la firma de la escritura el día 17 de mayo del 2016"*.

Acotó que *"[m]eses después [de] que el Juzgado 8º levantara la medida (...) sobre el predio Laguna Verde, y [se] (...) comunica[ra] al Representante Legal de la Sociedad Raysant para que levantara la (...) cautel[a] sobre el predio La Cuja para realizar la escrituración, éste, por el contrario, solicitó el embargo y secuestro del predio Laguna Verde, demostrando que su interés no era legalizar la compra sino rematar los predios."*

Igualmente, llamó la atención en la inadvertencia de la cláusula segunda del acuerdo de mandato, la cual facultó a la apoderada para adquirir derechos, a título universal, de otros herederos, con el objeto de superar diferencias surgidas en la sucesión; a fin de que, una vez obtenidos, ella estuviera autorizada a ceder, a título particular, los derechos concernientes a los predios Laguna Verde y La Cuja. Precisándose, además, que los derechos atinentes a los fundos de Villa de Leyva debían redistribuirse entre la mandataria, Juan Carlos y Claudio Sabogal.

Arguyó que, al tenor de lo dispuesto en el canon 282 del C. G. del P., debió reconocerse oficiosamente que los mandantes no habían cancelado

a la mandataria dinero alguno por el ejercicio del encargo constituido, lo que sí fue alegado en la contestación de la demanda

De igual manera, arguyó una indebida apreciación probatoria de los testimonios de Hernando Benavides y Dora Bedoya, porque con estas deponencias se comprueba que los derechos herenciales de María Teresa Sánchez fueron cubiertos con recursos propios de la querellada; que el poder conferido se había revocado, y que los compradores de los terrenos situados en Fusagasugá actuaron de mala fe.

Asimismo, censuró el haberse concluido que las enajenaciones de los derechos herenciales hayan surgido *"bajo el abrigo del mandato oculto"*, ya que, según las documentales aportadas al proceso y lo convenido en el mandato, los reseñados negocios jurídicos se instrumentaron de esa manera *"por la confianza que había entre los hermanos y era claro que los derechos universales los adquiría mi poderdante y le transferiría a título singular los derechos sobre los bienes ubicados en Villa de Leyva"*.

Finalmente, confutó que el mandato de marras se encuentra viciado de nulidad no solo por encontrarse embargados los bienes que se dispuso enajenar, sino, además, porque no se fijó plazo para llevar a cabo la referida transferencia. Por lo que, al no existir plazo de ejecución no puede hablarse de incumplimiento.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

**1.** Con el propósito de dar solución a las alzadas interpuestas, se hace necesario anotar que, al encontrarse presentes los presupuestos procesales necesarios para adoptar una decisión de fondo, y al no avizorarse vicio con la entidad para invalidar lo rituado, esta Sala se circunscribirá a examinar, exclusivamente, los motivos de desacuerdo demarcados por los extremos opugnantes, acatando los lineamientos de los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso, escenario impugnativo que impone al *"(...) juez de segunda instancia (...) pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley."* De ahí que esta Corporación no abordará aquellas inconformidades carentes de sustentación en esta fase procesal, así como tampoco los cuestionamientos introducidos novedosamente en esta

instancia, en particular, los atinentes a: **i)** la declaración sobre obligaciones de los mandantes que no han cumplido; **ii)** el no decreto de los testimonios de María Teresa Sánchez Jiménez y Astrid Marcela Sabogal; **iii)** no haberse tenido en cuenta los alegatos conclusivos; **iv)** “[e]l auto proferido el día 4 de noviembre, y los autos proferidos el día 23 de julio no fueron resueltos por el despacho. De igual manera la aclaración y adición al acta tampoco fue resuelta por el despacho”; **v)** la incorporación desordenada de las documentales que se acompañaron con la contestación de la demanda y el yerro en la mención de la foliatura en el fallo; **v)** la supuesta mutilación de la audiencia del artículo 372 del C. G. del P. y la omisión de los escritos presentados para que se investigara tal situación. Lo anterior, en razón de que varias de estas argumentaciones fueron materia de reparo, pero no fueron sustentadas, y otras solo fueron alegadas en esta instancia; olvidando la parte opugnadora que, “[p]or regla general, **el recurso de apelación a fin de proteger los derechos a la segunda instancia, al debido proceso, a la defensa y en general, las garantías judiciales, demanda una relación causal y directa entre los motivos de sustentación, los reparos concretos formulados a la providencia objeto de impugnación, y la decisión correspondiente.** (...). **De este modo, las partes y el juez están noticiados de la controversia impugnatoria y los puntos materia del debate y de la decisión, todo como antídoto contra la arbitrariedad.** La pretensión impugnatoria contra los errores de una decisión judicial, en consecuencia, marca las fronteras que debe observar el juez del escenario en la segunda instancia, para efectos de su competencia funcional decisoria; salvo, claro está, el orden público, los derechos fundamentales, los principios y valores que informan el sistema democrático en pos de la protección de los derechos y garantías de las personas.”<sup>3</sup> (negritas extratexto).

**2.** Clarificado lo anterior, a fin de dar un orden lógico a la solución de las apelaciones formuladas, se abordarán siete grandes temáticas en las que se examinarán los reparos elevados por los impugnantes, iniciándose con la falta de legitimación en la causa declarada sobre los demandados Claudio Alejandro Sabogal, Astrid Marcela y María Teresa Sánchez Jiménez. Luego, se estudiará lo concerniente a la aducida nulidad absoluta del contrato base de acción por objeto ilícito y la aparente falta de requisitos legales; examinándose, de paso, lo atañedor a la ausencia de estipulación de término para predicar el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la procuradora.

<sup>3</sup> Sentencia SC2351-2019 de 23 de agosto de 2019, rd. 41298-31-03-002-2012-00139-01.

Acto seguido, se ahondará en la valoración de los distintos elementos probatorios, tópico en el que se verificarán las obligaciones de la encausada, su cumplimiento, los alegados obstáculos planteados frente a la ejecución del contrato, la estructuración del mandato oculto y la procedencia de su declaratoria en el *sub lite*. También se analizará la revocatoria del encargo celebrado, la viabilidad del reconocimiento oficioso de los gastos en que incurrió la demandada, y, finalmente, la condena en costas que se impuso al gestor de esta disputa judicial.

### 3. De la legitimación en la causa por pasiva de Claudio Alejandro Sabogal, Astrid Marcela y María Teresa Sánchez Jiménez:

No existe dubitación en que para dar vía libre a las pretensiones aquí ventiladas, es insoslayable la demostración de la legitimación en la causa, institución jurídica ampliamente conocida como la facultad legal de una persona para demandar (activa), frente a quien debe soportar la acción como demandado (pasiva), por cuanto no es dable acceder al reclamo de un sujeto que no es titular del derecho reclamado, ni mucho menos respecto de aquél que no está llamado a responder; presupuesto procesal que, en palabras de la Corte Suprema de Justicia, “(...) hace referencia a la necesidad de que entre la persona que convoca o es convocada al pleito y el derecho invocado exista un vínculo que legitime esa intervención, de suerte que el veredicto que se adopte les resulte vinculante. Ha sido insistente (...) califica[da] como un presupuesto de la acción, cuya ausencia impide aproximarse al fondo de la contienda, trayendo aparejado la desestimación de lo pedido. Esa legitimación (...), pu[ede] ser cuestionada mediante la interposición de la correspondiente excepción previa, e incluso de oficio y que de hallarse probada podrá ser declarada mediante sentencia anticipada en cualquier estado del proceso.”<sup>2</sup>

Partiendo de ese proscenio conceptual y teniendo en cuenta que las pretensiones demandatorias están encaminadas exclusivamente a que se declare el incumplimiento contractual de la mandataria Martha Eliana Sabogal, ciertamente, los demás conminados no cuentan con habilitación legal para soportar la presente contienda judicial, dado que éstos suscribieron el citado acuerdo, no en calidad de mandatarios, sino de mandantes, condición convencional que deja sin piso su vinculación a las diligencias en calidad de

<sup>2</sup> CSJ. SC2215-2021, rad. 11001-31-03-022-2012-00276-02.

accionados, dado que ninguna de las reclamaciones del actor están dirigidas a que éstos atiendan alguno de los compromisos acordados en el encargo proferido.

**4. De la nulidad absoluta del mandato base de acción por objeto ilícito (bienes embarcados) y/o aparente falta de requisitos legales (falta de fecha cierta para la transferencia de derechos).**

**4.1.** Sobre el particular, pertinente es memorar que jurisprudencialmente se ha recalcado que “[l]a invalidez del negocio jurídico proyectada en la **nulidad absoluta** (...) **ostenta tipicidad legal rígida** (pas de nullité sans texte), **presupone texto, norma o precepto legal previo y expreso, al corresponder exclusivamente a la ley establecer su disciplina, causas y efectos**”<sup>3</sup> (negrillas fuera de texto). De conformidad con las disposiciones del Código Civil es nulo todo acto o contrato al que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para su valor, según su especie y la calidad o estado de las partes, nulidad que puede ser absoluta o relativa (art. 1740), correspondiendo a la primera especie la producida por un objeto o causa ilícita, por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, así como la originada en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces (art. 1741). (...). La nulidad absoluta protege los intereses generales de la colectividad, por encima de los intereses particulares, constituyéndose en la más drástica sanción al acto o negocio jurídico cuando vaya en contra de la ley, las buenas costumbres o el orden público. Particularmente, sobre el objeto ilícito como causal de nulidad prevista tanto en la legislación civil como en la comercial, en términos generales, el artículo 1519 del Código Civil señala que hay un objeto ilícito «en todo lo que contraviene al derecho público de la nación» y, al tenor del 1523, también lo hay «en todo contrato prohibido por las leyes». No obstante, ello no significa que la configuración del objeto ilícito penda, necesariamente, de la infracción a una norma prohibitiva especial, pues también puede emanar de desatender la amplia prohibición contenida en el 16 ibidem, conforme al cual, «[n]o podrán derogarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia están interesados el orden y las buenas costumbres».<sup>4</sup>

<sup>3</sup> CSJ, Cas. Civil, Sentencia de 6 de marzo de 2012, ref. 11001-3103-010-2001-00026-01. MP, William Narnén Vargas.

<sup>4</sup> CSJ, SC3755-2022 de 28 de noviembre de 2022, rad. 05001-31-03-001-2015-00953-01. MP, Martha Patricia Guzmán Álvarez.

En ese contexto no se observa acreditada la estructuración del vicio anulatorio invocado por el extremo apelante, dado que el sustrato factual en el que se fundamenta no se encuadra en los supuestos contemplados por los artículos 1519, 1521, 1523 del Código Civil, ni mucho menos se alega la incursión en alguna de las prohibiciones descritas en los artículos 2170, 2171, 2172, 2173, 2175, *ibidem*, o en otra norma, que afecte la validez del contrato de mandato.

**4.2.** Nótese que la nulidad absoluta por objeto ilícito, denunciada por la impugnante, está cimentada en que los bienes que se ordenaron negociar se encontraban embargados, soslayando que el negocio jurídico sobre el cual está recayendo el escrutinio judicial es el mandato otorgado a Martha Eliana Sabogal y no los actos negociales para los cuales se encomendó a la apoderada llevar a feliz término; escenario controversial que aunque pone de manifiesto las potestades entregadas a la accionada para prometer y transferir bienes raíces, lo cierto es que el contrato que, hipotéticamente, podría adolecer del citado defecto invalidante sería la venta de los inmuebles<sup>5</sup> y no el convenio génesis del apoderamiento, en sí mismo considerado, realidad que, de suyo, descarta tener en cuenta tal situación para despachar desfavorablemente las súplicas de la parte actora, teniendo presente la taxatividad y tipicidad legal imperante en materia anulatoria.

Con todo, si, *gratia discussione*, en las diligencias se tuviere que analizar la validez de la compraventa de bienes embargados -que se insiste, no tiene lugar, dado que no es el acuerdo objeto de esta controversia-, la reciente jurisprudencia de la sala de casación civil ha enseñado que "(...) los contratantes pueden llegar a negociar la venta del bien embargado, sin implicar ello la nulidad del contrato, siempre y cuando la obligación de transferirlo se acuerde como modalidad, plazo o condición (...) en el sentido de condicionar su cumplimiento conviniendo la forma en que la cautela pueda y debe ser removida. Es decir, que, al momento de su cumplimiento, esto es, cuando se lleve a cabo la tradición (el registro), se cancele la medida o se obtenga la autorización del juez o el consentimiento del acreedor";<sup>6</sup> premisas que, aplicadas a la actuación de marras, tampoco develarían la configuración de la nulidad denunciada, pues,

<sup>5</sup> Los artículos 1866 y 1521 del Código Civil enseñan que pueden venderse todas las cosas corporales, o incorporales, cuya enajenación no esté prohibida por ley; siendo ilícita la enajenación de las cosas que no están en el comercio.

<sup>6</sup> CSJ SC041-2022.

según lo atestiguado por Henry Rodríguez y Hernando Benavidez -el primero en condición de representante legal de Raysant S.A.S., y el segundo como abogado que acompañó las negociaciones y tratativas de la transferencia inmobiliaria de las fundos prometidos en venta- la materialización de la citada enajenación había sido supeditada al previo levantamiento de las cautelas, comprobación que frustra el ataque izado por la parte querellada.

**4.3.** El mismo fracaso abriga la petición invalidatoria que se fincó en la ausencia de fecha cierta para la transferencia de derechos, entendimiento que no comparte esta Colegiatura, por cuanto tal estipulación no hace parte de los elementos axiológicos del mandato; amén de que, a voces de la jurisprudencia vernácula, "(...) **siendo [éste] (...) un contrato consensual, que se perfecciona por el solo consentimiento de las partes, sin necesidad de formalidad especial (excepto en los casos expresamente señalados en por la ley), no hay razón para exigir en el poder para un acto solemne, las mismas solemnidades requeridas para el acto en vista del cual se otorga. 'El mandato es un contrato principal, que subsiste por sí mismo, independiente de otro, y tiene características propias, que no se confunden con las del acto jurídico para el cual se confiere'** (CXVI 2281, 71,72)".<sup>7</sup> (Negrillas del Tribunal).

**5. De la falta de estipulación de término para predicar el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la mandataria.**

Al respecto, la parte inconforme aseguró, en la sustentación del recurso, que no se estableció pacto temporal para llevar a cabo la gestión encomendada por la intimada, y que, por tanto, no podría hablarse de inobservancia contractual, toda vez que no habría una obligación clara y exigible para poder determinar el referido incumplimiento convencional; máxime cuando esa condición ni siquiera fue debidamente constituida, tal como lo exigen los numerales 2, 3, y 4 del canon 1611 de la ley civil sustancial, embate que no puede salir adelante, pues, de un lado, conforme a lo destacado en la jurisprudencia citada en líneas precedentes, al mandato no pueden requerirse las mismas solemnidades establecidas para los negocios encargados, y, de otro, porque el hecho de que el encargo examinado no esté sujeto a plazo o condición, no quiere significar que la relación negocial pierda

<sup>7</sup> CSJ Sala Civil. Sentencia del 14 de septiembre de 1981. GC T CLXVL, Pag. 537, citada en la Obra Código Civil, Comentado- Concordado- Jurisprudencia Normas Complementarias del profesor Héll Abel Torrado. 4ª Edición. 2011.

su vinculatoriedad -como lo pretende hacer ver el apelante- ya que la exigibilidad de una obligación no sometida a "plazo o condición", es decir, pura y simple, se consigue desde el mismo momento en que nació el compromiso; debiéndose enfatizar en que la disputa en ciernes no se trató de "una promesa de contrato", que es a lo que corresponden las normas invocadas, sino a un mandato para celebrar otro tipo de actos jurídicos.

Así lo pregonó la Corte Suprema de Justicia, en un caso de contornos parecidos, al destacar que, "[e]s claro, entonces, que se trató de una obligación pura y siempre, en tanto que no se estableció plazo o condición que determinara un momento posterior en que debía atenderse, y que, por consiguiente, su cumplimiento sobrevino desde el preciso momento del nacimiento de la misma, esto es, desde la celebración de los contratos que la contienen. (...) La condición de ser pura y simple la obligación materia de la acción, no significaba, como con total desacierto lo entendió el Tribunal correspondía a una que, como se dijo, (...) que se trataba de una obligación inexigible, sino que, por el contrario, esa misma característica, ponía de manifiesto que correspondía a una que (...) nació exigible".<sup>8</sup>

Puestas así las cosas, se concluye que el reproche invocado frente a la inexigibilidad de las obligaciones acordadas en el mandato, por no acordarse el plazo para su cumplimiento, no está llamada a prosperar.

**6. De la valoración probatoria respecto de las obligaciones a cargo de la demandada; el cumplimiento del mandato; la demostración de la revocatoria del encargo celebrado y la estructuración del mandato oculto junto a la procedencia de su declaratoria en el sub lite.**

**6.1. De los compromisos adquiridos en el contrato de mandato por Martha Eliana Sabogal,**

**6.1.1.** Tras la revisión del documento rotulado "PODER ESPECIAL PARA PROMETER EN VENTA INMUEBLES, PAGAR OBLIGACIONES, ADQUIRIR DERECHOS UNIVERSALES DE SUCESORES DEL DR. JHON RAÚL SABOGAL CASTILLAS, FIRMAR DOCUMENTOS Y ESCRITURAS A QUE HAYA LUGAR", calendado 23 de julio de 2015, se observa que la accionada fue facultada para llevar a cabo los siguientes negocios jurídicos:

<sup>8</sup> CSJ SCI170-2022

**a)** Prometer y vender los predios denominados Laguna Verde y La Cuja, ubicados en la ciudad de Fusagasugá Cundinamarca. **b)** Posteriormente, suscribir la escritura pública de dominio o de derecho y acciones de todos los herederos vinculados exclusivamente sobre los predios citados. **c)** Fijar el precio de la venta en un monto no menor a \$4.000'000.000,00, y con su producto realizar los siguientes actos: **i)** Adquirir, a título universal, los derechos y acciones sucesorales de María Alejandra Sabogal, por valor de \$1.200'000.000,00. **ii)** Adquirir, a título universal, los derechos y acciones sucesorales de Alía Zuleika Sabogal, por valor de \$450'000.000,00. **iii)** Adquirir, a título universal, los derechos y acciones sucesorales de Angélica María Sabogal, por valor de \$330'000.000,00 **iv)** Adquirir, a título universal, los derechos y acciones sucesorales de María Teresa Sánchez Jiménez, por valor de \$400'000.000,00. **v)** Pagar a Martha Eliana Sabogal la suma de \$800'000.000,00, por concepto de obligación ejecutada en el Juzgado 21 Civil del Circuito de Bogotá. **vi)** Desembolsar a Javier Otero \$120'000.000,00, a título de comisión. **vii)** Cancelar a Hernando Benavides Morales \$250'000.000,00, por concepto de honorarios profesionales. **viii)** Cubrir lo adeudado a María del Carmen Cárdenas y demás sumas que se determinen y que corresponden a impuestos nacionales. **d)** Se pactó que, adquiridos los derechos de María Alejandra Sabogal, María Teresa Sánchez, Zuleika y Angélica Sabogal, la partición se haría de mutuo acuerdo con los cesionarios vinculados a las fincas de Nilo y entre Astrid, Juan Carlos, Claudio y Martha Sabogal Sabogal. **e)** También se dejó estipulado que la finca de Fusagasugá se adjudicaría a Martha Eliana Sabogal para que pudiera transferir el dominio del inmueble, previo el pago del saldo final condicionado a tal evento, y que el poder es irrevocable, a fin de que la apoderada pudiera realizar con terceros los actos para los cuales se otorgó la encomienda, sin limitación en cuanto a la legalización de los bienes que se pretende enajenar. **f)** Se dispuso que el bien denominado La Pradera debía adjudicarse para atenderse la obligación a cargo de la sucesión que se está ejecutando en el Juzgado 3 Civil del Circuito de Bogotá, cuyo radicado es 1999 0266, en donde se encuentra embargado y secuestrado un inmueble ubicado en Villa de Leyva, para que, una vez adjudicado, se desista del proceso. **g)** Se convino que con la suma recibida por Martha Eliana Sabogal queda totalmente a paz y salvo la sucesión con la obligación cobrada en el Juzgado 21, igualmente por las mejoras por ella

implantadas. **h)** Se dejó constancia que Astrid, Juan Carlos, Claudio y Martha Eliana Sabogal harían la partición de mutuo acuerdo de los bienes situados en Villa de Leyva, reconociendo a Claudio Alejandro las mejoras edificadas, para cuyos efectos se harían las compensaciones respectivas mutuamente.

**6.1.2.** Sobre el memorado negocio jurídico, el testigo Hernando Benavides Morales, abogado que acompañó el proceso de negociación y quien manifestó haber elaborado el mandato objeto de demanda, así como las minutas correspondientes a la cesión de los derechos, a título universal, en favor de Martha Eliana Sabogal, explicó que, en el 2014, debido a los inconvenientes que se tenía con la heredera menor, María Alejandra Sabogal Varela -quien estaba ofreciendo en venta sus derechos a distintas personas- él propuso la enajenación de los terrenos de La Puja y Laguna Azul a la Constructora Raysant S.A.S., para que con ese dinero se compraran los derechos universales de María Teresa, Alía Zuleika y María Alejandra. Y, como consecuencia de que Martha Eliana, Juan Carlos y Claudio Alejandro Sabogal se desprendieran de la propiedad de los referidos terrenos, ellos incrementarían su participación hereditaria en las fincas situadas en el municipio de Villa de Leyva en un 21.43%.

Acotó que en la promesa de compraventa de La Puja y Laguna Azul, suscrita con la firma Raysant, se indicó que Martha Eliana Sabogal actuaba en nombre de Juan Carlos y Claudio Alejandro, que la plata debía distribuirla en la forma establecida en el mandato, y que una vez se escriturara la propiedad de los terrenos a nombre de la enjuiciada, ella debía transferir el dominio de los inmuebles a Raysant, así como la participación en favor de Claudio y de Juan Carlos, quienes están a la espera de dicho acto.<sup>9</sup>

**6.1.3.** En ese sentido, Claudio Alejandro declaró que el objeto del mandato era vender la finca de Fusagasugá y que le transfirieran los derechos para que se vieran reflejados en un mayor porcentaje sobre los terrenos de Villa de Leyva.<sup>10</sup>

Bajo el acopio de los medios de persuasión relacionados en precedencia, se atisba acreditado que la demandada, en virtud del contrato de

<sup>9</sup> Minuto 01:00:30 a 01:52:18, audiencia celebrada el 18 de octubre de 2022.

<sup>10</sup> Minuto 02:49:26 a 02:42:51 audiencia del 17 de febrero de 2021.

mandato celebrado con sus familiares Claudio Alejandro y Juan Carlos Sabogal, se obligó no solo a prometer y vender los inmuebles conocidos como La Puja y Laguna Verde, para con su producto comprar los derechos, a título universal, de las signatarias María Alejandra Sabogal, María Teresa Sánchez y Alía Zuleika Sabogal, sino además, a distribuir el producto obtenido proporcionalmente entre ella, Claudio Alejandro y Juan Carlos Sabogal, en un porcentaje de 21.43%, lo cual se vería reflejado en el incremento de sus participaciones en los predios de Villa de Leyva.

Así lo confirma la propia Martha Eliana Sabogal Sabogal, pues al revisar su escrito de contestación de la demanda, por conducto de su abogado, al hecho sexto del informativo, el cual raza: "(...) de los derechos adquiridos a Alía Zuleika Sabogal, María Alejandra Sabogal y María Teresa Sánchez habría de dividirse en partes iguales en favor de (...) Juan Carlos, Claudio Alejandro y Eliana Sabogal, correspondiendo a cada uno 0.21,43 (21%)",<sup>11</sup> adujo ser "CIERTO",<sup>12</sup> manifestaciones que, a tono con lo decantado en el artículo 193 del C. G. del P. se constituyen en confesión por apoderado judicial respecto de la aludida facticidad. Lo que también coincide con lo expresado en su interrogatorio de parte, toda vez que, a la pregunta de si "había recibido dinero de Raysant y haber pagado parte de los derechos que adquirió, a título universal de María Alejandra Sabogal, María Teresa Sánchez y Zuleika S, a efectos de repartirlos proporcionalmente entre Claudio, Juan Carlos y ella, en un porcentaje de 21.43%", admitió que "sí", aclarando que solo había recibido 2 cheques y que el resto lo hizo Benavides; aserciones que analizadas de manera conjunta con los medios de persuasión arriba glosados, permiten disipar toda incertidumbre frente a los compromisos de enajenar las tierras ubicadas en el municipio de Fusagasugá, comprar los derechos herenciales de María Alejandra Sabogal, María Teresa Sánchez y Alía Zuleika Sabogal, y, además, transferir los prenotados derechos al aquí demandante, entre otras obligaciones contraídas por la accionada y que hacen parte del mandato báculo de la presente contienda judicial.

## **6.2. Del cumplimiento defectuoso del contrato de mandato atribuido a la parte convocada y los obstáculos para su ejecución.**

<sup>11</sup> Folio 244, PDF 001ExpHibridoCuaderno1-2019-274, expediente escaneado.

<sup>12</sup> Folio 221, PDF002ExpHibridoCuaderno2-2019-274, *idem*.

En cuanto al incumplimiento del encargo, basta con destacar que Martha Eliana Sabogal Sabogal, en su declaración de parte, aceptó ser cierto que sus hermanos Juan Carlos y Claudio Alejandro Sabogal la facultaron para disponer de los derechos de los predios de Fusagasugá y que estaba estipulado que ella debía darles el 21%, pero como le revocaron el poder **"no tuvo nada que hacer"**. Igualmente, a la pregunta, *"si ha estado dispuesta a escriturar o transferir a Juan Carlos y a Claudio Alejandro los derechos que para ellos adquirió de María Alejandra Sabogal, María Teresa Sánchez y Zuleika"*, confesó que **"sí he estado en disposición pero pues se han presentado muchas cosas, no es el momento de hacer, pero sí estado siempre en disposición"**; aseveraciones que se perciben con alcance de confesión, a la luz del artículo 191 del Código General del Proceso, en virtud de que la accionada reconoció *"en forma expresa, consciente y libre hechos personales o que conoce, y que a ella le son perjudiciales, o por lo menos resultan favorables a la contraparte"*,<sup>13</sup> por cuanto, sin hesitación alguna, de sus dichos se desgaja la inobservancia contractual endilgada a la pasiva en el asunto de marras, dado que, ciertamente, ésta asumió el deber de trasladar jurídicamente los derechos herenciales adquiridos a sus mandantes -entre esos el actor- lo que, a la fecha, no ha efectuado, como ella misma lo mencionó, acaecimiento que al no encontrarse desvirtuado con algún otro medio de persuasión arrimado al legajo, respalda con mayor holgura la omisión de la demandada.

Ahora bien, el extremo opositor sostiene que el mandato no se ha cumplido por motivos ajenos a su voluntad, entre esos, el incumplimiento de los compromisos asumidos por los mandantes; la revocatoria del poder por varios de los comitentes, lo que ha impedido realizar la partición de mutuo acuerdo, y el embargo de los inmuebles prometidos en venta; argumentaciones que, en criterio de esta Colegiatura, resultan exiguas para pretextar la omisión advertida, si en mente se tiene que la única conducta que se está increpando a la enjuiciada en esta controversia es la falta de transferencia de los derechos sucesorales adquiridos por Martha Eliana Sabogal al demandante, acto que no se avista condicionado a ninguno de los eventos alegados. Debiéndose recalcar que la extinción del mandato por parte del activante no se encuentra probada -como más adelante se explicará-, y el

<sup>13</sup> CSJ SC11232-2016.

embargo de los predios prometidos en venta, en realidad, no logran incidir en el cumplimiento de la obligación que está a cargo de la pasiva.

Igualmente, aduce la demandada que se omitió la apreciación de las pruebas decretadas de oficio por la *a quo*, que, en su opinión, dan razón del actuar reprochable de Juan Carlos y Claudio Alejandro Sabogal, así como la mala fe de la sociedad Raysant S.A.S. Sin embargo, del examen de los referidos medios de convicción, se observa que éstos no versan sobre el mandato celebrado entre los aquí intervinientes, sino que refieren a los negocios jurídicos que fueron encomendados a través del aquél, realidad objetiva de la que no se desgaja, derechamente, el cumplimiento de la obligación que la mandataria tenía para con el demandante y por la cual se le convocó al proceso. Por lo demás, no se olvide que, de conformidad con lo establecido en el artículo 83 de la Carta Política, en concordancia con el canon 769 del C.C., la buena fe se presume hasta tanto no se acredite lo contrario. Por ello, teniendo en cuenta el principio que orienta la carga de la prueba, es claro que quién afirma la mala fe debe demostrarla y en el presente asunto dicho sustento probatorio se echa de menos.

**6.3. De la probanza de la revocatoria del mandato inicialmente otorgado a la encartada.**

Sobre este punto, la parte apelante arguye que al interior del plenario está demostrado que Claudio Alejandro, Juan Carlos Sabogal y Astrid Marcela Sabogal le revocaron el mandato encomendado a la llamada a juicio, lo que ha incidido en el incumplimiento del orquestamiento, razonamiento no compartido por este Tribunal, con estribo en las siguientes reflexiones:

**6.3.1.** En primer lugar, respecto de los dos primeros sujetos, tomándose como pábulo la documental visible a folio 236 del PDF 001ExpHibridoCuaderno1-2019-274, del expediente escaneado, se vislumbra que Juan Carlos y Claudio Alejandro Sabogal dieron poder amplio y suficiente a Elkin Ojeda Martínez para que ***"(...) en nuestro nombre y representación intervenga ante ese despacho notarial, dando la información que corresponda respecto del poder que otorgamos a Martha Eliana Sabogal Sabogal y las limitaciones del mismo para efecto que no se vea afectados nuestros intereses. En tal virtud queda facultado para conciliar tanto con Martha***

*Eliana Sabogal como con la firma Inversiones Raysant S.A.S. las diferencias que puedan surgir de dicho negocio incluyendo la facultad de suscribir documentos y/o solicitar que en la escritura que se otorgue se protocolice el escrito que nosotros enviamos a la notaría y aún en la escritura de presentación que alguna razón hagan las partes, si no se otorga la escritura, es decir que para todos los efectos frente a ese despacho y frente a las partes del negocio mi apoderado está facultado (...)*<sup>14</sup> atestaciones de las que no se desprende la aducida revocatoria, dado que lo allí expresado, *in genere*, no hace alusión expresa a su extinción, sino a que la encomienda entregada al abogado Ojeda Martínez era para que diera la información sobre el poder concedido a Martha Eliana Sabogal, las limitaciones del mandato y la facultad para conciliar las diferencias que pudieran generarse con la mandataria en el marco del plurimencionado acuerdo.

Y si se miran con mayor detenimiento las cosas, a decir verdad, no es posible interpretarse de las memoradas disposiciones que la intervención del nuevo profesional del derecho haya acabado la relación jurídica existente entre los hermanos Sabogal, comoquiera que así no aparece instrumentado; certeza que cobra mayor grado de certitud al verificar que los testigos Henry Rodríguez y Hernando Benavides respaldan los dichos de Juan Carlos y Claudio Alejandro Sabogal, quienes declararon que el encargo no lo terminaron, sino que sigue vigente.

**6.3.2.** En lo atañadero a la terminación unilateral del mandato por parte Astrid Marcela Sabogal y su repercusión en la desatención contractual por la demandada para con el convocante, si bien aquélla en su interrogatorio de parte comentó los motivos que tuvo para fulminar el encargo dado a su pariente, eso no corrobora que por tal motivo la partición de los bienes no pueda adelantarse de común acuerdo, y menos que ello le impida atender sus compromisos en relación con Juan Carlos Sabogal, comoquiera que no hay prueba en el expediente que así lo insinúe.

**6.3.3.** Esta realidad procesal deja patentizado que las invectivas del extremo impugnante no pueden tomarse como una razón justificable para que la convocada se abstuviera de cumplir con los deberes adquiridos para con el accionante, puesto que no logró acreditarse que Juan Carlos y Claudio

<sup>14</sup> Negritillas propias.

Alejandro Sabogal hubieren declinado el encargo conferido a su hermana Martha Eliana Sabogal, y tampoco es posible derivar que la revocatoria del mandato inicialmente otorgado por Astrid Marcela Sabogal sea un obstáculo para honrar sus obligaciones para con el actor, si se repara en que son personas distintas y, por ende, relaciones jurídicas diferentes.

**6.3.4.** Para cerrar este capítulo, comporta relieves que aunque la intimada aseguró, en su declaración de parte, que sus hermanos le revocaron el mandato celebrado y que aquélla no ha podido dar cumplimiento al referido acuerdo por la citada situación, tales aserciones no sobrepasaron el eco de su dicho; considerando que no se arrimaron las piezas suasorias necesarias para traer credibilidad sobre lo afirmado. En contraposición a lo anterior, en el proceso militan demostraciones fehacientes que desdican de la tesis adoptada por el extremo contradictor, como en párrafos precedentes se dejó descollado.

**6.4. De la estructuración del mandato oculto junto a la procedencia de su declaratoria en el *sub lite*.**

Sobre el particular, la parte opositora se queja de que la juzgadora de conocimiento ignoró los fundamentos fácticos planteados en el informativo, las manifestaciones elevadas en la contestación de la demanda, al colegir la demostración de un mandato oculto que no fue objeto de fijación del litigio, embate que, luego de su constatación con las diferentes piezas procesales, se colige que no tiene la aptitud para derruir el fallo emitido.

En efecto, frente al tema, lo primero que debe llamarse la atención es que la sentenciadora enarboló la tesis del mandato oculto y su importancia en esta contienda judicial para desgajar de su existencia, la obligación de transferir los derechos sucesorales adquiridos por Martha Eliana Sabogal, inferencia que se soporta en el aparte considerativo que a continuación se transcribe: "(...) [los] *contratos de compraventa de derechos y acciones herenciales a título universal los que definitivamente son objeto de debate y los que dieron origen al incumplimiento alegado por el aquí demandante, pues se insiste, debiendo la demandada Martha Eliana Sabogal comprar a su favor y de sus poderdantes, no lo hizo así, pero de cualquier modo, **ante la existencia de un mandato oculto, también surgió para ella, he aquí lo importante, la obligación de transferir a su mandante Juan Carlos Sabogal los derechos patrimoniales obtenidos** (...)"*.

Si esto fue así, al margen de que en las facticidades que soportaron el *petitum*, la contestación de la demanda y en la fijación del litigio siempre se haya hecho alusión a la auscultación de un mandato con representación y no oculto, lo cierto es que los medios de persuasión *ut supra* relacionados dan cuenta de que el compromiso de transferir al demandante los derechos hereditarios adquiridos por la pasiva no emana del tipo de encargo, sino de la inequívoca aceptación de la mandataria de ejecutar la encomienda entregada; aspecto que claramente se evidencia del acervo probatorio recopilado en las diligencias, especialmente de la declaración de parte de Martha Eliana Sabogal, quien confesó que los derechos adquiridos a Alía Zuleika Sabogal, María Alejandra Sabogal y María Teresa Sánchez tendrían que dividirse en partes iguales en favor de Juan Carlos, Claudio Alejandro y la mandataria, correspondiendo a cada uno el 21.43%, realidad que también vino a apoyar su procurador judicial al contestar la demanda. Puestas así las cosas, ante la fehaciente probanza de la carga convencional en cabeza de la intimada, la cual no se vislumbra cumplida, el respaldo a la decisión de primer grado no se hace esperar, ya que el origen de la obligación de marras resultaría irrelevante para determinar que la conminada tenía el deber de transferir los derechos herenciales al demandante y que en la actualidad no lo ha cumplido.

#### 6.5. Del reconocimiento oficioso de dineros en favor de la demandada.

Sobre el particular, este cuerpo decisorio anticipa que no puede accederse al pedimento elevado por el extremo demandado, pues, además de avizorarse una reclamación concreta en el pliego contestatorio, tal reconocimiento se aleja de la materia objeto de la disputa judicial, en la medida en que los gastos requeridos guardan relación con los predios ubicados en Villa de Leyva y no respecto de aquéllos inmuebles de los que puntualmente versa el mandato base de esta litis, es decir, los de Fusagasugá.

#### 7. De la imposición de costas a la parte demandante.

En lo atañadero a este punto de discordia, es menester señalar que la Sala de Casación Civil ha sido consistente en decantar que las costas son "(...) 'aquella erogación económica que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida en un proceso judicial', están conformadas por dos rubros distintos:

*las expensas y las agencias en derecho*";<sup>15</sup> temática de la que también se ha sostenido que **"no es un tema propio del litigio sino una consecuencia del proceso, cuya imposición adviene como secuela de las resoluciones que los juzgadores de instancia adoptan sobre lo debatido en el juicio. Ha dicho la Corte que la decisión sobre la condena en costas 'se pronuncia por mandato de la ley, si se quiere en forma automática, a cargo del litigante perdedor por el solo hecho del vencimiento'"**.<sup>16</sup> (Negrillas propias).

Partiendo del prenotado contexto jurisprudencial y de conformidad con lo previsto en la regla 1ª del artículo 365, *ídem*, no hay duda de que las costas están a cargo de la parte vencida en el proceso, lo que, en línea de principio, justificaría su imposición al extremo actor, respecto de los demandados María Teresa Sánchez Jiménez, Astrid Marcela y Claudio Alejandro Sabogal, al ser absueltos con la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva, decretada por el juzgado de conocimiento.

Sin embargo, teniendo en cuenta que sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezcan causadas, en la medida de su comprobación, -regla 8ª, *ejusdem*-, se aprecia que la condena decretada en contra del demandante estaría desprovista de prueba, habida consideración que María Teresa Sánchez Jiménez y Astrid Marcela guardaron silencio frente al libelo genitor, y Claudio Alejandro Sabogal, no obstante que rotuló su contestación como *"allanamiento a las pretensiones"*, indicó que el "(...) incumplimiento de las obligaciones derivadas del mandato] por la mandataria justifican el acceso a la jurisdicción, dado que resultan concordantes en verdad y en justicia, con los hechos tal como los respalda probatoriamente el demandante", "sin que las pretensiones se dirijan en su contra", escenario factual que pone de relieve que la causación de la condena en costas no aparece debidamente demostrada y, por tanto, el referido decreto merece ser revocado.

**8.** Todo lo precedentemente discurrido basta para revocar parcialmente el ordinal sexto del fallo confutado en el sentido de no condenar en costas de primera instancia a la parte demandante y confirmar las demás disposiciones adoptadas en la decisión opugnada.

**9.** Por la forma como se dirimieron las alzas interpuestas,

<sup>15</sup> CSJ STC 13771-2021, en la que reiteró la sentencia CC, C-089/2002, reiterada en T-625-16.

<sup>16</sup> CSJ SC 16 ago. 2007, exp. 2000-07171-01, la cual fue reiterada en AC758-2020.

únicamente se condenará en costas en esta instancia a la parte convocada, atendiendo a las disposiciones contenidas en la regla 1ª, del artículo 365 del C. G. del P.

## V. DECISION

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en Sala Civil de Decisión**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO. REVOCAR PARCIALMENTE** el ordinal sexto de la sentencia proferida el primero (1º) de noviembre de 2022, por el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá, en el sentido de no condenar en costas de primera instancia a la parte demandante.

**SEGUNDO. CONFIRMAR** las demás disposiciones adoptadas en la sentencia confutada.

**TERCERO. CONDENAR EN COSTAS** de esta instancia a la parte demandada. El Magistrado Ponente fija como *agencias en derecho* de esta segunda instancia, la suma de \$1'500.000,00. Líquidense en la oportunidad de que trata el canon 366 del C. G. del P.

**CUARTO.** En fase procesal correspondiente, por Secretaría, oficiase al Estrado Judicial de origen informándole sobre la presente decisión, y remítasele copia magnética de esta providencia, para que haga parte del respectivo expediente.

### NOTIFÍQUESE,

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

Magistrado  
(22-2019-00274-01)

**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

Magistrado  
(22-2019-00274-01)

**ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA**

Magistrado  
(22-2019-00274-01)

Señor:

**Juez 22 Civil del Circuito de Bogotá D.C**  
E. S. D.

**Ref. Ejecutivo de mayor cuantía**  
**Radicado:** 2019-0806  
**Demandante:** TAUROQUIMICA S.A 830010908-6  
**Demandado:** MIGUEL ANGEL BAUTISTA SANTANA -AMERICAN FLEXO S.A.S

<b>RECURSO DE APELACIÓN- SENTENCIA</b>
--

**YEZID SIERRA FAJARDO**, mayor de edad, domiciliado y residenciado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, actuando en mi calidad de apoderado de la DEMANDADA, por medio del presente escrito, y encontrándome dentro del término legal para hacerlo, me permito **INTERPONER RECURSO DE APELACIÓN**, contra la sentencia proferida por este despacho el 13 de Diciembre de 2022 y notificada mediante estrados, para los efectos téngase en cuenta las siguientes

### **CONSIDERACIONES**

En aras de exponer los argumentos tendientes a enderezar la inconformidad respecto de la decisión adoptada por el *a quo*, se realizará una descripción detallada de los motivos que evidencian las falencias de las que se duele la providencia aquí recurrida, principalmente en lo relacionado a la violación de las normas de derecho procesal y sustancial, y se plantearán los reparos que se tiene en contra de la sentencia en la que se negaron las excepciones de la demandada:

Así las cosas, se debe tener en cuenta que estamos en presencia de un proceso ejecutivo, cuya base de recaudo es un título valor- pagaré.

Dicho título contiene elementos de cobro que subyacen a un negocio causal pre existente lo cual comporta la presencia de un **título valor complejo**.

Sea lo primero recordar que entre la demandante Tauroquímica S.A.S y American flexo S.A.S existía una relación comercial de venta de productos químicos y conforme a dicha tratativa comercial se expidieron sendas facturas que daban cuenta de los pedidos despachados por la demandante y por los montos de la transacción realizada.

Concomitante con ello, la demandante le pidió a American flexo S.A.S que para garantizar dicho negocio comercial, se firmara a título de garantía un pagaré con la correspondiente carta de instrucciones, mismo que es base de ejecución en el presente proceso.

Habiendo realizado la contextualización del caso concreto, se pasa por parte del suscrito a argumentar a la H. Sala de decisión los cargos contra la sentencia dictada por el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá, para lo cual se formula cargo específico de manera concreta y razonada, a fin de que los H. Magistrados REVOQUEN dicha providencia por adolecer de vicio.

## **CARGOS CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

### **ERROR EN LA VALORACION CONJUNTA DE LA PRUEBA – ANALISIS CERCENADO, QUE AFECTÓ LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.**

Fue incorporado al plenario demandatorio el **PAGARÉ 015** con su carta de instrucciones firmada en blanco y cuyos espacios fueron llenas por el demandante para la presentación judicial.

Se evidencia en el escrito de demanda en el acápite de “hechos “que:

“1. Entre las partes existió una relación comercial basada en la venta de productos químicos,”

2. “En desarrollo de la mencionada relación, El Señor **MIGUEL ANGEL BAUTISTA SANTANA** Representante legal de **AMERICAN FLEXO S.A.S** suscribió Pagare **No 15** en nombre de la empresa y a título personal por valor de...”

De lo anterior colegimos que existieron previo al llenado del pagaré facturas cambiarias de venta, que pese a que algunas facturas no se cancelaron otras sufrieron abonos, pero el demandante lleno la carta de instrucciones por un monto que no atiende al monto insoluto, es decir saldo original + intereses – saldo pagado.

Es por ello que se habla que si bien el pagare es un título valor, cuando no hay un negocio causal subyacente es un mero título ejecutivo singular, pero cuando hablamos de un negocio que le antecede y le da validez al llenado del título y sus espacios en blanco estamos en presencia de un **título valor complejo**.

Valga traer a colación lo expresado justamente a guisa de claridad la diferencia entre título simple y título complejo:

El Consejo de Estado a través de la sección tercera en Sentencia del 31 de enero del 2008 identificada con el número de [radicado 44401-23-31-000-2007-00067-01\(34201\)](#), señaló que frente a los títulos valores que; el título ejecutivo puede ser singular cuando esta contenido o constituido en un solo documento, muestra de lo cual sería un título valor, como una letra de cambio, un cheque, etc, pero ha de ser complejo, en el evento en que se encuentre conformado por un complejo de documentos, por ejemplo un

contrato, junto a las constancias de cumplimiento o recibo de las obras, servicios o bienes contratados, el acta de liquidación, etc.

Señaló a su vez que:

*“todos los documentos que conforman el título ejecutivo complejo deben ser aportados por el acreedor al momento de instaurar la demanda ejecutiva contra su deudor”*

De acuerdo con la citada sentencia, todos los documentos que conforman el título ejecutivo complejo deben ser aportados por el acreedor al momento de instaurar la demanda ejecutiva contra su deudor, justamente para darle nitidez al título, este ha de verse limpio y diáfano, porque de no aportarse el juez tendría que entrar a investigar su trasfondo con lo cual perdería la fuerza de ser expícito.

Del mismo modo la Corte Constitucional en [Sentencia T-747 del 2013](#) expresó que es “clara” una obligación cuando están identificados I. el deudor, el acreedor, II. la naturaleza de la obligación y III. los factores que la determinan y por su parte es “expresa” cuando la obligación es nítida y manifiesta en la redacción del documento; y es exigible si su cumplimiento no está sujeto a un plazo o a una condición.

Para el caso en concreto la obligación no es clara en la medida que para ello debió haberse arrimado a la demanda las facturas que se adeudaban y las cuales eran base de recaudo para incorporar su valor al contenido cartular del pagare que alega la deuda, toda vez que al no hacerlo mi representado carecía de la posibilidad de conocer si el contenido expresado y autorizado para llenar el título valor comportaba los lineamientos de la extensión de su vocación para ser suplidos en los espacios en blanco.

Por lo dicho anteriormente, ha de revocarse la sentencia por cuanto no reúne los requisitos de ejecutabilidad del título valor pagaré por no estar adosados al plenario los documentos que hacen parte del título valor complejo y los cuales debieron de haberse aportado por el acreedor a la presentación de la demanda.

Por estar en presencia de una estructura que se funda en una pluralidad de documentos que en conjunto presentan merito ejecutivo y se denomina títulos valores complejos. el juez paso por alto que la obligación no estaba nítida, manifiesta y expresa, más cuando la misma demanda advertía de un negocio causal que le antecedía.

Era menester del juez valorar los documentos aportados y verificar si estos documentos si tratan de establecerse como título valor, el juez debió determinar que título valor complejo NO reunía todos los requisitos que exigen los títulos valores.

Ha de entonces revocar la decisión primigenia y que es motivo de alzada por condenarse a la parte demandada frente a un claro título complejo cuyos documentos que le eran propios y necesarios no fueron aportados.

Teniendo en cuenta lo anterior, respetuosamente se solicita a los Honorables Magistrados, para que al momento de adoptar la decisión se tengan en cuenta los pronunciamientos dictados, por todo lo narrado y explicado en el presente recurso de alzada.

Por las anteriores razones de hecho y de derecho, realizo al despacho la siguiente:

### **PETICIÓN**

Sea revocada la sentencia dictada por el a-quo y en su lugar se declare a mi cliente como no responsable civilmente al pago de suma alguna de dinero, al no encontrarse fundados los requisitos de ejecutabilidad del título por las razones expuestas.

Del Señor Magistrado,



**EDWIN YEZID SIERRA FAJARDO**  
C.C. 79.648.951 de Bogotá  
T.P. 143.027 del C. S. de la J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GALVIS VIERGARA RV: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION 2021-00177**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 13/07/2023 2:45 PM

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (72 KB)

SUSTENTACION APELACION SCOTIA.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GALVIS VIERGARA

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:** RAUL RODRIGUEZ CARVAJAL <raulabog604@hotmail.com>

**Enviado:** jueves, 13 de julio de 2023 14:35

**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; reyesdaalf@gmail.com <reyesdaalf@gmail.com>

**Asunto:** SUSTENTACION RECURSO DE APELACION 2021-00177

*Señores*

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA, SALA CIVIL- FAMILIA**

**PROCESO EJECUTIVO PARA LA EFECTIVIDAD DE LA GARANTIA REAL**

**RAD: 2021-00177, JUZGADO 23 CCTO DE BOGOTA**

**DE: SCOTIABANK COLPATRIA S.A.**

**VRS: MARTHA LILIANA BLANCO NOGUERA Y OTRO**

**ASUNTO: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION**

**M. P. Dra. RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

RAUL RODRIGUEZ CARVAJAL

ABOGADO

TEL. 3108673945

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA, SALA CIVIL- FAMILIA**

**E. S. D.**

**PROCESO EJECUTIVO PARA LA EFECTIVIDAD DE LA GARANTIA REAL**

**RAD: 2021-00177, JUZGADO 23 CCTO DE BOGOTA**

**DE: SCOTIABANK COLPATRIA S.A.**

**VRS: MARTHA LILIANA BLANCO NOGUERA Y OTRO**

**ASUNTO: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION**

**M. P. Dra. RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

**RAUL RODRIGUEZ CARVAJAL**, mayor de edad, vecino de la ciudad de Bogotá, identificado civil y profesionalmente junto a mí firma, en condición de apoderado de los demandados al interior de la referencia, por el presente escrito presento a su despacho el escrito de **SUSTENTACION AL RECURSO DE APELACION**, en los siguientes términos:

*Presentado el recurso de apelación en tiempo, se fundamentó la misma en INDEBIDA VALORACION PROBATORIA y FALTA DE CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA.*

*Se sustenta el recurso en el materia probatorio allegado oportunamente al expediente, entre los que se encuentran las arrimadas con la demanda, el interrogatorio de parte al representante legal de la demandante, las documentales y grabaciones aportadas por la misma demandante, en la prueba decretada de manera oficiosa por el fallador de primera instancia.*

*Si se revisan las pruebas en su conjunto, se tiene que la cuota mensual cobrada por el banco incluye dentro de la misma abono a capital, intereses de plazo o corrientes, intereses moratorios y seguros, tal como lo acepta el representante legal del Banco en su interrogatorio 1:28:04 y siguientes audiencia art. 372., y documental MOVIMIENTO PRESTAMO, Movimiento Histórico del Préstamo, anexo al expediente, en donde se detalla la forma en que es aplicado cada pago que hace el deudor.*

*Lo que se requiere de su Señoría, es precisamente que observe como la demandante en su solicitud de demanda pide intereses de plazo y moratorios para el mismo periodo histórico y el Señor Juez de conocimiento accede a dicho*

*pedimento, incurriendo en un cobro indebido de intereses para las cuotas causadas entre 28 de diciembre de 2020 y el 29 de marzo del año 2021, numerales 1.4 y 1.5 del mandamiento ejecutivo de pago; toda vez que al cobrar los intereses moratorios para dicho periodo, se estaría subsumiendo dentro del mismo el interés de plazo para ese mismo periodo, y es acá donde se presenta el cobro indebido de intereses y en tal sentido solicito al Honorable Tribunal pronunciarse.*

*En tal sentido, la Superintendencia financiera se ha pronunciado al preguntársele: “¿Es posible cobrar simultáneamente intereses remuneratorios e intereses de mora respecto de la misma cuota y durante el mismo período?”*

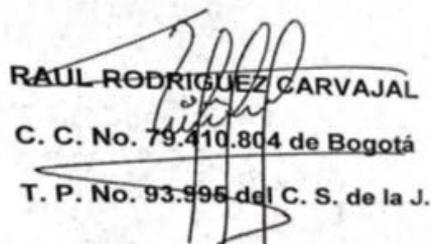
*No. El vendedor - acreedor no podrá realizar el cobro simultáneo de intereses remuneratorios y moratorios respecto del mismo saldo o cuota y durante el mismo período.”*

<https://www.sic.gov.co/financiacion-de-compras#:~:text=%C2%BFes%20posible%20cobrar%20simult%C3%A1neamente%20intereses,y%20durante%20el%20mismo%20per%C3%ADodo.>

*Ahora, si la entidad demandante ha acelerado el capital ejecutado, desde mayo del año 2021, conforme el numeral 1.1 del mandamiento ejecutivo de pago, es desde dicha fecha que operaría el cobro de intereses moratorios y no antes, pero lo que no puede ocurrir es que se pretenda y se obtenga una orden de pago que contraría el sistema financiero colombiano, y debe procederse a ordenar la sanción que la misma ley tiene establecida para éstos casos.*

*Por lo anterior, respetuosamente le solicito REVOCAR la sentencia impugnada, y DECLARAR PROBADA la excepción propuesta de USURA Y COBRO INDEBIDO DE INTERESES, propuesta de manera oportuna al interior del presente asunto.*

*Cordialmente,*

  
RAUL RODRIGUEZ CARVAJAL  
C. C. No. 79.410.804 de Bogotá  
T. P. No. 93.996 del C. S. de la J.

[raulabog604@hotmail.com](mailto:raulabog604@hotmail.com)

## Recurso de Apelación\_Exp. 2015\_1044

Leon Del Rio <leondelrio287@gmail.com>

Jue 23/03/2023 3:04 PM

Para: Juzgado 31 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C.  
<ccto31bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Monica Leon <justiciapromujerldr@gmail.com>

 1 archivos adjuntos (455 KB)

Recurso de Apelación\_ EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE\_Exp 2015\_1044\_2\_firmado.pdf;

Señor

Juez 31 Civil del Circuito de Bogota D.C.

E.S.D.

REF. ORDINARIO

Demandante: Fondo Nacional del Ahorro

Demandado. Edwin Alberto Zapata Lindarte

Expediente No. 1044 de 2015

MÓNICA LEÓN DEL RÍO, identificada como aparece en documento adjunto a este correo, obrando como apoderada de la parte demandante del proceso referenciado, a usted con todo respeto me dirijo con el fin de presentar RECURSO DE APELACIÓN en contra del fallo proferido por su despacho notificado el día 17 del mes de marzo del año en curso.

Encontrará el recurso en archivo adjunto a este correo.

Cordialmente,  
Mónica León Del Rio

Directora

<https://justiciapromujer.com/>



Honorables Magistrados

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

**- SALA CIVIL -**

E.

S.

D.

**REF: PROCESO DECLARATIVO**

**DEMANDANTE: FONDO NACIONAL DEL AHORRO**

**DEMANDADO: EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE**

**EXPEDIENTE No. 2015-1044**

**MONICA LEON DEL RIO**, mayor de edad identificada con la cédula de ciudadanía No. 39.790.915 de Bogotá D.C., abogada en ejercicio portadora de la tarjeta profesional No. 83.826 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación del **FONDO NACIONAL DEL AHORRO**, demandante dentro del proceso referenciado, a ustedes con todo respeto me dirijo, con el fin de interponer RECURSO DE APELACIÓN, ante esa Corporación, en contra de la sentencia proferida por juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, notificada por estado del 17 de marzo del año en curso, con fundamento en las siguientes apreciaciones jurídicas y fácticas:

#### **CONSIDERACIONES DEL A QUO**

**El fallador de primera instancia realiza las siguientes consideraciones respecto a las pretensiones de la demanda y el recaudo probatorio, así:**



*“...La parte demandante indica que la obligación cuya existencia se pretende declarar se desprende de la Escritura Pública 0937 del 28 de marzo de 2012 de la Notaría Única del Círculo de Mosquera, a través de la cual el demandado EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE adquirió el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria 50S-1071592 ubicado en la carrera 9A No 7C-16s de Soacha y constituyó hipoteca abierta en favor del FONDO NACIONAL DEL AHORRO. De acuerdo con esto, es preciso reproducir las menciones que en dicho documento se hacen sobre el mutuo al que se alude. Se indicó en la escritura pública que el precio de la compraventa era de \$425.000.000, de los cuales \$125.000.00 se pagaban con recursos propios del comprador y el “saldo, es decir la suma de TRESCIENTOS MILLONES DE MONEDA LEGAL COLOMBIANA (\$300.000.000,00) con el crédito número 79.829.404 de fecha 2011/10/27 que a su favor le ha aprobado el FONDO NACIONAL DEL AHORRO. Para garantizar el pago de esta obligación EL(LA) (LOS) COMPRADOR (A)) (ES) constituye(n) hipoteca a favor de FONDO NACIONAL DEL AHORRO sobre el inmueble que adquiere por medio de este mismo documento”. vt Por lo que el vendedor autorizaba al FONDO NACIONAL DEL AHORRO para que “el producto del préstamo aprobado a su favor, con base en la solicitud radicada bajo el número 79.829.404 sea girado y pagado directamente a favor de EL (LA) (LOS) VENDEDOR(A) (ES) o a la orden de quienes puedan reclamar derechos sobre el mismo inmueble derivados de obligaciones con garantía hipotecaria”. Seguido a esto obra un acápite denominado “II.- MUTUO GARANTIZADO CON HIPOTECA DENOMINADO EN UVR” en el que se declaró que EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE constituía “HIPOTECA*



*ABIERTA DE PRIMER GRADO Y SIN LIMITE DE CUANTIA a favor del NACIONAL DEL AHORRO”, sobre el “LOTE DE TERRENO junto con su edificación en el construida demarcado como número siete (7) de la manzana A de la parcelación Granjas de Santa Ana, jurisdicción de Municipio de Soacha, (...)”, para garantizar “el crédito hipotecario de vivienda aprobado por el ACREEDOR EN SISTEMA DE CUOTA DECRECIENTE MENSUALMENTE EN U.V.R. CICLICA a el (los) HIPOTECANTE(S) por la cantidad de unidades de valor real, en adelante UVR que equivalga la suma de TRESCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$300.000.000.00) MONEDA CORRIENTE, a la fecha de desembolso y perfeccionamiento del crédito otorgado por el FNA, cantidad que será calculada según el valor de la UVR en pesos que para el día del desembolso del crédito certifique el Banco de la República o la autoridad competente; el cual fue aprobado para COMPRA DE VIVIENDA. Esta hipoteca es abierta y sin límite de cuantía y garantiza a el ACREEDOR no solamente el crédito hipotecario indicado en esta cláusula y sus intereses remuneratorios y moratorios, sino también toda clase de obligaciones expresadas en moneda legal o en UVR o en cualquier otra unidad que la sustituya que el (los) HIPOTECANTE(es) hubiere(n) contraído o llegare(n) a contraer con el ACREEDOR directa o indirectamente, conjunta o separadamente, cualquiera que sea su causa, que consten en pagarés u otro título valor, o en cualquier documento público o privado; y en general del cumplimiento de todas las obligaciones que resultaren a su cargo, tales como intereses, seguros, pagos efectuados por el ACREEDOR a un tercero a su nombre, gastos de cobranza y costas del proceso que se adelante en procura de la satisfacción de la(s) obligación (es). (...)*



*Parágrafo Segundo. Régimen Aplicable a las obligaciones en UVR: En el evento en que las obligaciones garantizadas con esta hipoteca estén expresadas en Unidades de Valor Real (UVR), quedan sujetas a las normas que rigen este sistema y en especial a lo dispuesto en la Ley 546 de 1999 y demás normas que lo adicionen, modifiquen o sustituyan. Por tanto, EL(LOS) HIPOTECANTE(S) desde ahora vt acepta(n) como obligación a su cargo los reajustes periódicos que produzca e ACREEDOR en materia de capital sobre el valor de dicha obligación de la variación de la Unidad de Valor Real (UVR), y aceptan además que la conversión de dichas obligaciones a moneda legal colombiana se realice mediante la aplicación de la equivalencia de la Unidad de Valor Real (UVR) de acuerdo con las disposiciones que regulan la materia (...)” De lo expuesto se puede tener por probado que el 27 de octubre de 2011 el FONDO NACIONAL DEL AHORRO aprobó un crédito en favor de EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE para la adquisición de vivienda, por la suma de \$300.000.000 en su equivalente en UVR al momento del desembolso. Que el 28 de marzo de 2012 EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE utilizó dicho crédito para adquirir el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria 50S1071592 ubicado en la carrera 9A No 7C-16s de Soacha, por lo que autorizó al FONDO NACIONAL DEL AHORRO para que desembolsara la suma descrita en favor de la vendedora, acto que de acuerdo con la demanda ocurrió el 5 de junio de 2012. Que para garantizar el pago de dicha obligación EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE constituyó hipoteca abierta en el bien adquirido en favor del FONDO NACIONAL DEL AHORRO. Ahora bien, respecto de las condiciones de pago de la obligación, es decir, valor de las*



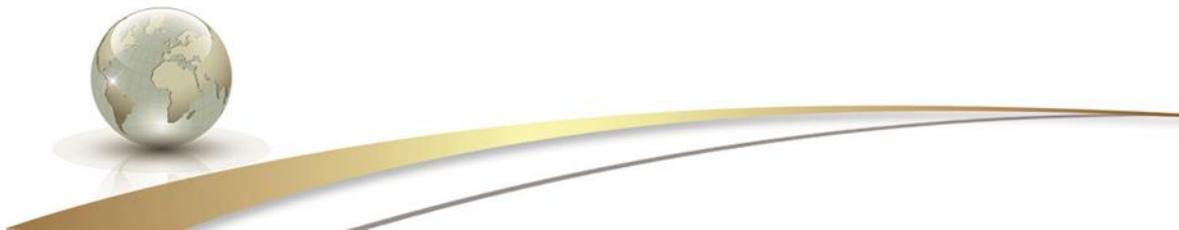
*cuotas, fecha de exigibilidad, tasa de interés remuneratorio o moratorio, entre otras, el documento en mención no ofrece respuestas. Tan solo es posible colegir que el FONDO NACIONAL DEL AHORRO mutuó la suma descrita a través del sistema de amortización de "CUOTA DECRECIENTE MENSUALMENTE EN U.V.R. CICLICA" y las reglas de Ley 546 de 1999. Bajo este escenario decae la primera de las pretensiones de la demanda, puesto que de forma expresa se solicitó: "Que se declare que el título ejecutivo contenido dentro de la escritura pública No. 937 del 28 de marzo de 2012, en donde consta el contrato de Mutuo y compraventa del inmueble descrito en el acápite de hechos es claro expreso y exigible", y de acuerdo con lo expuesto, dicha escritura no contiene ningún título ejecutivo, da fe de la existencia del mutuo que sirvió a EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE para adquirir el inmueble antes descrito, pero nada más. vt De hecho, de haber contenido una obligación clara, expresa y exigible, el FONDO NACIONAL DEL AHORRO habría acudido a un proceso ejecutivo en lugar del declarativo que ahora nos atañe, pues este sería innecesario, pero no fue así, la información contenida en la escritura pública es insuficiente. De otro lado, se solicita declarar que "el pago de la obligación contenida en la escritura pública No. 937 del 28 de marzo de 2012, se pactó por cuotas mensuales fijadas en la suma de DOS MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y UN MIL OCHENTA Y CUATRO PESOS CON SETENTA Y CINCO CENTAVOS (\$2.751.084,65) en razón a la obligación contraída por el señor EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE, con mi representada FONDO NACIONAL DEL AHORRO". Declaración que tampoco puede prosperar pues ni en la Escritura Pública No. 937 del 28 de*



*marzo de 2012 ni en los demás elementos probatorios allegados, obra constancia de que ello hubiera sido así, es decir, que para el pago de los \$300.000.000 mutuados se hubieran pactado cuotas fijas mensuales por la suma de \$2.751.084,65. Ahora, si bien el demandado no contestó la demanda y de acuerdo con el artículo 97 del Código General del Proceso, ello permite presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, lo cierto es que toda presunción admite prueba en contrario y en este caso, en la escritura pública de forma expresa se planteó que el crédito de vivienda se amortizaría bajo el sistema de “CUOTA DECRECIENTE MENSUALMENTE EN U.V.R. CICLICA”, lo que de suyo implica que no hay cuotas fijas, pues, de acuerdo con la Ley 546 de 1996 en este sistema de amortización las cuotas del crédito nunca son iguales, se calculan en UVR, disminuyen mensualmente y vuelven a subir al cabo de 12 meses de acuerdo con la inflación proyectada. A lo que se agrega que la parte demandante nunca afirmó ni probó que las partes hubieran cambiado el método o sistema de amortización del crédito y de ser así, cuál sería este a fin de determinar si lo que se pretende, esto es, cuotas mensuales de \$2.751.084., por el término de 20 años se ajusta a alguno de los sistemas previstos en la Ley 546 de 1996, pues ni siquiera se aportó una proyección del crédito. De modo que, para que pudiese constituirse un título ejecutivo le correspondía a la parte demandante acreditar el valor de cada una de las cuotas del crédito, así como su fecha de exigibilidad, pues se trata de datos indispensables para conformar el título ejecutivo que se pretende y que no se pueden presumir. vt Por último, se solicitó en la demanda declarar que “EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE es deudor del Fondo*



*Nacional del Ahorro del capital desembolsado como préstamo por la suma de TRESCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$300.000.000), más los intereses corrientes, de mora y seguros liquidados a la fecha de proferir sentencia, pactados a la tasa de 8.5% de interés actual y la tasa de mora actual de 12.75 EA, establecida dentro de la hipoteca suscrita”. Punto en el que se debe indicar que si bien consta que el FONDO NACIONAL DEL AHORRO entregó la suma de \$300.000.000. al demandado a título de mutuo, no es dable indicar que actualmente deba esa suma, es decir, que sea exigible, pues al haberse pactado un sistema de pagos por cuotas, solo aquellas cuotas que se encuentren vencidas (cuyo valor y fecha de vencimiento se desconocen), serían exigibles, no todo el capital. Para tal efecto, basta destacar que no se demostró pacto alguno de cláusula acceleratoria del plazo en la que el deudor facultara al FONDO NACIONAL DEL AHORRO a cobrar el saldo total de la deuda ante el incumplimiento en el pago de alguna de las cuotas, cláusula que no se puede presumir, pues requiere pacto expreso. De este modo, se mantiene el plazo inicialmente pactado, el cual corresponde a 20 años según se deduce del documento obrante a folio 23 del expediente, esto es, la misiva remitida el 27 de octubre de 2011 por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO al demandado en la que se hace la oferta de crédito en los siguientes términos: Conclusión que además del documento anterior, se refuerza con la presunción de veracidad derivada de la ausencia de contestación de la demanda, pues en el hecho cuarto de la demanda se afirmó que el crédito se pactó a 20 años y con una tasa de interés remuneratorio del 8.5% anual. presunción que prevalece pues no hay ninguna prueba en*



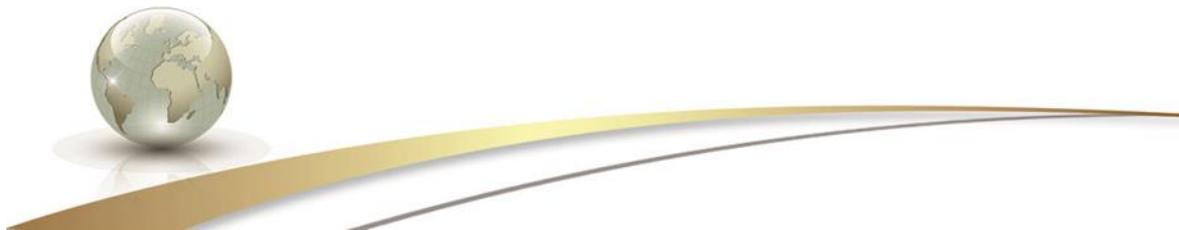
*contrario. De otro lado, en cuanto a los intereses moratorios, el artículo 19 de la Ley 546 de 1999 establece que “En los préstamos de vivienda a largo plazo de que trata la vt presente Ley no se presumen los intereses de mora. Sin embargo, cuando se pacten, se entenderá que no podrán exceder una y media veces el interés remuneratorio pactado y solamente podrán cobrarse sobre las cuotas vencidas” y en este caso, como no se demostró pactó expreso al respecto, no es posible presumirlo. De acuerdo con lo expuesto no es dable acceder a ninguna de las pretensiones de la demanda, ni en su sentido literal ni bajo el deber de interpretación previsto por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, entre otras, en la Sentencia N° 208 de 31 de octubre de 2001, expediente 5906, donde se indicó: “...el juez debe interpretar la demanda en su conjunto, con criterio jurídico, pero no mecánico, auscultando en la causa para pedir su verdadero sentido y alcance, sin limitarse a un entendimiento literal, porque debe trascenderse su misma redacción, para descubrir su naturaleza y esencia, y así por contera superar la indebida calificación jurídica que eventualmente le haya dado la propia parte demandante. Tales hechos, ha dicho la Corte, `son los que sirven de fundamento al derecho invocado y es sobre la comprobación de su existencia y de las circunstancias que los informan sobre que habrá de rodar la controversia´ (Sentencia de 2 de diciembre de 1941). Si están probados los hechos, anotó en otra ocasión, `incumbe al juez calificarlos en la sentencia y proveer de conformidad, no obstante, los errores de las súplicas: da mihi factum, dabo tibi ius”’ En tanto, si bien el Despacho tiene claro que lo pretendido por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, más allá del sentido*



*literal de las pretensiones, era constituir un título ejecutivo en contra del deudor que le permitiera recuperar los \$300.000.000. que le entregaron, se advierte que existen muchos vacíos que impiden declararlo, pues se desconocen los valores y fechas de pago, tanto de las obligaciones que ya acaecieron, como de las que en el futuro se sigan causando. Deficiencias probatorias que no pueden suplirse por el Juzgado. De acuerdo con lo demostrado lo único que puede declararse es que el 5 de junio de 2012 el FONDO NACIONAL DEL AHORRO entregó a título de mutuo a EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE la suma de \$300.000.000. en su equivalente en UVR a la fecha del desembolso, que se pagaría en un plazo de 20 años a través del sistema de amortización de CUOTA DECRECIENTE MENSUALMENTE EN U.V.R. CICLICA” a una tasa remuneratoria del 8.5% y sin intereses moratorios. Datos que son insuficientes para declarar la existencia de una obligación clara, expresa y exigible. vt DECISIÓN*

**FUERON HECHOS Y DECLARACIONES SUCEPTIBLES DE CONFESIÓN  
DENTRO DE LA DEMANDA, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 97  
DEL CODIGO GENERAL DEL PROCESO, LAS SIGUIENTES:**

**PRIMERO:** El FONDO NACIONAL DEL AHORRO, en desarrollo de su funciones, en especial la de adelantar con criterio de justicia social e imparcialidad en la adjudicación, utilizando los recurso disponibles, programas de crédito hipotecario y educativo para contribuir a la solución del problema de vivienda y de educación de los afiliados,



concedió un crédito hipotecario a su afiliado señor EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE.

**SEGUNDO:** En virtud del crédito hipotecario concedido, contenido en la escritura pública No. 937 del 28 de marzo de 2012, el FONDO NACIONAL DEL AHORRO desembolsó a favor del afiliado la suma de TRESCIENTOS MILLONES DE PESOS MONEDA LEGAL (\$300.000.000).

**TERCERO:** La suma desembolsada a favor del señor EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE, estaba destinada para la compra del siguiente inmueble: *“lote de terreno junto con su edificación en el construida identificada con cédula catastral No. 010105530016000 y folio de matrícula inmobiliaria número 50S-1071592, ubicado en la Kra. 9 A- No 7c-16s, demarcado como número siete (7) de la manzana A de la parcelación granjas de Santa Ana, jurisdicción de Municipio de Soacha distinguido en la nomenclatura urbana carrera novena (9) número siete C dieciséis sur (7C-16 Sur) se halla comprendido dentro de los siguientes linderos: NORTE. En extensión de doce metros (12.00 mts), con el lote número ocho (8) de la misma manzana. POR EL SUR: en extensión de doce metros (12.00 mts), con el lote número seis (6) de la misma manzana. POR EL ORIENTE: En extensión de seis metros (6.00 mts), con la calle quinta sur (5ª Sur).”*

**CUARTO:** El crédito hipotecario concedido fue desembolsado el cinco (5) de junio de 2012 y en virtud del mismo se estableció un plazo de veinte años para su pago con una tasa de interés del 8.5% anual con un sistema de amortización consistente en Cuota Decreciente



mensualmente en U.V.R, cíclica, con un factor por millón de 8.594,00 pesos.

**QUINTO:** A partir del crédito concedido se suscribió contrato de MUTUO Y CONSTITUCION DE HIPOTECA DE PRIMER GRADO SIN LIMITE DE CUANTIA a favor del FONDO NACIONAL DEL AHORRO.

**SEXTO:** Los términos del contrato de mutuo se establecen en su cláusula tercera de la escritura pública No. 937 del 28 de marzo de 2012, así:

***“TERCERA: Que con la presente hipoteca se garantiza el crédito hipotecario de vivienda aprobado por el ACREEDOR EN SUSTENA DE CUOTA DECRECIENTE MENSUALMENTE EN U.V.R. CICLICA el (los) hipotecante (s) por la cantidad de unidades de valor real, en adelante UVR a que equivalga la suma de TRESCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$300.000.000.) MONEDA CORRIENTE, a la fecha de desembolso y perfeccionamiento del crédito otorgado por el FNA, cantidad que será calculada según el valor de la UVR en pesos que para el día del desembolso del crédito certifica el Banco de la Republica o la autoridad competente; el cual fue aprobado para COMPRA DE VIVIENDA...”***

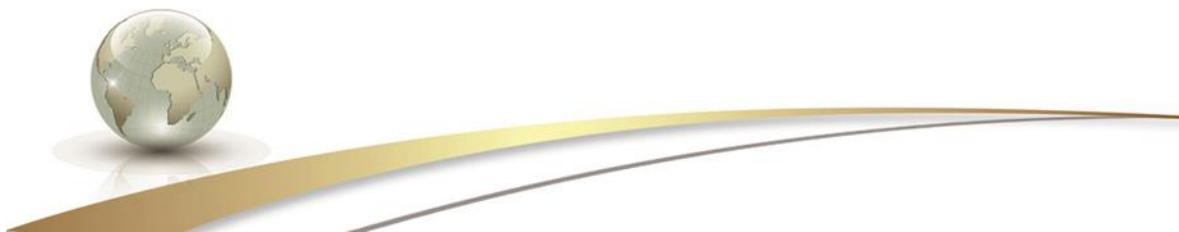
**SEPTIMO:** El numeral precedente, dispone igualmente dispone refiriéndose a la garantía a través del crédito lo siguiente:

***“...Esta hipoteca es abierta y sin limite de cuantía y garantiza a el ACREEDOR no solamente el crédito hipotecario indicado en esta cláusula y sus intereses remuneratorios y moratorios, sino***



*también toda clase de obligaciones expresadas en moneda legal o en UVR o en cualquier otra unidad que la sustituya que el (los) HIPOTECANTE (es) hubiere (n) contraído o llegare (n) a contraer con el ACREEDOR directa o indirectamente, conjunta o separadamente, cualquiera que sea su causa, que consten en pagarés y otro título valor, o en cualquier documento público o privado; y en general del cumplimiento de todas las obligaciones que resultaren a su cargo, tales como intereses, seguros, pagos efectuados por el ACREEDOR a un tercero a su nombre, gastos de cobranza y costas del proceso que se adelante en procura de la satisfacción de la (s) obligación (es). Parágrafo primero: Queda entendido que esta hipoteca no se modifica ni se extingue por el hecho de cancelarse, renovarse o ampliarse el plazo de los documentos respectivos, o estos en si mismos, y estará vigente con todos sus efectos mientras exista alguna obligación del (los) HIPOTECANTE (S) a favor del ACREEDOR, sin que se extinga por el hecho de ampliarse, cambiarse, renovarse, prorrogarse o reducirse la obligación y obligaciones garantizadas por ella. ..”*

**OCTAVO:** El régimen aplicable en materia de la obligaciones contraída por el deudor señor EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE, es el establecido en UVR, sujeto a las normas que rigen este sistema y en especial a lo dispuesto en la ley 546 de 1999 y demás normas que lo adicionen, modifiquen o sustituyan, en desarrollo de esto el deudor **se comprometió y acepto** como obligación a su cargo los reajustes periódicos que se produzca el ACREEDOR en materia de capital sobre el valor de dicha obligación en razón de la variación de la unidad de valor real (UVR) y acepto que la conversión de la obligación a cancelar en moneda extranjera se realice mediante la aplicación de la equivalencia



de la Unidad de Valor Real (UVR) de acuerdo con las disposiciones que regulan la materia.

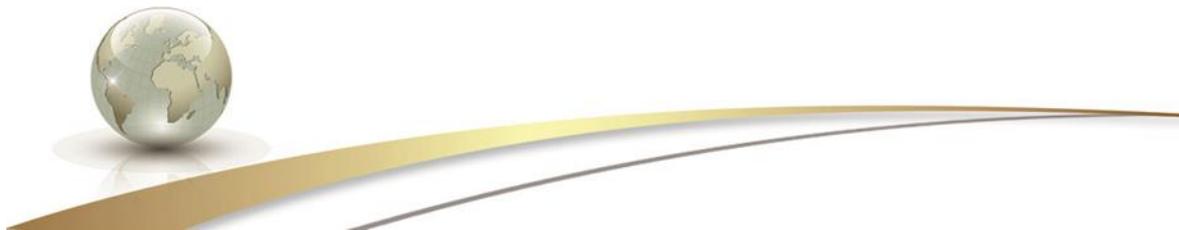
**NOVENO:** La cuota mensual que corresponde cancelar al señor EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE, es la suma de DOS MILLONES SETECIENTOS TRES MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y DOS CON DOCE CENTAVOS (\$2.703.652,12). Mensuales.

**DECIMO:** La obligación a cargo del señor EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE se encuentra en mora superior a 180 días en razón de 36 cuotas facturadas sin pago.

**ONCE:** La tasa de mora actual se encuentra en 12.5% y en virtud al incumplimiento del pago del crédito concedido EL FONDO NACIONAL DEL AHORRO en desarrollo de los establecido en la cláusula CUARTA del contrato de mutuo, declara extinguido el plazo pactado y procede mediante el presente acto a hacer exigible el pago total de la obligación.

**DOCE:** La obligación total al mes de mayo de 2015 es de TRESCIENTOS OCHENTA MILLONES OCHOCIENTOS VEINTITRES MIL DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS CON NOVENTA Y CUATRO CTVOS. (\$ 380.823.275.94).

**TRECE:** El deudor reconoce y acepta con este proceso el incumplimiento en el pago de la obligación derivada del crédito hipotecario No. 7982940401 en la suma de TRECIENTOS OCHENTA MILLONES OCHOCIENTOS VEINTIRES MIL DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS



CON NOVENTA Y CUATRO al mes de mayo de (\$380.823.275,94). 2015 reliquidables a la fecha de la sentencia proferida por ese juzgado

**CATORCE:** El deudor señor EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE, reconoce ante ese despacho la obligación contenida dentro de la escritura Publica No. 937 de la Notaria Única del Circulo de Mosquera y en el contrato de mutuo del cual forma parte por la suma de (\$380.823.275.94) reliquidables al momento de la sentencia que preste merito ejecutivo.

#### FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

La discusión dentro del presente recurso, se centra fundamentalmente en la falta de aplicación por parte del fallador de primera instancia, de la sanción que la ley prevé en el caso de ausencia de contestación de la demanda, esto es la de confesión de la parte que omitió su defensa y aún más la interpretación del artículo 241 en cuanto a la valoración de los indicios en el comportamiento del demandado; lo cierto es que desde el inicio de la demanda, se prevé la negativa del demandado a permitir su notificación como se puede ver en las innumerables notificaciones fallidas. Por otra parte y luego de todos los esfuerzos por lograr la notificación de la misma y teniendo la oportunidad de oponerse a los hechos expresos contenidos dentro de la demanda el demandado no acudió a su defensa dentro del juicio y no contesto la demanda, sin embargo, tal como se establece en el escrito demandatorio los hechos que se caracterizaron por su claridad, precisión e inequívoca intención de reflejar la realidad de la obligación a



cargo del demandado, con cifras exactas que no eran susceptibles de controvertir por parte del fallador si el demandado no había adelantado con diligencia su obligación de hacerlo, sin embargo los hechos expresos fueron desestimados por el a quo como confesión atribuyendo bajo su entendido una apreciación integral de pruebas que por una parte no fueron aportadas por la parte demandada para desvirtuar los hechos alegados por la suscrita y desestimar lo verdaderamente probado, esto es : La escritura No. 937 del 28 de marzo de 2012, suscrita por él mismo, que a claras luces contenía una obligación reconocida por el demandado y que por obvias razones a través del proceso declarativo se buscaba completar aspectos para su exigibilidad y esta debió ser la consecuencia del juicio, la declaración del título como obligación ejecutiva clara expresa y exigible ya que las consideraciones del mutuo incluidas en ella eran transparentes, tal como lo reconoció el mismo fallador, el establecimiento del plazo estipulado, el interés establecido y los intereses moratorios datos expresamente establecidos en las pretensiones declarativas:

**“DECLARATIVAS:**

1.- Que se declare que el título ejecutivo contenido dentro de la escritura Publica No. 937 del 28 de marzo de 2012, en donde consta el contrato de Mutuo y compraventa del inmueble descrito en el acápite de hechos es claro expreso y exigible.

2.- Que se declare mediante el presente proceso que el pago de la obligación contenida en la escritura pública No. 937 del 28 de marzo de 2012, se pactó por cuotas mensuales fijadas en la suma de DOS



MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y UN MIL OCHENTA Y CUATRO PESOS CON SESENTA Y CINCO CENTAVOS (\$ 2.751.084,65) en razón a la obligación contraída por el señor EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE, con mi representada FONDO NACIONAL DEL AHORRO

3.- que se declare QUE EL DEUDOR EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE, es deudor del Fondo Nacional del Ahorro del valor del capital desembolsado como préstamo por la suma de TRESCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$300.000.000), más los intereses corrientes, de mora y seguros liquidados a la fecha de proferir sentencia, pactados a la tasa de 8.5% de interés actual y la tasa de mora actual de 12.75 EA, establecida dentro de la hipoteca suscrita en su cláusula tercera, que a la letra reza:

**“...Esta hipoteca es abierta y sin límite de cuantía y garantiza a el ACREEDOR no solamente el crédito hipotecario indicado en esta cláusula y sus intereses remuneratorios y moratorios, sino también toda clase de obligaciones expresadas en moneda legal o en UVR o en cualquier otra unidad que la sustituya que el (los) HIPOTECANTE (es) hubiere (n) contraído o llegare (n) a contraer con el ACREEDOR directa o indirectamente, conjunta o separadamente, cualquiera que sea su causa, que consten en pagarés y otro título valor, o en cualquier documento público o privado; y en general del cumplimiento de todas las obligaciones que resultaren a su cargo, tales como intereses, seguros, pagos efectuados por el ACREEDOR a un tercero a su nombre, gastos de cobranza y costas del proceso que se adelante en procura de la satisfacción de la (s) obligación (es).**  
 Parágrafo primero: Queda entendido que esta hipoteca no se



*modifica ni se extingue por el hecho de cancelarse, renovarse o ampliarse el plazo de los documentos respectivos, o estos en si mismos, y estará vigente con todos sus efectos mientras exista alguna obligación del (los) HIPOTECANTE (S) a favor del ACREEDOR, sin que se extinga por el hecho de ampliarse, cambiarse, renovarse, prorrogarse o reducirse la obligación y obligaciones garantizadas por ella. ..” (negrilla y resaltado personal)*

En este orden de ideas no existía duda de la obligación a cargo del demandado, de que en ella se pactaron intereses, seguros gastos de cobranza y todo tipo de obligaciones resultantes a su cargo como bien lo expreso el numeral tercero de la escritura que fue aportada a la demanda, por tanto alejarse de la exegesis de la escritura pública, medio de prueba disponible no era dable al fallador de primera instancia aún en su deber de apreciación integral de las pruebas, las disponibles solo lo conducían al reconocimiento de la exigibilidad del título.

Por otra parte, también se aportó certificación expedida por el Fondo Nacional del Ahorro, en donde constaba la deuda al momento de presentación de demanda, lo intereses aplicados y los saldos mes a mes contabilizados hasta el momento de presentación de la demanda<sup>1</sup> entonces no se entiende de donde predica el fallador ausencia de especificidad en materia de intereses moratorios si para deducirlos era solo necesario atenerse al tenor literal de la escritura por una parte, de

---

<sup>1</sup> Estado de cuenta Edwin Alberto Zapata Lindarte estado de cuenta folios 24 y 25 del libelo demandatario



los hechos que debieron declararse confesos y al estado de cuenta aportado realizando si fuere juicioso una proyección del estado de la deuda actual, aunque no fuera la intención el pago actual ya que esto era objeto de un juicio ejecutivo posterior al declarativo al que estaba acudiendo mi representada; también aduce el fallador que no existía una obligación clara expresa y exigible en cuanto al monto de la cuota que para el momento se fijaba en la suma de *DOS MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y UN MIL OCHENTA Y CUATRO PESOS CON SETENTA Y CINCO CENTAVOS (\$2.751.084,65)*, *porque de acuerdo a su dicho no obraba prueba de ello dentro del plenario, para esta afirmación no contó con la prueba legalmente aportada al proceso en donde se establecía el monto de la cuota mensual, y que con la liquidación del interés y demás cifras contenidas en la certificación hubiera podido actualizar al día de hoy.*

**Expone magistralmente la figura de la confesión, la sentencia de la Corte Suprema de Justicia <sup>2</sup>**

“2. La figura que se contempla invita a recontar, siquiera sea someramente, la doctrina que acerca de esta prueba inspira la norma del artículo 205 del Código General del Proceso.

---

<sup>2</sup> M.P. **LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA STC21575-2017 Radicación n.º 05000-22-13-000-2017-00242-01** (Aprobado en sesión de catorce de diciembre de dos mil diecisiete)Bogotá, D.C., quince (15) de diciembre de dos mil diecisiete (2017).



2.1. Según los expositores alemanes, confesión es *“la admisión de la verdad respecto de un hecho alegado por una de las partes en el procedimiento”*<sup>3</sup>.

Para los franceses, consiste en *“la declaración por la cual una persona reconoce como verdad un hecho capaz de producir contra ella consecuencias jurídicas”*<sup>4</sup>.

En Italia, por otra parte, siguiendo la letra del artículo 2730 *Codice*, se tiene definida como *“la declaración que una parte hace de la verdad de los hechos a ella misma desfavorables y favorables a la otra parte”*<sup>5</sup>.

Distinta no ha sido la conceptualización que del instituto en mención ha realizado esta Corte<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup> KOBLER, Gerhard. *Juristisches Wörterbuch. Rechtsdeutsch für jedermann*. 2004. Pág. 222.

<sup>4</sup> BONNIER, Édouard. *Traité Théorique et Pratique des Preuves en Droit Civil et en Droit Criminel*. 1888. Pág. 309.

<sup>5</sup> SCARDACCIONE, Aurelio. *Le Prove*. 1965. Pág. 278.

<sup>6</sup> La jurisprudencia de la Sala ha sido prolija en punto a la conceptualización de la figura de la confesión. En obsequio de la brevedad, se relacionan, como sentencias de interés, sobre este tópico, las siguientes: CSJ. SC. Sentencias de 24 de octubre de 1936; de 3 de noviembre de 1936; de 22 de abril de 1937; 21 de mayo de 1938 (Auto



La confesión, medio de prueba y acto de voluntad<sup>7</sup>, “consiste en la manifestación que hace una parte sobre hechos que pueden producirle consecuencias jurídicas adversas o que favorezcan a la parte contraria”<sup>8</sup>; confesar, pues, es “reconocer como verdadero un hecho o un acto de índole suficiente para producir contra el que lo admite consecuencias jurídicas”<sup>9</sup>, certeza que puede predicarse tanto de los hechos trasuntados como fundamento de la demanda o como basamento de las excepciones propuestas<sup>10</sup>.

2.2. El **fundamento** del aludido medio de prueba, lo tienen dicho expositores nacionales<sup>11</sup> y ha insistido la Sala, se cifra en una tenaz y poderosa presunción de certeza, “(...) puesto que vencida la

---

de Sala de Negocios Generales); 19 de abril, 23 de octubre y 1 de diciembre de 1939; de 29 de mayo y de 2 de agosto de 1941; de 9 de marzo de 1949; de 12 de noviembre de 1954. Entre otras varias.

<sup>7</sup> Sobre la confesión como acto de la voluntad, véanse: CSJ. SC. Sentencias de 9 de marzo de 1949 y de 12 de noviembre de 1954.

<sup>8</sup> CSJ. SC. Sentencia de 26 de enero de 1977.

<sup>9</sup> CSJ. SC. Sentencia de 30 de agosto de 1947.

<sup>10</sup> CSJ. SC. Sentencia de 2 de agosto de 1941 y 12 de noviembre de 1954.

<sup>11</sup> Cfr. por todos: MARTINEZ SILVA, Carlos. *Tratado de Pruebas Judiciales (Civiles-Penales-Comerciales)*. 1978. Págs. 110-111; ROCHA ALVIRA, Antonio. *De la Prueba en Derecho*. 1967. Págs. 213-214.



*repugnancia que cada cual tiene de pronunciar su propia condenación, la declaración afirmativa del confesante no puede ser sino la expresión de la verdad”<sup>12</sup>.*

Pero su valor probatorio no deviene ni puede derivar tanto de ser una demostración de la verdad, como de implicar el reconocimiento voluntario por parte de quien podía renunciar a su derecho de exigir la prueba por su adversario<sup>13</sup>.

2.3. La confesión, según lo determina el artículo 191 del Código General del Proceso, **debe recaer forzosamente sobre hechos** y no sobre aplicaciones legales o principios de derecho.

Sobre este aspecto, la Corte tiene por averiguado:

*“La prueba (de confesión) siempre concierne al hecho que es la materia del debate, no a su calificación jurídica o a las actuaciones de la ley que el hecho pueda determinar. Es al juez a*

---

<sup>12</sup> CSJ. SC. Sentencia de 26 de septiembre de 1916.

<sup>13</sup> CSJ. SC. Sentencia de 7 de mayo de 1946.



*quien corresponde esclarecer cuáles son las normas positivas que entran en actividad ante la prueba de cada hecho, lo que no es sino aplicación del principio según el cual la gestión de las partes termina con la demostración de los hechos, pues con ella comienza la función jurisdiccional de enfrentarlos con los preceptos en orden a decidir las situaciones jurídicas concretas”<sup>14</sup>.*

2.4. De las varias clasificaciones de la confesión, previstas en la legislación positiva, importa destacar que, en atención a su forma de obtención, ésta puede revestir el **carácter de provocada, espontánea y tácita o presunta.**

En relación con ésta última, que es la que aquí interesa, estatuye el artículo 205 del Código General del Proceso:

*“La inasistencia del citado a la audiencia, la renuencia a responder y las respuestas evasivas, harán presumir ciertos los hechos susceptibles*

---

<sup>14</sup> CSJ. SC. Sentencia de 14 de abril de 1947. Reiterada en otro fallo de casación del 26 de junio de 1952. En doctrina: BONNIER, Édouard. *Traité Théorique et Pratique des Preuves en Droit Civil et en Droit Criminel*. 1888. Pág. 309.



*de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles contenidas en el interrogatorio escrito.”*

*“La misma presunción se deducirá, respecto de los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda y en las excepciones de mérito o en sus contestaciones, cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca, o cuando el interrogado se niegue a responder sobre hechos que deba conocer como parte o como representante legal de una de las partes (...)”...*”

Es por tanto extraño que, a pesar de mis pretensiones expuestas en los fundamentos de la demanda en cuanto al reconocimiento de la naturaleza del título ejecutivo, en palabras expuestas dentro de la demanda:

“El proceso Declarativo al que acudo hoy ante su despacho es la vía judicial idónea para lograr el reconocimiento de la existencia de la obligación originariamente contraída por deudor a favor de mi representado, bien lo manifiesta el doctrinante Carnelutti, al establecer que el proceso declarativo busca la certidumbre jurídica y exige como requisito indispensable el interés jurídico actual en el demandante, en la actualidad el Fondo Nacional del Ahorro cuenta con un título claro expreso y exigible consignado en la hipoteca suscrita por el deudor y el contrato de mutuo incluido dentro de la misma, sin embargo con el fin de reforzar



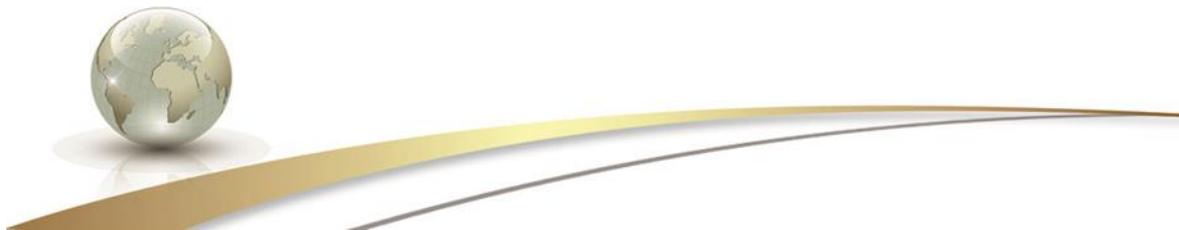
la validez del título y su eventual complejidad preciso la declaración por parte de su despacho de la existencia de la misma y la mora en cabeza del deudor hasta la fecha de presentación de la demanda con el fin de obtener posteriormente su ejecución.”<sup>15</sup>

El fallador en su intención, como lo enuncia dentro del fallo de atender la integralidad del análisis de las pruebas, quebrante fehacientemente la presunción y sanción a la que se hizo merecedor el demandado de conformidad con el artículo 205 Del C.G.P. en cuanto a la confesión presunta, al no allegar ningún medio de prueba e invierta la carga probatoria y presunción en contra de mi representada; por tanto la afirmación de insuficiencia de pruebas para llegar a un fallo favorable a mi representado FONDO NACIONAL DEL AHORRO, no encuentra sustento fáctico ya que como lo aporté dentro del libelo demandatorio tenia no solo la escritura sino el mutuo contenido dentro de ella, las especificaciones de tiempo modo y lugar del pago de la obligación, y la certificación expedida por el mismo Fondo que nunca fue tachada de falsa por parte del demandado, establecer por tanto que por no haber acudido a un juicio ejecutivo el título no era claro expreso y exigible era una entelequia porque precisamente mi representado se arrimo al proceso declarativo para fortalecer la calidad del título contenido dentro de la escritura pública aportada.

En virtud de lo aludido, en el ejercicio de la apreciación basada en la sana crítica, el fallador debió hacer un juicio justo en cuanto la prueba realmente arrimada al proceso y no establecer una carga probatoria

---

<sup>15</sup> Demanda ordinaria civil



adicional en contra de mi representada y presunciones carentes de prueba fehaciente, ya que del análisis simple de las pruebas adicional a la confesión de los hechos claramente expresados en la demanda, se deducía la eficacia de la confesión y del examen de la posibilidad física del hecho confesado, de sus relaciones con el tema a probar, de la circunstancia de no estar desvirtuada por otras pruebas, de su seriedad en consecuencia podía llevar a convicción al juzgador como elemento de demostración, convicción que como admite grados, produce igualmente grados de eficacia<sup>16</sup>.

Por los argumentos expuestos, de manera respetuosa, solicito

### **PETICIONES**

PRIMERA: Revocar, la sentencia proferida por el juzgado 31 civil del circuito de Bogotá D.C. dentro del expediente No 2015\_1044 y en cuanto negó las pretensiones de la demanda ordinaria y en su lugar:

1. Declarar la confesión ficta sobre los hechos y pretensiones presentados dentro del libelo demandatorio, por ser claros y contener una declaración susceptible de confesión, aunados a los demás elementos de prueba aportados con la demanda.
2. Que se declare que el título ejecutivo contenido dentro de la escritura Publica No. 937 del 28 de marzo de 2012, en donde

---

<sup>16</sup> (Rodriguez, 1976, págs. 165-169)

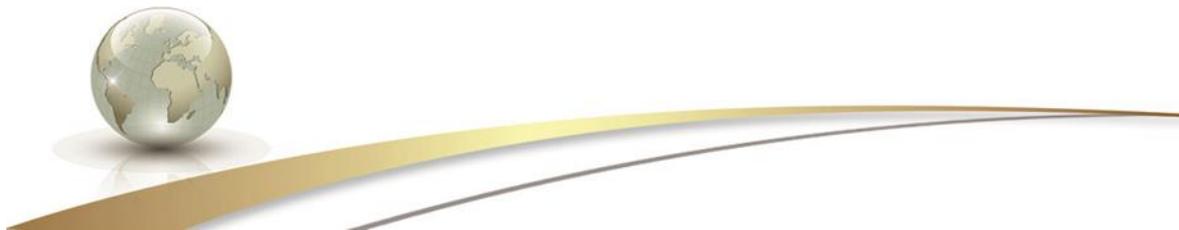


consta el contrato de Mutuo y compraventa del inmueble descrito en el acápite de hechos es claro expreso y exigible.

3. - Que se declare mediante el presente proceso que el pago de la obligación contenida en la escritura pública No. 937 del 28 de marzo de 2012, se pactó por cuotas mensuales fijadas en la suma de DOS MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y UN MIL OCHENTA Y CUATRO PESOS CON SESENTA Y CINCO CENTAVOS (\$ 2.751.084,65) en razón a la obligación contraída por el señor EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE, con mi representada FONDO NACIONAL DEL AHORRO
  
4. Que se declare QUE EL DEUDOR EDWIN ALBERTO ZAPATA LINDARTE, es deudor del Fondo Nacional del Ahorro del valor del capital desembolsado como préstamo por la suma de TRESCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$300.000.000), más los intereses corrientes, de mora y seguros liquidados a la fecha de proferir sentencia, pactados a la tasa de 8.5% de interés actual y la tasa de mora actual de 12.75 EA, establecida dentro de la hipoteca suscrita.

#### FUNDAMENTOS NORMATIVOS DEL RECURSO

Artículo 191 C.G.P, artículo 97 C.G.P, artículo 205 Código General del Proceso.



## NOTIFICACIONES

Recibiré notificaciones en mi correo electrónico:  
[leondelrio287@gmail.com](mailto:leondelrio287@gmail.com) o en el correo  
justiciapromujerldr@gmail.com

Cordialmente,

*Mónica León Del Río*

MÓNICA LEÓN DEL RÍO

C.C. No. 39.790.915 Bogotá D.C.

T.P. No. 83.826 Consejo Superior de la Judicatura.

# GARRIGUES

Bogotá D.C., 17 de julio de 2023

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**

*Magistrada Dra. Sandra Cecilia Rodríguez Eslava*

E. S. D.

**Radicado:** 11001310303120180021905

**Demandante:** Civercréditos S.A.S.

**Demandado:** Experian Colombia S.A.

**Asunto:** *Recurso de reposición en contra del auto del 11 de julio de 2022*

**MIGUEL CORTÉS MOSQUERA**, identificado como aparece al pie de mi firma, en mi condición de apoderado especial de Experian Colombia S.A. ("**Experian**"), como consta en el poder que reposa en el expediente, de forma respetuosa, interpongo ante el Tribunal Superior de Bogotá (el "**Tribunal**") **RECURSO DE REPOSICIÓN** en contra del auto del 11 de julio de 2023 (el "**Auto**"), por medio del cual se tuvo por sustentado el recurso de apelación de Civercréditos S.A.S ("**Civercréditos**" o el "**Demandante**") y se ordenó correr traslado de la sustentación, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

## I. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD

De acuerdo con el artículo 318 del Código General del Proceso ("**CGP**"), el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el magistrado sustanciador para que se reformen o revoquen.

Asimismo, esta norma dispone que "*cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto*". Así las cosas, teniendo en cuenta que el Auto fue notificado mediante estado del 12 de julio de 2023, el término para reponerlo vence el 17 de julio de 2023, por lo cual el presente recurso es oportuno.

## II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Por medio del Auto, el Tribunal negó la solicitud presentada por Experian y se abstuvo de declarar desierto el recurso de apelación en contra de la sentencia del 3 de mayo de 2023, a pesar de que el Demandante **NO** lo sustentó en la oportunidad brindada por el Tribunal para tal efecto. Por el contrario, el Tribunal alegó que Civercréditos había sustentado el recurso en primera instancia ante el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, por lo cual no había lugar a declarar desierto el recurso.

Frente a lo anterior, de forma respetuosa, consideramos que la interpretación adoptada por el Tribunal es desatinada e ignora una carga procesal establecida en la Ley 2213 de

2022, por lo cual se solicita al Tribunal que reponga el Auto y declare desierto el recurso de apelación presentado por Civercréditos en contra de la sentencia del 3 de mayo de 2023.

En primer lugar, debe destacarse que el artículo 12 de la legislación antes citada dispone: “*Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes*” (subrayado propio).

Así, se evidencia que la Ley 2213 de 2022 claramente establece en su artículo 12 que dentro de los 5 días **siguientes** a la ejecutoria del auto que admite el recurso, el apelante deberá presentar la sustentación. En estos términos, queda claro que el legislador estableció una carga procesal, consistente en que el apelante debe presentar la sustentación dentro de los 5 días siguientes al auto que admita el recurso proferido por juez de segunda instancia.

Debe recordarse que una carga procesal es una situación que demanda “*una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso*” (Corte Constitucional, C-086 de 2016).

Por lo tanto, se evidencia que el incumplimiento de la carga procesal de sustentar el recurso “*a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes*” deriva en la consecuencia negativa establecida en el artículo 322 del CGP, el cual dispone: “*El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado.*” (énfasis propio).

En el auto del 22 de junio de 2023, el Tribunal admitió el recurso de apelación y reiteró la interpretación de la norma que se ha venido refiriendo:

Téngase en cuenta que el presente trámite se rige por la Ley 2213 de 2022<sup>1</sup>, por lo que, ejecutoriada la presente providencia, comenzará a correr el término de cinco (5) días para que sea sustentado, so pena de declararlo desierto.



Vencido ese plazo y cumplida la carga anotada, se correrá traslado a la parte contraria por el mismo lapso, de conformidad con lo previsto en el artículo 12 de dicha normatividad.

**NOTIFÍQUESE,**

**SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA**  
Magistrada

En esta oportunidad, el Tribunal fue claro al disponer que el Demandante debía presentar la sustentación del recurso dentro del término de 5 días, so pena de que se declarara desierta su apelación. Se destaca que, en esta oportunidad, el Tribunal **NO** mencionó que Civercréditos ya había sustentado el recurso, **sino que le otorgó el término de 5 días para sustentarlo, ya que, de no cumplir dicha carga procesal, se declararía desierto.**

La anterior decisión del Tribunal tan solo reiteró el deber de sustentar el recurso ante el *ad quem* al cual se ha venido aludiendo en este recurso de forma reiterada. Al respecto, la Ley 2213 de 2022 es clara en disponer que si un apelante no sustenta su recurso en los 5 días siguientes al auto que admite el recurso, entonces se deberá declarar desierto. Se destaca que el artículo 27 del Código Civil establece que “*Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu*”.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Tribunal debe revocar el Auto y declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por el Demandante en contra de la sentencia del 3 de mayo de 2023, ya que lo cierto es que el Demandante **NO** cumplió con la carga procesal de sustentar su recurso de apelación dentro de los 5 días siguientes

Que el Demandante se abstuvo de sustentar el recurso en la oportunidad procesal correspondiente **es un hecho objetivo e incontrovertible**. En el informe del 7 de julio de 2023, la Secretaría del Tribunal dispuso “*Se informa que venció en silencio el término de traslado para que la parte apelante allegara en esta instancia la sustentación de la alzada*”. Incluso, en el propio Auto, el Tribunal admitió que Civercréditos no se pronunció en la oportunidad procesal correspondiente.

El desinterés del Demandante en cumplir con la carga procesal de sustentar el recurso debe resultar en la consecuencia prevista en el artículo 322 del CGP, esto es, que se declare desierto el recurso.

Si bien no es necesario respaldar la anterior conclusión con jurisprudencia, ya que la Ley es absolutamente clara al respecto, se pone de presente que la Corte Suprema de Justicia se ha manifestado y ha concluido que el desinterés del apelante en cumplir con la carga procesal de sustentar el recurso ante el juez de segunda instancia debe derivar en que el recurso se declare desierto.

En efecto, en la sentencia STL11496-2021 de la Corte Suprema de Justicia<sup>1</sup> se reconoció que, inicialmente, se había considerado que la exigencia de una sustentación del recurso en segunda instancia (cuando había sido sustentado en primera) vulneraba el debido proceso, sin embargo, después esta corporación judicial modificó su criterio y fijó la siguiente posición:

*“Ahora, es menester precisar que si bien, esta Sala de la Corte en casos de similares contornos consideró que no era dable declarar desierto del recurso de apelación que había sido sustentado en primera instancia, pues ello vulneraba el derecho fundamental al debido proceso del interesado, lo cierto es que dicho criterio se recogió en Sentencia CSJ STL2791-2021 en la que se indicó:*

*En el caso particular que se revisa, debe indicarse que esta Sala al realizar un nuevo estudio del artículo 322 del Código General del Proceso, considera que en efecto **la consecuencia de la no sustentación del recurso de apelación en segunda instancia, al margen de que los reparos concretos se hubieren presentado en la audiencia y sustentación se haya hecho por escrito ante el juez singular, es la declaratoria de desierto de la alzada**, pues así lo dejó consagrado el legislador cuando dijo en la referida norma (...).”*

Con base en lo anterior, corresponde al Tribunal modificar la decisión adoptada a través del Auto y declarar desierto el recurso de apelación presentado por Civercréditos en contra de la sentencia del 3 de mayo de 2023 proferida por el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá.

### III. SOLICITUD

En los términos antes expuestos, solicito de forma respetuosa al Tribunal Superior de Bogotá que **REPONGA** el auto del 11 de julio de 2023 y declare desierto el recurso de apelación presentado por Civercréditos, teniendo en cuenta que el mismo no fue sustentado en la oportunidad establecida en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

Atentamente,



**MIGUEL CORTÉS MOSQUERA**  
C.C. 1.070.923.937  
T.P. 338.068 del C. S. de la J.

---

<sup>1</sup> Sentencia del 25 de agosto de 2021, radicación No. 94387, M.P Luis Benedicto Herrera Díaz.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR RODRIGUEZ ESLAVA RV: 11001310303120180021905 || Recurso de reposición en contra del auto del 11 de julio de 2022 || Experian Colombia S.A.

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

Lun 17/07/2023 12:15

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (305 KB)

2023.07.17 Recurso de reposición en contra de auto que ordena traslado de apelación (Civercréditos).pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR RODRIGUEZ ESLAVA

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:** Miguel Cortés <miguel.cortes@garrigues.com>

**Enviado:** lunes, 17 de julio de 2023 12:11

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

**Cc:** civercreditos@gmail.com <civercreditos@gmail.com>

**Asunto:** 11001310303120180021905 || Recurso de reposición en contra del auto del 11 de julio de 2022 || Experian Colombia S.A.

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**  
*Magistrada Dra. Sandra Cecilia Rodríguez Eslava*  
E. S. D.

**Radicado:** 11001310303120180021905

**Demandante:** Civercréditos S.A.S.

**Demandado:** Experian Colombia S.A.

**Asunto:** *Recurso de reposición en contra del auto del 11 de julio de 2022*

**MIGUEL CORTÉS MOSQUERA**, en mi condición de apoderado especial de Experian Colombia S.A. (“**Experian**”), como consta en el poder que reposa en el expediente, de forma respetuosa, interpongo ante el Tribunal Superior de Bogotá (el “**Tribunal**”) **RECURSO DE REPOSICIÓN** en contra del auto del 11 de julio de 2023 (el “**Auto**”), por medio del cual se tuvo por sustentado el recurso de apelación de Civercréditos S.A.S (“**Civercréditos**” o el “**Demandante**”) y se ordenó correr traslado de la sustentación, en los términos del memorial adjunto.

Atentamente,

---

## GARRIGUES

Avenida Calle 92, No. 11-51 Piso 4  
Bogotá D.C. (Colombia)  
T. +57 601 326 69 99  
M. +573168759853

---

**Información a representantes de clientes y proveedores:** Garrigues Colombia S.A.S., sociedad colombiana identificada con NIT 900.609.342-4, domiciliada en Bogotá D.C. en la Avenida Calle 92 # 11-51, Piso 4 (en adelante, la “**Sociedad**”), tratará sus datos personales con la finalidad de garantizar el mantenimiento de la relación con la entidad a la que usted representa o en la que trabaja y para llevar a cumplir las labores encomendadas. Podrá ejercitar en cualquier momento sus derechos de acceso, rectificación, actualización, supresión, cancelación y limitación al tratamiento y oposición dirigiéndose a la Sociedad a través de [protecciondedatos.colombia@garrigues.com](mailto:protecciondedatos.colombia@garrigues.com). Para cualquier cuestión relacionada con sus datos podrá dirigirse al área encargada de la protección de los datos personales administrados por la Sociedad a través del correo antes mencionado. Asimismo, podrá formular reclamaciones ante la autoridad competente previa reclamación ante la Sociedad. Le informamos que sus datos no serán cedidos a ningún tercero, salvo obligación legal o autorización expresa, pudiendo acceder a ellos prestadores de servicios de sistemas y tecnología, u otros despachos con los que, atendiendo a su solicitud, tengamos que contactar. La Sociedad podría realizar transferencias y transmisiones nacionales e internacionales de sus datos a las empresas vinculadas a la Sociedad, para lo cual atenderemos las formalidades establecidas en la legislación aplicable y las finalidades aquí informadas. Puede consultar en cualquier momento la Política de Tratamiento de Datos Personales, (<https://www.garrigues.com/colpdata-es>) en la cual la compañía publicará todo cambio sustancial respecto de la misma.

**Information for clients and service providers:** Garrigues Colombia S.A.S, identified with tax number 900.609.342-4, domiciled in Avenue Street 92 # 11-51, Floor 4 (hereinafter, the “**Company**”), will process your personal data for the purpose of ensuring the relationship with the entity you represent or which you work for, and for carrying out the tasks entrusted to the firm. You may exercise your rights of access, rectification, erasure, restriction of processing and objection at any time by contacting the Company via email [protecciondedatos.colombia@garrigues.com](mailto:protecciondedatos.colombia@garrigues.com). If you have any questions relating to your data, you may contact the Company’s Data Protection Officer at the aforementioned e-mail. You may also file a complaint before the competent authority, after having exercised your rights before the Company. We inform you that the Company may carry out transferences or transmissions of data, inside or outside the country, to other related companies or to third parties, in which case the Company guarantees the confidentiality and security of the information in accordance with applicable law and the purposes previously informed. Lastly, you can consult, in any moment, the Company’s Privacy Policy (<https://www.garrigues.com/colpdata-en>), in which the Company will timely publish any substantial change in the Privacy Policy.

**Informação para representantes de clientes e fornecedores:** Garrigues Colombia S.A.S, sociedade colombiana, identificada com o NIT 900.609.342-4, com sede em Bogotá D.C. na Avenida Calle 92 # 11-51, Piso 4 (daqui em diante, a “**Sociedade**”), tratará os seus dados pessoais com o propósito de garantir a manutenção da relação com a entidade que representa ou em que trabalha e para levar a cabo o cumprimento dos trabalhos encomendados. Poderá exercer os direitos de acesso, retificação, atualização, eliminação, cancelamento e limitação do tratamento e oposição em qualquer momento, dirigindo-se à Sociedade através do endereço [protecciondedatos.colombia@garrigues.com](mailto:protecciondedatos.colombia@garrigues.com). Para qualquer questão relacionada com os seus dados, poderá dirigir-se à área interna encarregada da proteção dos dados pessoais administrados pela Sociedade através do endereço de correio atrás referido. Também poderá apresentar uma reclamação perante a autoridade competente após ter esgotado os trâmites de reclamação do direito junto da Sociedade. Informamos que os seus dados não serão cedidos a terceiros, salvo em caso de obrigação legal ou indicação expressa, podendo aceder a eles os prestadores de serviços de sistemas, ferramentas de tecnologia ou outros escritórios com os quais, de acordo com o seu pedido, a Sociedade tenha de contactar. Informamos que a Sociedade poderá efetuar transferências e transmissões nacionais e internacionais dos seus dados pessoais para empresas relacionadas com a Sociedade, devendo ter em conta as formalidades estabelecidas na legislação aplicável e os fins aqui indicados. Por último, informamos que poderá consultar, em qualquer momento, as Políticas e os Procedimentos sobre o Tratamento de Dados Pessoais da Sociedade (<https://www.garrigues.com/colpdata-en>), em que a Companhia irá publicar quaisquer alterações substanciais ao referido Políticas oportunamente.