

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA LOZANO RICO RV: Sustentación recurso de apelación - JAIRO URIBE VILLALBA contra BANCO PICHINCHA S.A. Y OTROS. Radicado proceso: 11001319900320220277301

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

Mié 16/08/2023 14:13

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

📎 1 archivos adjuntos (204 KB)

20230816-Sustentacion apelacion.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA LOZANO RICO

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:** Juliana María Novoa Hernández <juliana.novoa@legandes.com>

**Enviado:** miércoles, 16 de agosto de 2023 11:01

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

**Cc:** Ana Maria Mestre Murcia <ana.mestre@pichincha.com.co>; Notificaciones Judiciales SGA <notificacionesjudiciales@sanabriagomez.com>; Santiago Cruz Vega <notificacionesjudiciales@pichincha.com.co>; co-notificacionesjudiciales@libertycolombia.com <co-notificacionesjudiciales@libertycolombia.com>; Pabon Abogados <pabonabogados@gmail.com>; aps@pabonabogados.com <aps@pabonabogados.com>

**Asunto:** Sustentación recurso de apelación - JAIRO URIBE VILLALBA contra BANCO PICHINCHA S.A. Y OTROS. Radicado proceso: 11001319900320220277301

Bogotá D.C., 16 de agosto de 2023

Señores

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

A/A Magistrada Aida Victoria Lozano Rico

Ciudad

E. S. D.

**Ref. Demandante:** JAIRO URIBE VILLALBA

**Demandado:** BANCO PICHINCHA S.A. Y OTROS

**Radicado proceso:** MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA LOZANO RICO

**Despacho:** Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

**Asunto:** Sustentación recurso de apelación

**Juliana María Novoa Hernández**, abogada identificada con la cédula de ciudadanía n.º 1 020 756 525 de Bogotá D.C., portadora de la Tarjeta Profesional n.º 356 627 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada del señor **JAIRO URIBE VILLALBA**, por medio del presente escrito, me permito presentar la sustentación del recurso de apelación admitido por la sala civil de este Honorable Tribunal.

Cordialmente,

--



**Juliana María Novoa Hernández**

Directora ejecutiva



📞 +57 311 412 7176 ✉️ [juliana.novoa@legandes.com](mailto:juliana.novoa@legandes.com)

📞 +57 322 979 3851 🌐 [www.legandes.com](http://www.legandes.com)



---

Importante: El contenido de este correo electrónico y sus archivos adjuntos son confidenciales. Si por error recibiste este correo electrónico, por favor informa al emisor respondiendo este correo.

Bogotá D.C., 16 de agosto de 2023

Señores

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

A/A Magistrada Aida Victoria Lozano Rico

Ciudad

E. S. D.

**Ref. Demandante:** JAIRO URIBE VILLALBA

**Demandado:** BANCO PICHINCHA S.A. Y OTROS

**Radicado proceso:** 11001319900320220277301

**Despacho:** Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

**Asunto:** Sustentación recurso de apelación

**Juliana María Novoa Hernández**, abogada identificada con la cédula de ciudadanía n.º 1 020 756 525 de Bogotá D.C., portadora de la Tarjeta Profesional n.º 356 627 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada del señor **JAIRO URIBE VILLALBA**, por medio del presente escrito, me permito presentar la sustentación del recurso de apelación interpuesto y admitido por la Sala Civil de este Honorable Tribunal.

**A. Contra el numeral segundo de la providencia:**

*"SEGUNDO: DECLARAR probadas las excepciones FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA e INEXISTENCIA DE SINIESTRO POR FALTA DE COBERTURA TEMPORAL por la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. La incapacidad total y permanente no ocurrió durante la vigencia de la póliza y Ausencia de cobertura por falta de vigencia de la póliza por LIBERTY SEGUROS S.A., así como de oficio FALTA DE ACREDITACIÓN DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE BANCO PICHINCHA S.A., de conformidad con lo señalado en la parte motiva de la presente sentencia".*

En la sentencia de instancia, el señor juez declaró probada la excepción propuesta por LIBERTY SEGUROS S.A. denominada *“La incapacidad total y permanente no ocurrió durante la vigencia de la póliza y Ausencia de cobertura por falta de vigencia de la póliza por LIBERTY SEGUROS S.A.”*, así como la excepción *“FALTA DE ACREDITACIÓN DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE BANCO PICHINCHA S.A.”* respecto a la cobertura individual del seguro vida grupo deudor respecto al crédito n°.10134472.

Lo anterior, en tanto se consideró que la estructuración de la pérdida de capacidad laboral del señor JAIRO URIBE VILLALBA (EL ASEGURADO) ocurrió con anterioridad a la entrada en vigencia de la póliza de seguro vida grupo deudor.

Al respecto, los reparos que se formulan son los siguientes:

**1º. No se tuvieron en cuenta las condiciones particulares del seguro vida grupo deudor respecto a la vigencia de la cobertura de incapacidad total y permanente**

Conforme al art. 1056 del Código de Comercio, el asegurador tiene la potestad de asumir o no asumir, total o parcialmente, los riesgos a los que estén expuestos el interés o la cosa asegurada, el patrimonio o el asegurado mismo. Lo anterior, como respuesta al principio de la autonomía de la voluntad privada y la asunción de riesgos.

No obstante, si bien la normativa no restringe la posibilidad de las compañías de seguros de asumir o limitar los riesgos, si establece unos parámetros a observar, los cuales tienen como propósito evitar que, especialmente en mercados de productos masivos, como puede ser el de los seguros asociados a líneas de crédito, se den prácticas o se establezcan condiciones abusivas respecto de los consumidores.

Específicamente, entre las reglas que debe atender el asegurador respecto a las exclusiones de cobertura se encuentra que, de conformidad con el art. 184 Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (en adelante EOSF), estas deben figurar en la primera página de la póliza con caracteres destacados<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> EOSF. Art. 183 “(...). Requisitos de las pólizas. Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias: a) su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, al presente estatuto y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva; b) deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado. Por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles; c) Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza.”

A su vez, en desarrollo de la norma mencionada anteriormente, la Circular Básica Jurídica (en adelante CBJ) establece los requisitos generales que deben cumplir las pólizas de seguros. De tal manera, la CBJ estipula que las condiciones del contrato deben redactarse de forma que sean claramente legibles y que los tomadores y asegurados puedan comprender e identificar las definiciones de los riesgos amparados y las obligaciones emanadas del negocio celebrado. Específicamente, las pólizas, como mínimo, deben incluir la siguiente información:

*“1.2.1.2. A partir de la primera página de la póliza (amparos y exclusiones) Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza. Estas deben figurar en caracteres destacados o resaltados, según los mismos lineamientos atrás señalados y, en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada. No se pueden consignar en las páginas interiores o en cláusulas posteriores exclusiones adicionales en forma distinta a la prevista en este numeral.”*

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia ha reiterado esta regla, indicando que la compañía de seguros debe cumplir con la mencionada carga, so pena de ineficacia de la respectiva cláusula<sup>2</sup>. Igualmente, la Superintendencia Financiera ha señalado que las coberturas y exclusiones deberán figurar en caracteres destacados en la primera página de la póliza con el propósito de proporcionar la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura<sup>3</sup>.

Por su parte, el Tribunal Superior de Bucaramanga se pronunció en su momento indicando que la finalidad perseguida por el legislador con esta exigencia *“no es otra que sea claramente legible y comprensible, esto es, que el tomador y la víctima, al tener la póliza en sus manos identifiquen de manera clara y sencilla qué es lo que se ampara y qué es lo que está excluido”*<sup>4</sup>.

De conformidad con la prueba documental aportada al proceso “CONDICIONES PARTICULARES CARTERA OTRAS LINEAS BANCO PICHINCHA” la cobertura de incapacidad total y permanente supone lo siguiente: *“6.2 Amparo de incapacidad total y permanente e invalidez. Incapacidad total y permanente*

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo. Sentencia del 11 de noviembre del 2020, n.º 9895.

<sup>3</sup> Superintendencia Financiera de Colombia. Concepto 1999055614-2 de 9 de febrero del 2000.

<sup>4</sup> Tribunal Superior de Bucaramanga. Sala Civil. M. P. Mery Esmeralda Agón Amado, rad. 68001-31-03-010-2009-00364-01

*sufrida por el asegurado o que haya sido ocasionada por cualquier causa y se manifieste bajo la vigencia de la póliza, que produzca lesiones orgánicas o alteraciones funcionales incurables de por vida, que le impida al asegurado desempeñar cualquier trabajo remunerado acorde con su formación personal y ocupación habitual siempre que dicha incapacidad haya existido por un periodo continuo no menor a 120 días.*

*En todo caso dicha incapacidad deberá ser demostrada mediante certificación de EPS, ARL, AFP o junta regional o nacional de calificación de invalidez donde se indique que el asegurado ha sufrido una pérdida igual o superior al 50% de su capacidad laboral con base en el manual único de calificación de invalidez vigente”*

En tal sentido, no se valoró el hecho de que EL ASEGURADO se mantuviera activo laboralmente hasta junio del año 2021 según su declaración de parte e interrogatorio de parte, desempeñando el cargo de Gerente de Planta en AVICOLA EL MADROÑO S.A. Razón por la cual, no fue hasta julio de 2021 que EL ASEGURADO no pudo continuar desempeñando su trabajo remunerado. De manera que los ciento veinte días (120) a los que condiciona el texto del amparo la cobertura de incapacidad total y permanente no se cumplieron hasta septiembre de 2021.

Sumado a lo anterior, la prueba documental “POLIZA DE SEGURO DE VIDA GRUPO LIBERTY EMPRESARIAL” tiene el siguiente texto “CONDICIÓN QUINTA-DURACIÓN DE LA COBERTURA INDIVIDUAL” establece lo siguiente:

*“La vigencia de los respectivos contratos de los diferentes seguros será individual con vigencia mensual renovable automáticamente, desde el inicio de vigencia de la póliza colectiva o cualquiera de los eventos señalados a continuación y hasta su terminación.*

*(...)*

*El inicio de la cobertura individual de cada seguro operará como se establece a continuación, y de acuerdo con los siguientes eventos:*

- i) Desde el momento en que BANCO PICHINCHA autorice el desembolso del crédito; (...).”*

Por su parte, según la prueba documental “CARTA DE ACEPTACIÓN CONDICIONES DE APROBACIÓN CRÉDITO DE VEHÍCULO” la aprobación del desembolso del crédito ocurrió el 24 de marzo de 2021.

Teniendo en cuenta lo anterior, la incapacidad total y permanente no se presentó, en los términos que exigen las condiciones de la póliza hasta tanto se notificó el dictamen de pérdida de capacidad laboral, lo que ocurrió el 26 de julio de 2021. A su vez, según las mismas condiciones del contrato de seguro, el inicio de cobertura corresponde con la autorización del desembolso del crédito, lo que ocurrió el 24 de marzo de 2021.

Así las cosas, se solicita amablemente que se revoque lo decidido en la sentencia de instancia y en su lugar se desestime la excepción propuesta.

**2º. No se valoró adecuadamente por el *a-quo* el material probatorio que demuestra los presupuestos de la responsabilidad civil de EL BANCO**

La valoración del *a-quo* de la declaración e interrogatorio de parte de EL ASEGURADO, así como la prueba documental recaudada, no concuerdan con la situación fáctica probada dentro del proceso.

Lo anterior, debido a que son precisamente estos elementos probatorios los que permiten concluir que EL BANCO no informó debidamente a EL ASEGURADO respecto al seguro de vida grupo deudor, lo que incidió en la objeción por parte de LA ASEGURADORA, generándose un perjuicio patrimonial a EL ASEGURADO.

Al respecto, debe tenerse en cuenta el principio de consensualidad en la formación de los negocios mercantiles. Así, el art. 824 del Código de Comercio establece que *“los comerciantes podrán expresar su voluntad de contratar u obligarse verbalmente, por escrito o por cualquier modo inequívoco. Cuando una norma legal exija determinada solemnidad como requisito esencial del negocio jurídico, este no se formará mientras no se llene tal solemnidad”*.

A su vez, el art. 822 del Código de Comercio se refiere a la aplicación de las normas del derecho civil en los asuntos mercantiles. En tal sentido, dicha norma señala lo siguiente: *“Los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa”*.

Específicamente, en relación al contrato de mutuo mercantil, el Código de Comercio establece las normas referentes a este contrato, sin referirse expresamente a si el mismo es un contrato real o un contrato consensual; por lo

que, debe aplicarse la regla general a los contratos mercantiles en esta materia: la consensualidad.

Así, una vez otorgado el consentimiento por las partes, surgen las obligaciones propias del contrato; por parte del banco o entidad de financiamiento, la entrega del dinero y, para el mutuario, además de restituir lo prestado, cumplir aquellas obligaciones pactadas, como puede ser la constitución de una garantía adicional para el respaldo del crédito (garantías reales, cobertura asegurativa, etc.).

No obstante, en caso de llegar a aceptar la tesis del carácter real del mutuo mercantil, según el art. 2022 del Código Civil por la aplicación de la remisión a las normas de derecho civil según el art. 822 del Código de Comercio, no puede pasarse por alto que el art. 1169 de este mismo código establece el contrato de promesa y garantía del mutuo: *“quien prometa dar en mutuo puede abstenerse de cumplir su promesa, si las condiciones patrimoniales del otro contratante se han alterado en tal forma que hagan notoriamente difícil la restitución, a menos que el prometente mutuario le ofrezca garantía suficiente”*.

Consecuentemente, siendo la promesa de mutuo un contrato, en el cual se han puesto de acuerdo las partes respecto a los elementos esenciales del mismo, es fuente de obligaciones para las partes, pudiendo constreñirse entre estas a cumplir lo pactado<sup>5</sup>.

En ese sentido, respecto al caso que ocupa esta acción de protección del consumidor, no es admisible la aseveración de EL BANCO, según la cual los efectos jurídicos del contrato de mutuo surgieron a partir del 21 de abril de 2021; por el contrario, el contrato de mutuo surgió a la vida jurídica el 24 de marzo de 2021 con la carta de aprobación del crédito de vehículo n.º10134472, en la cual se definieron los elementos fundamentales del contrato y se pactaron obligaciones para las partes.

Sumado a estas obligaciones, EL BANCO debe observar las obligaciones que le asisten por tratarse de una entidad financiera, entre estas, las relativas a la protección del consumidor financiero.

---

<sup>5</sup> Rodríguez Azuero, Sergio. “Contratos bancarios, su significado en América”. LEGIS. Sexta edición.2009. Pág. 461 y siguientes.

De tal manera, si en el incumplimiento de las obligaciones legales y contractuales, así como las derivadas del principio de buena fe, EL BANCO ocasionó un perjuicio a EL ASEGURADO, está llamado a repararlo.

En tal sentido, EL BANCO, en la fase de aseguramiento de las obligaciones derivadas del crédito n.º10134472, actuó frente al consumidor financiero, no solo como profesional respecto del crédito, sino además como parte del contrato del seguro vida grupo deudor e intermediario de LA ASEGURADORA.

Consecuentemente, le correspondía a EL BANCO cumplir con la obligación de información al consumidor financiero. En tanto, es un derecho de los consumidores financieros tener a su disposición información transparente, clara, veraz, oportuna y verificable sobre las características propias de los productos o servicios ofrecidos y/o suministrados<sup>6</sup>.

Así, el alcance de esta obligación exige, entre otras cosas, que el consumidor financiero conozca las características de los productos o servicios, los derechos y las obligaciones, las condiciones, las consecuencias derivadas del incumplimiento del contrato, y, en general, la información que la entidad vigilada estime conveniente para que el consumidor comprenda el contenido y funcionamiento de la relación establecida para suministrar un producto o servicio. Particularmente, se resalta de esta norma la importancia de la información que se suministre previamente a la celebración del contrato, la cual deberá permitir y facilitar la adecuada comparación de las distintas opciones ofrecidas en el mercado<sup>7</sup>.

Además de lo anterior, el art. 184 del Estatuto del Consumidor Financiero establece los requisitos a los que debe ajustarse la póliza de seguro:

*"2. Requisitos de las pólizas. Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias:*

*a. Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, al presente estatuto y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva;*

*b. Deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado. Por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles;*

<sup>6</sup> Art. 5 literal b) de la Ley 1328 de 2009

<sup>7</sup> Art. 9 de la Ley 1328 de 2009

*c. Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza”.*

Esta norma cobra especial relevancia en relación con lo dispuesto también en el art. 1048 numeral primero del Código de Comercio, esta norma contempla la solicitud de seguro como parte de la póliza.

En consecuencia, para efecto de la incorporación de nuevos asegurados a la póliza, EL BANCO, en calidad de intermediario de LA ASEGURADORA, debió cumplir con estricto rigor la obligación de información al consumidor financiero. Lo anterior, con especial exigencia en este caso, teniendo en cuenta que la contratación del seguro con LA ASEGURADORA no era opcional sino un requisito para el otorgamiento del crédito n.º10134472.

Además, EL BANCO no cumplió la obligación de entregar la información y documentación relativa a la cobertura colectiva e individual del seguro de vida grupo deudor, específicamente: la información de la cobertura y sus limitaciones, la carátula de la póliza, las condiciones generales y particulares, el formulario de solicitud de asegurabilidad, así como el certificado individual del seguro.

Por otra parte, de conformidad con el art. 6.2. de la Circular Básica Jurídica (C.E.029/14), EL BANCO incurrió en las siguientes prácticas abusivas: 1) el condicionamiento al consumidor financiero por parte de la entidad vigilada para que acceda a la adquisición de uno o más productos o servicios que presta directamente o por medio de otras instituciones vigiladas a través de su red de oficinas, o realice inversiones o similares, para el otorgamiento de otro y otros de sus productos y servicios, y que no son necesarios para su natural prestación; 2) iniciar un servicio o un producto sin solicitud o autorización previa y expresa del consumidor financiero; 3) que los funcionarios de las entidades aseguradoras, intermediarios de seguros o instituciones financieras diligencien las solicitudes de seguro o las declaraciones de asegurabilidad sin permitir que el consumidor financiero lo haga o las conozca; 4) abstenerse de entregar o poner a disposición de los consumidores financieros copia de los contratos y/o de los reglamentos de los productos o servicios contratados.

Así las cosas, se solicita amablemente que se revoque lo decidido en la sentencia de instancia y en su lugar se desestime la excepción propuesta.

### **3°. El deber de autoprotección del consumidor financiero debe exigirse en el marco del contrato de mutuo**

El *a-quo* valoró de forma inadecuada el cumplimiento por parte de EL ASEGURADO de su deber de autoprotección. Lo anterior, en tanto dicho deber debe analizarse en relación al contrato de mutuo, en tanto era este el contrato por el cual EL ASEGURADO entró en contacto con EL BANCO; en ningún momento EL ASEGURADO requirió su inclusión en el seguro vida grupo deudor.

En tal sentido, EL ASEGURADO cumplió con los deberes de autoprotección establecidos para el consumidor financiero.

Para empezar, el literal b) del art. 6 de la Ley 1328 de 2009 establece la siguiente práctica de autocuidado:

*“Informarse sobre los productos o servicios que piensa adquirir o emplear, indagando sobre las condiciones generales de la operación; es decir, los derechos, obligaciones, costos, exclusiones y restricciones aplicables al producto o servicio, exigiendo las explicaciones verbales y escritas necesarias, precisas y suficientes que le posibiliten la toma de decisiones informadas”.*

A su vez, el literal c) señala esto: *“Observar las instrucciones y recomendaciones que imparta la entidad vigilada sobre el manejo de productos o servicios financieros”.*

Por su parte, el literal d) establece la siguiente práctica de autocuidado:

*“Revisar los términos y condiciones del respectivo contrato y sus anexos, así como conservar las copias que se le suministren de dichos documentos”.*

Al respecto, se recuerda que EL ASEGURADO entró en contacto con EL BANCO para contratar un producto crediticio, no para adquirir seguros. Además, no es parte del contrato de seguro vida grupo deudor póliza n.º423314; en su lugar, son EL BANCO, en calidad de tomador, y LA ASEGURADORA quienes lo celebraron.

Sumado a ello, la inclusión de EL ASEGURADO en el contrato de seguro vida grupo deudor póliza n.º423314 no era una opción sino un requisito para culminar exitosamente la contratación del producto de crédito n.º10134472.

Además, los documentos son diligenciados por el asesor, en lugar de permitir a EL ASEGURADO que diligencie los documentos de su puño y letra.

Asimismo, una vez culminado el proceso, no se entrega al cliente copia física de los documentos firmados ni se envían por correo electrónico.

De tal manera, puede concluirse que el diseño del proceso para la contratación de productos crediticios no cuenta con la información necesaria, adecuada y suficiente respecto a la inclusión de nuevos asegurados en el seguro vida grupo deudor.

Consecuentemente, en el caso que nos ocupa EL BANCO no puede pretender que EL ASEGURADO indagara acerca de un producto respecto del cual no se hace mención en el proceso de contratación del crédito n.º10134472.

En tal sentido, el art. 6 de la Ley 1328 de 2009 establece que la observancia de las buenas prácticas de autoprotección por parte de los consumidores financieros, no eximen a las entidades vigiladas de las obligaciones especiales consagradas en la señalada ley.

Así las cosas, se solicita amablemente que se revoque lo decidido en la sentencia de instancia y en su lugar se desestimen la excepción propuesta.

## **B. Petición**

Que se revoque lo decidido por el juez de instancia en el numeral segundo de la providencia respecto a las entidades LIBERTY SEGUROS S.A. y BANCO PICHINCHA S.A. y en su lugar, se desestimen las excepciones propuestas por estas entidades y se concedan las pretensiones de la demanda.

Atentamente,

Juliana María Novoa Hernández  
c. c. 1 020 756 525 de Bogotá D.C.  
T.P. 356 627 del C. S. de la J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: 2021-00377-01 - SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN**

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

Mié 16/08/2023 16:44

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

📎 1 archivos adjuntos (316 KB)

SUSTENTACIÓN RECURSO RCE 2021-00377.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:** V&C Especialistas <vycespecialistas@gmail.com>

**Enviado:** miércoles, 16 de agosto de 2023 15:48

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

**Cc:** WILMER HUMBERTO NAVAS PAEZ <wilmer0617@gmail.com>

**Asunto:** 2021-00377-01 - SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

Señores

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

**HONORABLE MAGISTRADA**

**DRA. SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA**

E. S. D.

**REFERENCIA: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN**

**PROCESO: RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL 2021-00377-01.**

**DEMANDANTES: MARIA BARBARA GIRALDO CORREA, EDWIN EDUARDO CRUZ GIRALDO y LUZ YANEIDY CRUZ GIRALDO** quien actúa como demandante directa y también en representación de su hija **KATHERINE YANEIDY DIAZ CRUZ**

**DEMANDADOS: SANTIAGO TAMAYO BUSTAMANTE (MENOR DE EDAD)**  
Representado Legalmente por **SANDRA MILENA BUSTAMANTE RODRIGUEZ,**

**MAURICIO ANDRÉS VARGAS TAVERA**, mayor de edad identificado con la Cédula de ciudadanía No. 79.834.891 de Bogotá y Tarjeta Profesional de Abogado No. 258.187 del C.S.J., actuando como apoderado judicial de los demandados, como archivo adjunto me permito aportar a su Despacho memorial de sustentación frente al recurso de apelación propuesto en contra de la sentencia de fecha 5 de julio de 2023, proferida por el Juzgado 6° Civil del Circuito de esta ciudad.

El presente correo se remite con copia simultánea al apoderado de la parte demandante y agradezco confirmar la recepción del mismo.

Cordialmente

**MAURICIO ANDRÉS VARGAS TAVERA**

TP 258.187 del CSJ

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**  
**HONORABLE MAGISTRADA**

**DRA. SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA**

E. S. D.

**REFERENCIA: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN**

**PROCESO: RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL 2021-00377.**

**DEMANDANTES: MARIA BARBARA GIRALDO CORREA, EDWIN EDUARDO CRUZ GIRALDO y LUZ YANEIDY CRUZ GIRALDO** quien actúa como demandante directa y también en representación de su hija **KATHERINE YANEIDY DIAZ CRUZ**

**DEMANDADOS: SANTIAGO TAMAYO BUSTAMANTE (MENOR DE EDAD)** Representado Legalmente por **SANDRA MILENA BUSTAMANTE RODRIGUEZ, HECTOR TAMAYO ESCOBAR y SEBASTIAN ESCOBAR TAMAYO.**

**MAURICIO ANDRÉS VARGAS TAVERA**, mayor de edad identificado con la Cédula de ciudadanía No. 79.834.891 de Bogotá y Tarjeta Profesional de Abogado No. 258.187 del C.S.J., actuando como apoderado judicial de **SANTIAGO TAMAYO BUSTAMANTE (MENOR DE EDAD)** identificado con RC 1.112.056.893, Representado Legalmente por **SANDRA MILENA BUSTAMANTE RODRIGUEZ** mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía número 55.177.191, ambos con domicilio principal en la ciudad de Cali, **HÉCTOR TAMAYO ESCOBAR**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No 12.107.978 de Neiva Huila, domiciliado en la ciudad de Cali y **SEBASTIAN ESCOBAR TAMAYO**, identificado con número de cédula de ciudadanía No 80.097.689, mayor de edad con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, acudo ante usted respetuosamente, a fin de sustentar el recurso de apelación propuesto en contra de la sentencia de fecha 5 de julio de 2023, proferida por el Juzgado 6º Civil del Circuito de esta ciudad.

#### **SUSTENTACIÓN RECURSO.**

- 1- Indebida valoración de la declaración extra proceso de la notaría 4 de Neiva y las declaraciones rendidas por el señor Héctor Tamayo y Sebastián Escobar, con la cual se demuestra que este último para la fecha del accidente no tenía la calidad de guardián del semirremolque para la fecha del siniestro.**

Para dar inicio a la sustentación de este punto, la señora Juez 6 Civil del Circuito de Bogotá, consideró que la calidad de guardián del semirremolque de placas R74554, solo podría perderse al momento de haberse efectuado el correspondiente traspaso ante la oficina de tránsito correspondiente.

Como se puede apreciar de la documental, en efecto el señor SEBASTIAN ESCOBAR TAMAYO, figura como propietario de la unidad de remolque identificada con la placa R74554, sin embargo, la señora Juez de primera instancia en su decisión, pasó por alto y le restó total credibilidad a la declaración extra proceso aportada por el señor HÉCTOR TAMAYO ESCOBAR, en donde reconoció y aceptó la existencia de un contrato verbal, donde tendiente a efectuar una compraventa sobre la unidad remolque ya citada, junto con las obligaciones pactadas.

Adviértase que el demandado HECTOR TAMAYO ESCOBAR, explicó en la declaración extra proceso que rindió ante la Notaría 4 de Neiva (Folio 10 Archivo No 26), que en el mes de abril del año 2.016, existió un contrato verbal de compraventa sobre el vehículo tipo semirremolque, identificado con las placas No R74554 de marca Fernando González, modelo 2012, en donde el señor SEBASTIAN ESCOBAR TAMAYO en su calidad de vendedor se lo transfería por un valor de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000).

Así mismo, reconoció que se comprometía para con el señor SEBASTIAN ESCOBAR TAMAYO a efectuar el traspaso del semirremolque en un término no superior a 30 días siguientes al pago, no obstante, tal actuación no se llevó a cabo y por los lazos de familiaridad del señor SEBASTIÁN ESCOBAR TAMAYO y HÉCTOR TAMAYO ESCOBAR, el primero de ellos dio por sentado el cumplimiento de ese acuerdo por parte de su tío y creó en él un convencimiento de que ya todo estaba en regla.

Con base en lo anterior, el fallo atacado no tuvo en cuenta, que el señor SEBASTIAN ESCOBAR TAMAYO, se desentendió totalmente del control, manejo, cuidado, del referido semirremolque dejándole la responsabilidad en el manejo, cuidado, guardia, custodia y explotación a su tío, sin que a partir del momento en que lo entregó de forma real y material recibiera algún rédito, ganancia o utilidad económica. Lo anterior quedó más que demostrado con las declaraciones que rindieron ante el Despacho el señor SEBASTIÁN ESCOBAR TAMAYO cuando a minuto 1:47:54 expuso su preocupación y sorpresa por verse involucrado en el presente proceso, sumando a su relato los pormenores de la negociación que efectuó con su tío.

Debe repetirse que el demandado SEBASTIÁN ESCOBAR TAMAYO, a partir del año 2016, no percibe ningún rédito, ganancia o utilidad económica por el semi remolque, ya que su ejercicio comercial se centra en la compra y venta de inmuebles MÁS NUNCA HA SIDO TRANSPORTADOR, por lo que para el citado señor debe aplicarse la postura

decantada por la Sala de Casación Civil (CSJ SP, 4 nov. 2010, rad. 34819), que señaló *“si el propietario no participa para nada en los beneficios que produce el automotor o por cualquier motivo se desentiende completamente de su explotación, mantenimiento y administración”, no debe responder por los daños que cause en la actividad peligrosa del tráfico automotor, así que el arrendador financiero no está llamado a hacerlo extracontractualmente.”*

No puede perderse de vista que por el simple hecho de que la negociación efectuada por los señores HÉCTOR TAMAYO ESCOBAR y SEBASTIAN ESCOBAR TAMAYO se hubiera efectuado de forma verbal, ello no le quita validez a este tipo de contrato, pues ha de tenerse en cuenta que acuerdo con el artículo 1849 del Código Civil la compraventa es un contrato mediante el cual las partes, de manera recíproca, se obligan a cumplir unas determinadas prestaciones, en tal sentido, el vendedor se obliga a dar una cosa y el comprador, por su parte, se obliga a pagar el precio del bien objeto del contrato lo que para el caso puntual efectivamente sucedió, pues se entregó el semirremolque y se pagó su precio.

Se suma a lo anterior, lo señalado en el artículo 1857 del Código Civil, el cual establece que el contrato de compraventa se perfecciona cuando las partes se ponen de acuerdo en la cosa y en el precio, siendo estos los elementos esenciales del citado contrato según lo dispuesto en el artículo 1501, advirtiéndose que solo en ciertos casos, distinto al de vehículos, caso puntual el semirremolque, existen ciertas solemnidades.

Con todo lo anterior, es evidente que la compraventa efectuada sobre el remolque tuvo plenos efectos jurídicos al punto que es solamente el señor HÉCTOR TAMAYO ESCOBAR, quien con el uso del remolque recibe a la fecha provecho económico y si bien es cierto que el señor SEBASTIÁN ESCOBAR TAMAYO figuraba como propietario para el día del siniestro, lo cierto es, que aquel desde hacía ya bastante tiempo (año 2016) no recibía beneficio alguno.

Frente a este tema, la honorable Corte Suprema de Justicia en sentencias SC 196-1992 de 4 de junio de 1992, rad. n°. 3382, G.J. CCXVI, n°. 2455, págs. 505 y 506. En el mismo sentido, SC del 17 de mayo de 2011, rad. n°. 2005-00345-0; SC de abril 4 de 2013, rad. n°. 2002-09414-01; SC 4428-2014 de 8 abr 2014, rad. n°. 11001-31-03-026-2009-00743-01 citadas por el Honorable Tribunal Superior de Distrito judicial de Medellín dentro del expediente 2019 00459 indicaron *“En síntesis, en concepto de "guardián" de la actividad será entonces responsable la persona física o moral que, al momento del percance, tuviere sobre el instrumento generador del daño un poder efectivo e independiente de dirección, gobierno o control, sea o no dueño, y siempre que en virtud de alguna circunstancia de hecho no se encontrare imposibilitado para ejercitar ese poder, de donde se desprende que, en términos de principio y para llevar a la práctica el régimen de responsabilidad del que se viene hablando, tienen esa condición: (i) el propietario, si no se ha desprendido voluntariamente de la tenencia o sí, contra su voluntad y sin mediar culpa alguna de su parte, la perdió, razón*

*por la cual enseña la doctrina jurisprudencial que " ... la responsabilidad del dueño por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad que de guardián de ellas presúmese tener ... ", agregándole a renglón seguido que esa presunción, la inherente a la "guarda de actividad", puede desvanecerla el propietario si demuestra que transfirió a otra persona la tenencia de la cosa en virtud de un título jurídico".*

Así las cosas, dentro de las presentes diligencias se logra evidenciar que entre los señores HÉCTOR TAMAYO ESCOBAR y SEBASTIÁN ESCOBAR TAMAYO, existió un contrato verbal reconocido y aceptado por ambas partes, sumado a que la Declaración extra proceso del señor HÉCTOR TAMAYO ESCOBAR no fue tachada de falsa por la parte demandante, motivo por el cual, solicitó que se revoque la sentencia respecto del señor SEBASTIÁN ESCOBAR TAMAYO y se reconozca que éste no tenía la calidad de guardián del semirremolque, identificado con las placas No R74554, por no percibir rédito alguno de él.

**2- Indebida valoración de las normas de tránsito respecto del costado por el cual circulaba el tracto camión, por la maniobra de giro.**

Como se puede advertir, en la sentencia atacada en apelación, la señora Juez indicó de forma puntual que el señor HÉCTOR TAMAYO ESCOBAR violó las normas de tránsito al tomar la calle 127 circulando desde el carril central de la avenida Boyacá, argumento sobre el cual no estamos de acuerdo como parte demandada, teniendo en cuenta que resultó evidente a lo largo de las diferentes diligencias que la señora Juez, a pesar de ser una persona bastante culta, no tiene conocimiento de la forma, dimensiones y distancias que debe conocer una persona que opera este tipo de vehículo articulados.

Colombia no cuenta con una legislación propia que permita establecer como norma de tránsito el cumplimiento de los radios de giro de los vehículos articulados que circulan a nivel nacional y más específicamente a nivel urbano, pues con lo único que se cuenta es con la actual Ley 769 de 2002 y sus modificaciones, sin que en dicha codificación se establezca la forma puntual de qué forma éstos deben operar y es por ello, que tales situaciones deben ser evaluadas desde la experticia y experiencia de quien los ejecuta, por ello, cuando la señora Juez en la sentencia indicó que el señor HÉCTOR TAMAYO ESCOBAR debía circular por el costado derecho de la Avenida Boyacá para continuar por la calle 127, dicha aseveración escapa de la realidad material, pues un vehículo de tales dimensiones necesariamente debe guardar una distancia considerable del límite de la vía (andén o sardinel) pues de lo contrario con el semirremolque estaría invadiendo el andén o sardinel subiéndose en él.

Se suma a lo anterior, que mi poderdante transitaba por el carril central respetando el carril de tránsito exclusivo de los vehículos del sistema integrado de transporte público SITP

que para la hora del siniestro existía restricción, ya que mediante Resolución 233 del 7 de diciembre de 2.018 la Alcaldía Mayor de Bogotá, adoptó el carril preferencial de la Avenida Boyacá entre la Avenida Calle 134 y la Avenida Villavicencio, como parte de la infraestructura de transporte priorizada para el Sistema Integrado de Transporte Público de Bogotá, en el numeral primero de la citada decisión, puntualizó:

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO. OBJETO.** Adoptar un carril preferencial al costado derecho de la calzada en sentido norte-sur y sur-norte en la Avenida Boyacá entre la Calle 134 y la Avenida Villavicencio, para la operación de los vehículos del Sistema Integrado de Transporte Público, cuya implementación se realizará segmentada en cinco (5) tramos y su entrada en operación se realizará de forma gradual:

1. Desde la Calle 134 hasta la Av. Calle 80.
2. Desde la Av. Calle 80 hasta la Av. Calle 26.
3. Desde la Av. Calle 26 hasta la Av. Calle 13.
4. Desde la Av. Calle 13 hasta la Autopista Sur.
5. Desde la Autopista Sur hasta la Av. Villavicencio.

Estableciendo los tramos donde operaría dicha calzada exclusiva, se instituyó que este tendría unos horarios específicos para su operación, el cual estaba comprendido entre las 6:00 hasta las 8.30, y entre las 15:00 a las 19:30 aplicando el mismo tiempo en días festivos y feriados y de forma puntual en su artículo cuarto estableció cuáles serían las sanciones a las cuales los actores viales serían sometidos en caso de invadir el carril preferencial ordenado la dicha resolución.

Ahora bien, otro punto de discrepancia con el fallo apelado, es cuando a minuto 25:05 la señora Juez indicó que mi poderdante no activó las direccionales, solo evaluando el video aportado por la parte demandante, el cual, debido a su resolución NO permite efectuar esa afirmación con total certeza, pues debe recordarse, que tanto el perito de la parte demandante, como el perito de la parte demandada a minuto 2:00:23 indicó que para la reconstrucción de un accidente o para determinar las fases del siniestro *“no es conveniente utilizar videos tomados con teléfonos celulares porque pues se ve afectada la calidad de video y la calidad misma de los fotogramas de la captación de las imágenes”*

**3- Indebida valoración a las pruebas periciales aportadas por la parte demandante y demandada, en las cuales no se advirtieron los errores mostrados por los peritos de los demandados.**

La prueba pericial es una declaración de ciencia que realiza un sujeto que tiene conocimientos específicos, sobre determinada profesión, arte u oficio, distintos a la ciencia jurídica.

De modo, que la principal función del perito es socializar la prueba, en particular dentro del proceso de la referencia, la prueba científica presentada por el suscrito era controvertir las

diferentes hipótesis planteadas por el perito de los demandantes que sin fundamento científico orientó su estudio direccionado a endilgar responsabilidad de mis poderdantes.

Que la prueba pericial asume especial relevancia en los accidentes de tránsito, toda vez que para tener alto grado de certeza sobre la responsabilidad de los actores viales involucrados en el siniestro, se requiere un análisis forense de un individuo que acredite especiales conocimientos en la materia, así como su grado de experiencia y participación en procesos judiciales fungiendo en el rol de perito.

El dictamen pericial presentado por los demandantes no tenía suficiencia demostrativa, habida consideración que de la reconstrucción del accidente de tránsito se visualizaron varias imprecisiones por el peritaje de refutación los cuales me permito indicar de la siguiente manera:

Precisiones halladas:

1- Poca capacitación del perito en investigación y reconstrucción de accidentes de tránsito que no le brindan al investigador la idoneidad y el conocimiento necesario que debe tener un perito para reconstruir de manera objetiva, técnica y científica, un accidente de tránsito y elaborar su respectivo dictamen pericial.

2- No posee capacitación exigida por la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil (RAC 91) y Resolución Aerocivil No. 04201 para hacer uso de este tipo de aeronaves (drones) con los cuales se tomaron las fotografías aéreas utilizadas, el cual cuenta con un peso superior a 250 gramos, faltando a la verdad en la sustentación del dictamen respecto a su peso ( Hora 3:25:55 - [Spark - Product Information - DJI](#)).

3- Usó para la reconstrucción de accidentes de tránsito, el software Vista FX2, versión que no volvió a salir al mercado después del año 2005 y por ende no cuenta con licencia y es demasiado desactualizado.

4- No hace referencia en qué se utilizó la herramienta de topografía Hi Target o qué tipo de información obtuvo útil para la reconstrucción del accidente de este aparato.

5- En los que respecta a los vehículos involucrados, no existe una correlación de los daños entre los vehículos causada por la colisión entre los mismos, omite el elemento material probatorio origen de esta investigación, lo que indica una ausencia de metodología y experticia en el análisis de la información entre otros.

6- De la dinámica del accidente, se advierte desconocimiento por parte del investigador, ya que en las imágenes presentadas no se desarrolla ninguna dinámica del accidente, por lo que el proceso investigativo no cuenta con la rigurosidad metodológica y técnica para aportar conclusiones apropiadas para la toma de decisiones.

7- En cuanto a los cálculos físicos para determinar la velocidad del camión, se toma una distancia de frenado con bloqueo de llantas de 5,57 metros, la cual no se tiene claridad de dónde es obtenida y un coeficiente de fricción de 0,8, el cual metodológicamente debe ser empleado para maniobras con bloqueo de llantas en automóviles y por ende, no es pertinente su aplicación; desconoce totalmente la naturaleza de los modelos físicos aplicables a casos como el aquí investigado, esta es la razón por la cual existe un alto error en el resultado de velocidad expresado en el documento: 47.7 km/h cuando en realidad se desplazaba a 33,66 Km/h.

8- En cuanto al FACTOR DETERMINANTE DE OCURRENCIA DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO, se desvirtúa en su totalidad por dos elementos fundamentales en cuanto a la velocidad expresada como “exceso de velocidad” en el numeral 5.1.8, se demostró paso a paso cómo el autor del documento analizado ignora el fundamento, la aplicación de modelos físicos, así como la inserción de variables en los mismos. Por otro lado, el investigador en ninguna parte de su documento presenta las posiciones relativas de impacto siendo sus conclusiones subjetivas y especulativas, extraídas de una suposición sin fundamento.

#### “5. CONCLUSIONES”

Aplicada la metodología descrita y realizar el análisis comparativo entre los documentos aportados e Informe Concepto de Accidente de Tránsito (caso 377), emitido por la firma “Oficina Nacional de Investigaciones”, de fecha 10 de mayo de 2021, firmado por el señor ROGER KEVIN PALACIO DEVIA, se determina lo siguiente:

Primero, la utilización de herramientas tecnológicas para la elaboración de informes periciales debe ser bajo la normativa y con la idoneidad suficiente para su empleo para no incurrir con ellos en violaciones a la Ley o incidentes que causen daños innecesarios, lo anterior en referencia al empleo de vehículos aéreos no tripulados. (Drones), para lo cual la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil, es clara respecto a la capacitación y certificación que debe tener un operador de estos equipos cuyo peso sea mayor a 300 gms en la ejecución de operaciones aéreas.

Segundo, no se realizó análisis alguno a los daños registrados en los vehículos involucrados en el accidente, el investigador se limitó a presentar un extracto de las fotografías tomadas

por parte del personal de policía judicial sin efectuar análisis de correlación que permitan deducir posiciones relativas, razón por la cual esgrimió conclusiones sin fundamento objetivo.

Tercero, el perito en su análisis deja de lado el principal elemento materia de prueba identificado como: LUÍS EDUARDO CRUZ, identificado con cédula de ciudadanía 19.217.676, víctima del accidente, del cual no hace relación en el informe presentado.

Cuarto, el informe carece de metodología técnica para la reconstrucción de accidentes de tránsito, lo que se ve reflejado en la ausencia del análisis de correlación de daños entre vehículos, evidencias en la vía y lesiones presentadas en la víctima, lo que conlleva a un investigador experto a proponer unas posiciones relativas de impacto de interacción entre los participantes y de la misma forma localizar un área de impacto, para de esta forma presentar la dinámica del accidente debidamente fundamentada, de lo contrario es una investigación sin argumento.

Quinto, en cuanto al numeral de cálculos, quedó totalmente demostrado que este investigador no es idóneo, no tiene el conocimiento en física mecánica para presentar resultados de estimación de velocidad, utilizando un software que bien podría definirse como una calculadora de modelos físicos aplicables a accidentes de tránsito, pero que para su empleo requiere comprender el fundamento de los modelos y valores a insertar en el programa, con el fin de obtener resultados aceptables, de lo contrario se obtienen conclusiones erradas y descartables, como las que se presentaron en el informe de NBI.

Finalmente, se concluye que el documento sujeto a análisis elaborado por el señor Kevin Roger Palacio Devia, es un documento cuyas conclusiones fueron descartadas una a una de manera metódica y técnica, por parte de los suscritos peritos] y que el planteamiento de éstas se basó en elementos subjetivos, carentes de conocimiento teórico y técnico, demostrando que sus fundamentos están errados.”

Que dichos conocimientos plasmados por los peritos de mis poderdantes, como resulta apenas obvio, son de naturaleza especializada, exceden el promedio de los juzgadores y las partes en conflicto, aspecto que justificaba el decreto de dictamen pericial, pues solamente un experto podía suministrar luces y el conocimiento requerido por el juzgador para decidir el fondo del asunto.

Quiere decir lo anterior que en un asunto como el que nos atañe, cardinal resultaba la prueba pericial pues del conocimiento por ella brindado al juzgador dependía la prosperidad o no de las pretensiones o el triunfo de los mecanismos exceptivos que pretendían la aniquilación del derecho invocado.

Que no es acorde con las reglas instrumentales y muchos menos con los principios probatorios que se otorgue valor demostrativo fundados en suposiciones de la falladora de instancia, desestimando la dinámica del accidente aludida por los peritos presentados por mis representados, desconociendo el rigor científico, y señalando que en el vídeo del accidente se advierte que el señor Hector Tamayo al desplazarse por la Av Boyacá tuvo una visibilidad de la víctima de más de 50 metros, sin que ello haya quedado demostrado.

En otros términos, es claro que el informe de refutación, rendida por los profesionales Juan Francisco Higuera Cruz y Edwin Enrique Remolina Caviedes fue el resultado del ejercicio del derecho de contradicción contra el dictamen pericial rendido por el perito Kevin Palacio Devia que no puede generar efecto jurídico o probatorio alguno, el cual se itera no cuenta con formación académica y por ende en su dictamen ha desconocido el rigor científico que gira en torno a las dinámicas del accidente de tránsito.

**4- Falta o nula valoración al trabajo pericial de contradicción de los peritos Edwin Remolina y Juan Francisco Higuera, quienes sustentaron de forma científica que el video aportado por ser grabado por celular puede generar errores de apreciación.**

En cuanto a este punto de discrepancia, el fallador de primera instancia restó total valor al trabajo pericial aportado por la parte demandada y fundamentó la totalidad del fallo en el vídeo aportado por la parte demandante, lo cual, dentro de la sustentación efectuada por él.

Lo anterior, citando las palabras de los peritos **Edwin Remolina** y **Juan Francisco Higuera** cuando a minuto 2:00:23 en su exposición aquellos indicaron que para la reconstrucción de un accidente o para determinar las fases del siniestro y con ello establecer la responsabilidad “no es conveniente utilizar videos tomados con teléfonos celulares porque pues se ve afectada la calidad de video y la calidad misma de los fotogramas de la captación de las imágenes”, situación que resulta totalmente contraria al fallo proferido por la juez de primera instancia, ya que el citado material probatorio fue el pedestal sobre el cual se fincó la decisión.

De una simple verificación al video aportado se advierte que este fue tomado de otro equipo electrónico, distinto a los equipos de vigilancia de la Policía Nacional de Tránsito, siendo contundentes los peritos en señalar que para tener certeza y precisión sobre la ocurrencia del siniestro era necesario contar con el video original.

**5- Indebida apreciación del video ya que la señora juez indicó que el conductor tuvo en vista al señor Luis Eduardo Cruz (qepd) por más de 50 metros y ese valor no es posible obtenerlo sin trabajo pericial que determine ese valor.**

En lo que corresponde a este punto de desacuerdo, la señora juez en su decisión a minuto 25:46 señaló que mi poderdante el señor HÉCTOR TAMAYO ESCOBAR, tuvo la oportunidad de visualizar al señor LUIS EDUARDO CRUZ (Q.E.P.D.) por 50 metros o más antes del siniestro, afirmación está a la que no se puede llegar ni por las partes o en su efecto por el Despacho sin haber efectuado un trabajo pericial de reconstrucción de accidente en donde de forma puntual se efectuará dicho análisis y se entregarán tales decisiones.

Las experticias aportadas tanto por la parte demandante, como por los demandados en ninguno de sus apartes se ocuparon en determinar o en calcular dichas medidas, por el contrario, como se indicó a lo largo de los presentes argumentos el dictamen aportado por la parte demandante se encuentra plagado de errores y cálculos mal efectuados, con la finalidad de endilgar responsabilidad al conductor del tractocamión y que fueron debidamente encontrados y señalados por el dictamen de refutación presentado por los demandados, por ello, para el suscrito resulta extraño encontrar el punto jurídico o probatorio sobre el cual la señora juez expuso dicha aseveración para endilgarle responsabilidad a mi prohijado, llevándonos a concluir que ello nació de un pensamiento totalmente subjetivo de la falladora el cual afecta de forma directa a mi prohijado. Sumado a lo anterior, para que se indique que mi poderdante tuvo a la vista por mas de 50 metros a la víctima fatal, ha debido tener en cuenta los demás actores viales y determinar de forma precisa en que momentos y por cuanto tiempo el señor HECTOR TAMAYO ESCOBAR, lo tuvo en su visual, por ello, ante la falta de fundamento jurídico para tal aseveración no puede el despacho endilgar ese actuar y por ende tampoco la responsabilidad.

**6 - Excesiva tasación de perjuicios tanto morales como en la vida en relación por no existir un trabajo científico de Psicología que establezca la afectación real de los demandantes y no aportar prueba alguna siquiera sumaria de los actos de vida.**

Que los demandantes, no cumplieron con la carga de la prueba, en lo que a acreditación de los elementos axiológicos de la pretensión en lo referente a los perjuicios morales y daño a la vida en relación, en otros términos, es claro que los argumentos planteados en la demanda, adolecen de fundamentos probatorios que los sustenten, resultando insuficiente, esbozar la la presunción de existencia de unos perjuicios, por el parentesco existente entre el fallecido y los demandantes, si el reducido acervo probatorio, el desconocimiento de su carga y la patente inactividad del extremo actor, no permite contar con los elementos de juicio suficientes para efectuar la respectiva valoración de sus argumentos los cuales están desprovistos de cualquier soporte.

Ahora, es claro que, dentro de todo proceso contencioso, en el que se pretenda alguna pretensión declarativa - pecuniaria, a los demandantes le asiste la carga de probar sus

elementos constitutivos, labor que implica la realización de una actividad probatoria considerable que permita demostrar o acreditar sus dichos, pues debe decirse, que de nada sirve ponerlas de presente, si estas no tienen existencia procesal, la cual solamente se adquiere a través de los medios de convicción.

La Psicología forense, pericial o psicología aplicada a los tribunales es la rama de la Psicología Jurídica que aplica sus conocimientos y técnicas para ayudar a jueces y tribunales en su toma de decisiones (Muñoz et al., 2011).

Esta actividad técnica se lleva a cabo a través del proceso de evaluación pericial psicológica y es transmitida al operador jurídico a través del informe psicológico forense, que se convierte en un medio probatorio más dentro del proceso judicial (Muñoz et al., 2011).

No existe correlación alguna entre lo referido por los demandantes en su relato en la audiencia de interrogatorios y la existencia de una afectación psicológica, habida consideración que no se aportó historia clínica, concepto psicológico o en su defecto un dictamen pericial que aludiera a la existencia de una afectación emocional conexas a la pérdida de un familiar.

Que las características para que un daño Psicológico sea considerado son las siguientes:

**Certeza del daño:** Los resultados de la pericia psicológica no deben dejar duda de la existencia del daño psicológico, razón por la que la pericia debe ser realizada con toda profundidad y detalle, además de la aplicación de las técnicas adecuadas.

**Certeza del nexo causal:** Se refiere a que los síntomas o elementos se pueda demostrar que estén directamente relacionados con la agresión recibida por el violentador, es decir que el padecimiento o daño encontrados sean la causa del síntoma psicológico identificado.

**Subsistencia del daño:** Es un requerimiento del Derecho que el daño esté aún presente al momento de plantearlo y más aún al momento de solicitar su resarcimiento.

**Certeza de cuantía del daño:** Más allá de la certeza de la existencia, subsistencia y nexo causal, el Derecho requiere del costo que su reparación implica. Este costo en psicología puede ser vertido tan solo de forma estimativa, de acuerdo el número de terapias que podrían requerirse para la recuperación del evaluado, diagnóstico, posibles secuelas, entre otras circunstancias particulares. (Azepatía, Lozada & Moldes, 2000).

Conforme lo ha indicado la Dra. Angela Tapias en su texto Casos y modelos de pericias para América, “para que el daño psicológico sea motivo de resarcimiento, se debe plantear que

haya surgido algún tipo de incapacidad en la víctima, ya sea su capacidad de realizar sus tareas habituales laborales, sociales, o personales o relacionadas a estas.”

En conclusión, ninguno de los elementos anteriores fueron acreditados con suficiencia, sin que sea admisible extraer la existencia de un daño moral o a la vida en relación de la sola narración de las partes en la práctica de pruebas, máxime cuando se debió realizar una evaluación psicológica forense que es la disciplina por excelencia que cuenta con las herramientas indispensables para adelantar exploraciones rigurosas sobre constructos psicológicos, fenómenos y procesos básicos para la determinación de una afectación emocional por cualquiera de las partes dentro de un proceso judicial.

Finalmente, si bien los jueces se les ha confiado la cuantificación de los perjuicios extrapatrimoniales aplicando un discreto arbitrio por lejos esa potestad puede autorizar interpretaciones antojadizas y les impone el deber de actuar con prudencia, valiéndose de los elementos de convicción que obren en el plenario y atendiendo la naturaleza del derecho afectado y la magnitud del daño, sin que su facultad subjetiva reemplace el proceso de evaluación pericial psicológica pues este carece del correspondiente conocimiento y formación para tal fin, por ello, el presente fallo cruza esa delgada línea entre una reparación bajo el arbitrio iudicis y una condena excesiva.

Se suma a lo anterior, que la reparación aquí ordenada, si bien fue nombrada como una relativa satisfacción o indemnización integral, como señaló la falladora de primera instancia, para los demandantes esa tasación es hoy una fuente lucrativa de carácter injustificado, por lo excesivo de la condena impuesta, con lo cual se desvirtúa la función asignada por la ley.

Nótese que si bien es posible establecer su quantum, bajo el marco fáctico de circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos, dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador esa decisión se tomó solamente evaluando los interrogatorios rendidos por las partes, además, se le dio total credibilidad a un testigo que en su declaración fue total y absolutamente parcializada a favor de los demandantes, y a pesar de haber sido tachada de falsa, la señora juez guardó total silencio frente a esa tacha y sobre ello no dijo nada en el fallo, más que darle la credibilidad citada.

Ahora bien, respecto del daño a la vida en relación, si bien hace parte de los denominados perjuicios inmateriales, debe tenerse en cuenta que este se centra en la afectación emocional que genera la pérdida de acciones que hacen más agradable la existencia de los seres humanos, como las actividades placenteras, lúdicas, recreativas, deportivas, las cuales su existencia debe

ser debidamente demostrada ante juez de conocimiento, por ello, de los interrogatorios efectuados a la parte demandada se citó por los deponentes que eran una familia unida, que ejecutan actividades recreativas como ciclovía, asados, cumpleaños entre otras, de las cuales, no se aportó una sola prueba, máxime si tenemos en cuenta que en pleno siglo XXI las redes sociales son parte integral de la vida de muchas personas, ya que una sola fotografía de esas actividades se hubiera podido aportar, para con ello, lograr demostrar el quantum que se impuso por este concepto.

**6- Indebida valoración de los testigos, a pesar de haber sido tachado por la relación de cercanía supliendo la ausencia de prueba científica que corrobore los perjuicios morales.**

Como se indicó en precedencia, respecto de la testigo Leidy Vanesa Cruz Hernández, la sentencia proferida le dio total credibilidad en su declaración la cual se logró advertir que ésta fue total y absolutamente parcializada a favor de los demandantes, sin embargo, a pesar de haber sido tachada de falsa, la señora juez guardó total silencio frente a esa tacha sin que se dijera nada al respecto y por el contrario abrió paso a darle completa credibilidad, cuando su declaración ha debido ser valorada bajo un especial cuidado.

Finalmente, es importante que los honorables Magistrados adviertan que en el presente asunto uno de los demandados es un menor de edad, quien recibió el tractocamión a título de herencia de su fallecido padre, sumado a que a la fecha su progenitora la señora Sandra Bustamante no puede laborar por tener graves afectaciones a su salud de forma puntual en su visión, tal como se advirtió en la diligencia de que trata el artículo 372 del C.G.P., por ello, si bien la sentencia busca la reparación integral a favor de la parte demandada, la justicia como pilar fundamental del estado de derecho está acabado con el único sustento de un menor de edad el cual se garantiza su congrua subsistencia, por ello, la exorbitante condena impuesta tasada bajo el presupuesto de una carencia absoluta de pruebas que demuestren con certeza los daños alegados, vulnera el interés superior del menor el cual va quedar sin su sustento.

Así las cosas, Honorables Magistrados, solicito con el merecido respecto y de forma puntual, que la sentencia sea revocada en su integridad y en caso de considerar que existen un grado de responsabilidad, se tasen de forma correcta y con base en el material probatorio existente en el expediente los perjuicios solicitados disminuyendo sustancialmente su valor.

Del señor Juez, respetuosamente,

  
**MAURICIO ANDRÉS VARGAS TAVERA**  
TP No. 258.187 del C.S.J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: Sustentación recurso de alzada. Demanda declarativa verbal de mayor cuantía por responsabilidad extracontractual, de SERAFÍN TALERO DAZA y otros contra FLOTA VALLE DE TENZA. Radicación: 2021-598.**

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

Vie 11/08/2023 16:41

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

📎 1 archivos adjuntos (1 MB)

10AGO23 Sustentación recurso de alzada. Demanda de SERAFIN TALERO DAZA y otros contra FLOTA VALLE DE TENZA.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: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**

---

**De:** Eduardo Cortés Martínez <eduardo.cortes@varcoabogados.com>

**Enviado:** viernes, 11 de agosto de 2023 16:37

**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 <rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 21 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des21ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Cc:** charryabogado@hotmail.com <charryabogado@hotmail.com>; Heilyn Bautista <heilyn.bautista@laequidadseguros.coop>; seratale@hotmail.com <seratale@hotmail.com>; cpcabogadaconsultora@gmail.com <cpcabogadaconsultora@gmail.com>; lolitafi@hotmail.com <lolitafi@hotmail.com>; secretariasubgerente@flotavalledetenza.com <secretariasubgerente@flotavalledetenza.com>

**Asunto:** Sustentación recurso de alzada. Demanda declarativa verbal de mayor cuantía por responsabilidad extracontractual, de SERAFÍN TALERO DAZA y otros contra FLOTA VALLE DE TENZA. Radicación: 2021-598.

Doctora:

**SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA**  
Magistrada Sustanciadora  
SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR  
de BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL  
E. \_\_\_\_\_ S. \_\_\_\_\_ D. \_\_\_\_\_

EDUARDO CORTÉS MARTÍNEZ, apoderado de los demandantes dentro de la causa en referencia, en atención a su auto del 2 de Agosto de 2023 notificado por estado del 3 del mismo mes y año, y por lo tanto encontrándome dentro del término legal, acudo a ustedes a fin de sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 9 de Junio de 2023, ampliando los argumentos expuestos frente a lo decidido, pero dirigidos todos al mismo punto: contrario a lo afirmado por la Señora Jueza 19 Civil del Circuito de esta ciudad, FLOTA VALLE DE TENZA S.A.

no destruyó la presunción de culpa que por actividad peligrosa pesa sobre ella en la muerte de la pasajera MARÍA INÉS FIGUEREDO MARTÍNEZ.

Por último y acogiéndonos al Artículo 119 del CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO, renuncio al término restante de días para sustentar, proporcionando este escrito al extremo pasivo a fin de que se surta de inmediato el respectivo traslado de no recurrentes.

**FAVOR REMITIRSE AL ARCHIVO ADJUNTO.**

De la honorable Magistrada, atentamente:

Eduardo Cortés Martínez

Socio

Varco Abogados

Avenida Jiménez No. 9 - 43, Oficina 315.

Bogotá D.C., Colombia.

Móvil: 311 262 96 06.

PBX: + 57 1 893 90 00.

Web: [www.varcoabogados.com](http://www.varcoabogados.com)

E-mail: [eduardo.cortes@varcoabogados.com](mailto:eduardo.cortes@varcoabogados.com)

# CÁCERES & CORTÉS

ABOGADOS ESPECIALIZADOS  
LITIGANTES & CONSULTORES  
Avenida Jiménez No. 9 - 43. Oficina 315  
Edificio Federación  
Teléfono.: 893 90 00  
BOGOTÁ D.C. - COLOMBIA

Doctora:  
SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA  
Magistrada Sustanciadora  
SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR  
de BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL  
E. \_\_\_\_\_ S. \_\_\_\_\_ D. \_\_\_\_\_

**Referencia:** Demanda declarativa verbal de mayor cuantía por responsabilidad extracontractual, de SERAFÍN TALERO DAZA y otros, contra FLOTA VALLE DE TENZA S.A., y otros.  
**Asunto:** Sustentación recurso de alzada.  
**Radicación:** 2021-598.

EDUARDO CORTÉS MARTÍNEZ, apoderado de los demandantes dentro de la causa en referencia, en atención a su auto del 2 de Agosto de 2023 notificado por estado del 3 del mismo mes y año, y por lo tanto encontrándome dentro del término legal, acudo a ustedes a fin de sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 9 de Junio de 2023, ampliando los argumentos expuestos frente a lo decidido, pero dirigidos todos al mismo punto: contrario a lo afirmado por la Señora Jueza 19 Civil del Circuito de esta ciudad, FLOTA VALLE DE TENZA S.A. no destruyó la presunción de culpa que por actividad peligrosa pesa sobre ella en la muerte de la pasajera MARÍA INÉS FIGUEREDO MARTÍNEZ.

## **I.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO**

El eje de nuestra crítica frente a la Sentencia del 9 de Junio es que el *A QUO* hizo un indebida valoración probatoria que - trasgrediendo varias normas legales<sup>1</sup> -, lo llevó a acepar equivocadamente la existencia de un eximente de responsabilidad aquiliana (el caso fortuito) y con ello romper la presunción de culpa que lleva sobre si la empresa transportadora demandada, error que lo llevó a denegar las pretensiones de la demanda. Desconoció además precedentes jurisprudenciales sobre caso fortuito y sobre valoración e indemnización integral de daños. A continuación precisamos los reparos al fallo recurrido en cinco numerales, así:

### **1.- EL DICTAMEN PERICIAL FECHADO EL 15 DE MAYO DE 2.018 Y PRESENTADO POR FLOTA VALLE DE TENZA S.A. DEBIÓ SER APARTADO DEL MATERIAL PROBATORIO, PORQUE:**

1.1.- No reúne todos los requisitos mínimos del Artículo 226 del CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO, al carecer de las siguientes exigencias señaladas en la norma.<sup>2</sup>

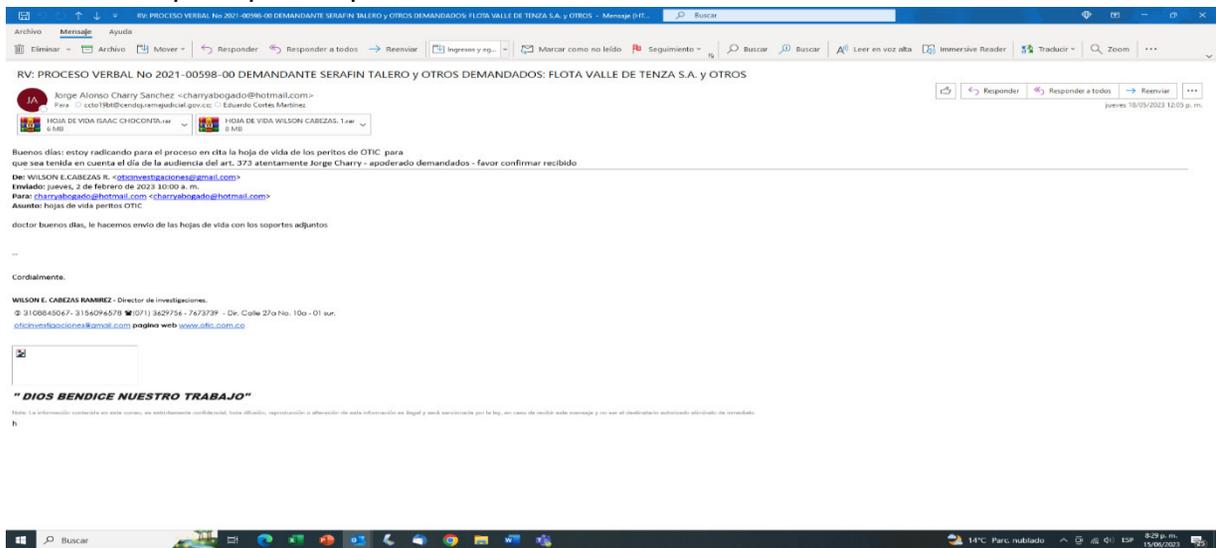
<sup>1</sup> Concretamente la pericia del año 2.018 y su incorporación desconoció los artículos 164 (se aportó de forma irregular), 167 (se desconoció la posibilidad que existe de revisar los frenos de un vehículo; es un hecho notorio, de dominio público y no hay duda ni discusión alguna), 173 (las hojas de vida y anexos se incorporaron de forma intempestiva), 176 (si existió contradicción previa al dictamen pericial: a través del testimonio formulado a EDGAR ISAAC CHOCONTÁ, de los interrogatorios y de la oposición al ingreso de documentos. Igual acontece con la respuesta de un pasajero ante un siniestro del vehículo en el que se moviliza: la reacción normal es sujetarse al interior del vehículo y no lanzarse al exterior, como especulativamente señaló el perito CHOCONTÁ POVEDA. Eso es inaplicar las reglas de la sana crítica y de la experiencia, tan sólo fue especular), y 226 (al no exigirse los mínimos documentales que trae esa norma).

<sup>2</sup> Se transcribe la norma y se subrayan y resaltan los defectos que por ausencia se reclaman:

"ARTÍCULO 226. PROCEDENCIA. La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.

Esto, que es una exigencia de ley, no resulta antojadizo. El fin del legislador es verificar la idoneidad y experticia del perito y su trabajo. Esas declaraciones e informaciones son una herramienta para que el Juez pueda formarse un criterio al momento de fallar sobre los hechos previos y durante el 12 de Enero de 2013. Reiteramos: la prueba pericial del año 2.018 que se allegó a este proceso carece de unos datos necesarios para racionalizar la discrecionalidad. Así, la Señora Jueza 19 Civil del Circuito creyó en el perito CHOCONTA POVEDA cuando carecía de la información documental para ello. En la audiencia del 8 de Junio el Despacho le preguntó perito sobre su experiencia y acreditaciones académicas, a lo que el perito respondió profusamente.<sup>3</sup> Pero esa no era la forma de acreditar al perito y su trabajo; debía ser al momento de contestar la demanda con la inclusión de los anexo que por ley se reclaman a una pericia. Y esto no sucedió.

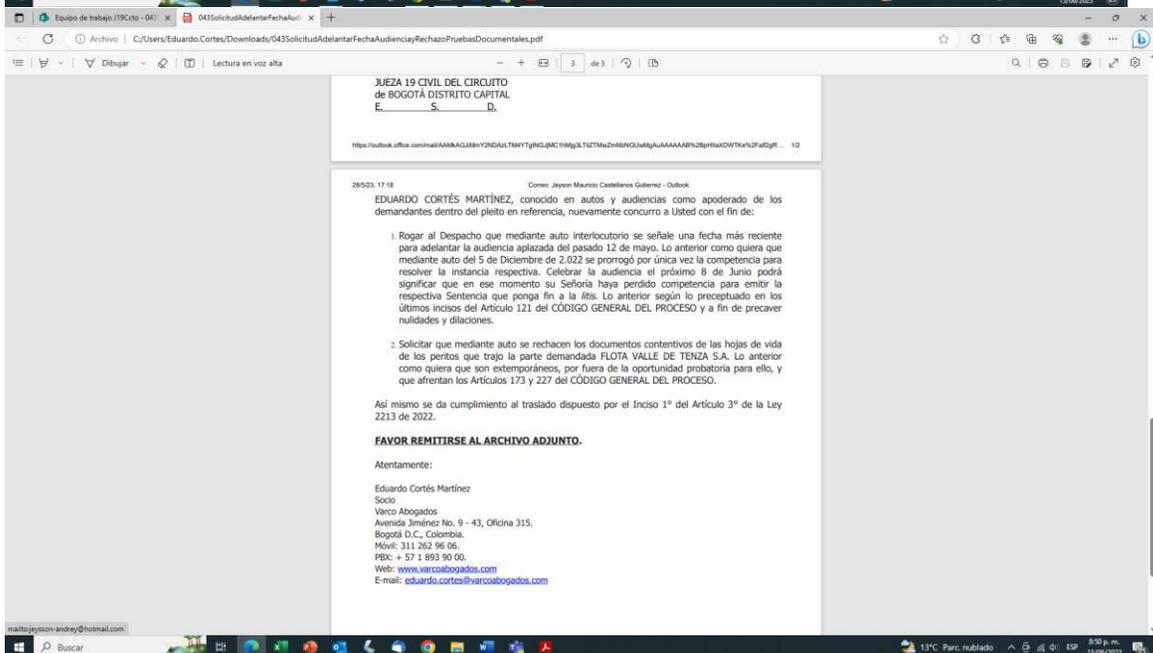
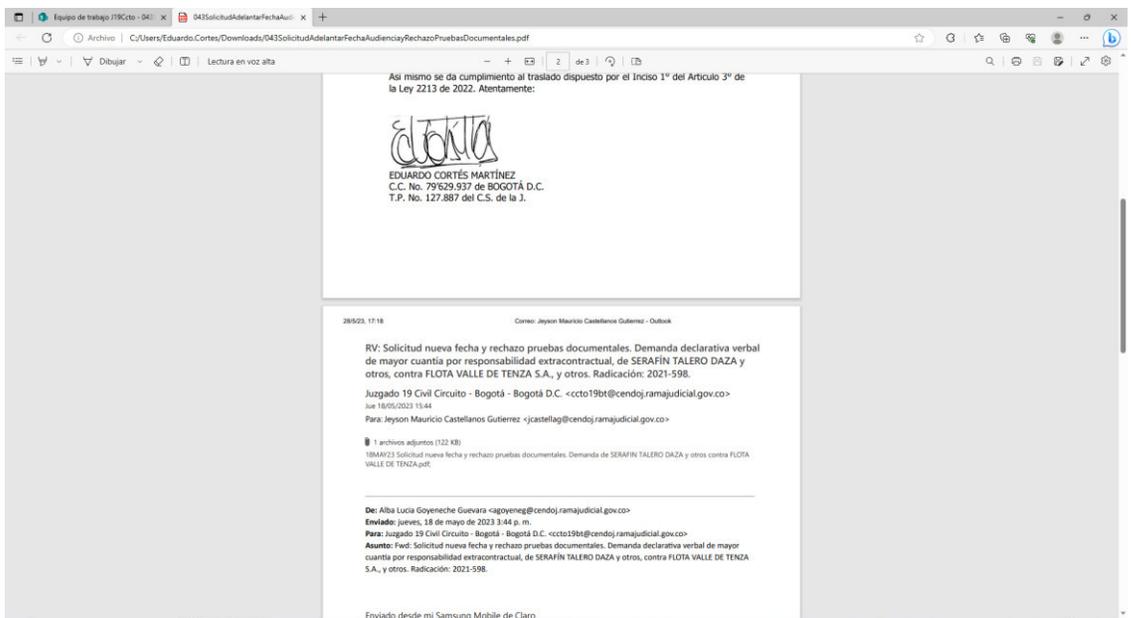
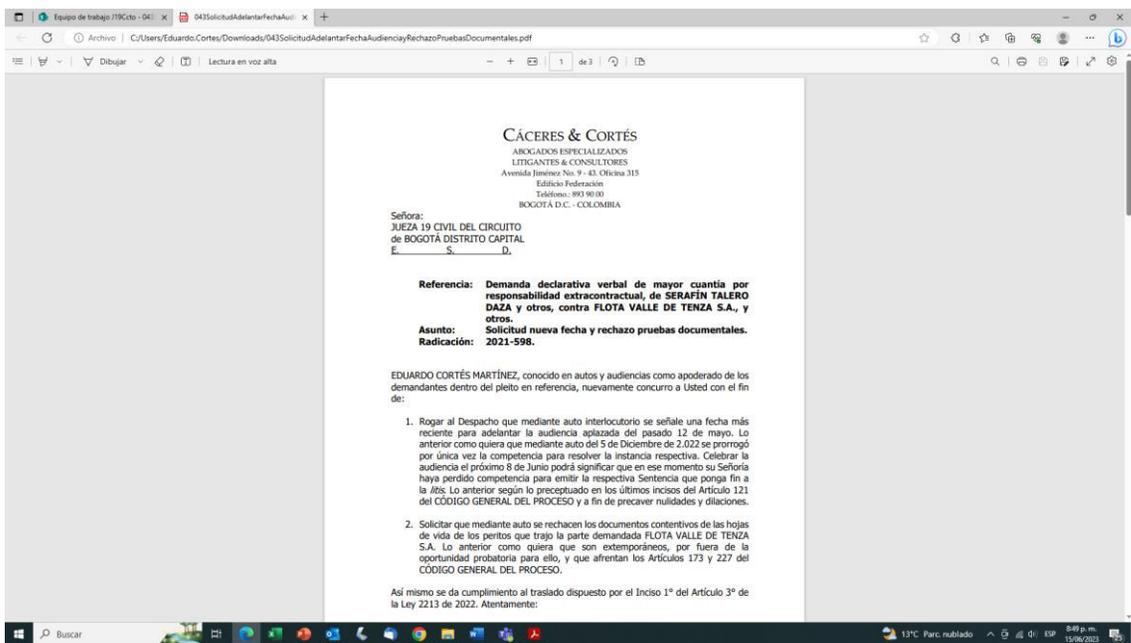
1.2.- Los documentos que presentó FLOTA VALLE DE TENZA S.A. para enmendar su error fueron presentados extemporaneamente y no deben ser avalados. Véase que mediante mensajes de datos electrónicos datados el 2 de febrero de 2.023 y el 18 de Mayo de 2.023 (menos de un mes antes del fallo de primera instancia), nos ponen a disposición estos documentos para que nos pronunciemos:



Y a pesar de lo extemporáneo nos pronunciamos mediante correo electrónico del 28 de Mayo de 2.023:

- (...)
- El dictamen suscrito por el perito deberá contener, como mínimo, las siguientes declaraciones e informaciones:*
- 1. La identidad de quien rinde el dictamen y de quien participó en su elaboración.*
  - 2. La dirección, el número de teléfono, número de identificación y los demás datos que faciliten la localización del perito.*
  - 3. La profesión, oficio, arte o actividad especial ejercida por quien rinde el dictamen y de quien participó en su elaboración.*
  - Deberán anexarse los documentos idóneos que lo habilitan para su ejercicio, los títulos académicos y los documentos que certifiquen la respectiva experiencia profesional, técnica o artística.***
  - 4. La lista de publicaciones, relacionadas con la materia del peritaje, que el perito haya realizado en los últimos diez (10) años, si las tuviere.***
  - 5. La lista de casos en los que haya sido designado como perito o en los que haya participado en la elaboración de un dictamen pericial en los últimos cuatro (4) años. Dicha lista deberá incluir el juzgado o despacho en donde se presentó, el nombre de las partes, de los apoderados de las partes y la materia sobre la cual versó el dictamen.***
  - 6. Si ha sido designado en procesos anteriores o en curso por la misma parte o por el mismo apoderado de la parte, indicando el objeto del dictamen.***
  - 7. Si se encuentra incurso en las causales contenidas en el artículo 50, en lo pertinente.***
  - 8. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de los que ha utilizado en peritajes rendidos en anteriores procesos que versen sobre las mismas materias. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.***
  - 9. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de aquellos que utiliza en el ejercicio regular de su profesión u oficio. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.***
  - 10. Relacionar y adjuntar los documentos e información utilizados para la elaboración del dictamen."***

<sup>3</sup> Escuchar y ver a partir del minuto 11 al minuto 13; grabación de la audiencia de 8 de Junio de 2023.





2.6.- En todo caso, contrario a servir a los intereses del extremo pasivo y a lo expuesto por el JUZGADO 19 CIVIL DEL CIRCUITO, el dictamen pericial del año 2.018 compromete aún más la responsabilidad civil de los demandados, pues textualmente allí se señala:

2.6.1.- *“NOTA: Los resultados del INAT están basados en su totalidad por la información recibida y recopilada; como esta no siempre es completa y/ó exacta, los resultados tampoco pueden serlo, los rangos aplicados a los diferentes parámetros se han escogido de manera que se aproximen a lo sucedido en este siniestro”*<sup>5</sup> En otras palabras, estamos frente meras conjeturas, sin conocimiento técnico y científico suficiente.

2.6.2.- Que la única y exclusiva causa del accidente del 12 de Enero de 2.013 fue la falla en el sistema de frenos, excluyendo factores externos como las condiciones de las vías, la señalización ó la intervención de otro vehículo. Así lo ratificó el perito CHOCONTÁ POVEDA.<sup>6</sup>

2.6.3.- *“En la siguiente fotografía se aprecia el cambio de freno dual a freno de aire que se le realizó al vehículo Hino de placas SKN 691, después de este siniestro. FOTOGRAFÍA No. 42. PRIMER PLANO: En esta fotografía se observa la parte interior de las llantas posteriores derecha e izquierda, donde se aprecia la cámara de freno de aire (freno apto para detener el vehículo el caso de emergencia).”*<sup>7</sup> El mismo perito señaló que el bus fue intervenido (arreglado) luego del accidente en que murió la Señora FIGUEREDO MARTÍNEZ.

2.6.4.- *“El sistema de frenos dual que tiene esta línea de vehículos directamente de fábrica, no es un sistema de frenos confiable (lo ratificó en varias oportunidades en sus exposición verbal), para vehículos de transporte de carga ni de pasajeros puesto que si se presenta alguna falla con uno de los sistemas el vehículo pierde en su totalidad la capacidad de detenerse por medio del sistema de frenado, por esta razón para este tipo de vehículos es recomendable el sistema de frenos de aire”*<sup>8</sup> La responsabilidad se configuró porque conociendo que el sistema de frenos dual no da seguridad a los viajeros,<sup>9</sup> se dejó de instalar un sistema de frenos de aire. Nuevamente es el propio perito CHOCONTÁ POVEDA que aseveró el riesgo en que FLOTA VALLE DE TENZA puso a los pasajeros con la elección y puesta en marcha del vehículo y su sistema de frenos.

En la audiencia señaló el mismo perito la presencia de dos fallas en el tipo de sistema de frenos con que contaba el vehículo. También afirmó que no era fácil (pero no imposible) prever el daño mecánico. Dijo CHOCONTÁ POVEDA: *“Había que bajar la llanta y revisar bier” ... “ocurrió por desgaste y fatiga de la pieza”* (chupa). ¿Esas decisiones y obligaciones eran responsabilidad ó estaba a cargo de los pasajeros del bus volcado?: No !!!!

---

<sup>5</sup> Página 56 del dictamen pericial.

<sup>6</sup> Escuchar y ver a partir del minuto 59; grabación de la audiencia del 8 de Junio de 2023.

<sup>7</sup> Página 47 del dictamen pericial.

<sup>8</sup> Numeral 10. Página 69 del dictamen pericial. Escuchar y ver a partir del minuto 16 al minuto 21; grabación de la audiencia de 8 de Junio de 2023.

<sup>9</sup> Se recalca que no se está demandando responsabilidad contractual. Por tanto, la responsabilidad no se limita a las obligaciones del contrato de transporte consagrado en el Artículo 981 y subsiguientes del CÓDIGO DE COMERIO; precisamente se deriva de aquellos hechos que generaron responsabilidad extracontractual tratándose de una actividad peligrosa como es el caso de la conducción de automotores. La sentencia recurrida infringió el Artículo 281 del CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO; es un fallo incongruente pues confundió el actuar y la responsabilidad del conductor MIGUEL ANTONIO CÁRDENAS BARACALDO y el proceder de la empresa FLOTA VALLE DE TENZA S.A.

2.7.- Como corolario de este apartado y contrario a lo que determinó el JUZGADO 19 CIVIL DEL CIRCUITO, el peritazgo del año 2.018 no sirve para romper la presunción de culpa. No contiene documentos ni testimonios que indicara que el 12 de Enero de 2.013 la compañía transportista hiciese revisar el vehículo. El documento firmado el 18 de Noviembre de 2.013 no señala que el vehículo fuera revisado. La ficha técnica no muestra mantenimiento de las chupas; sólo cambio líquido de frenos (que no fue lo que se dañó).

### **3.- CONDUCTA PROCESAL DE LOS DEMANDADOS:**

Diremos también se debe evaluar la conducta procesal de la parte demandada como un indicio en su contra, al tenor del Artículo 242 del CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO pues:

3.1.- Tanto FLOTA VALLE DE TENZA S.A. como LEOPOLDO CHÁVEZ MONTOYA dejaron de contestar varios hechos indicados en el texto de la demanda. Concretamente guardaron silencio frente a los hechos trigésimo a trigésimo octavo. Nada dijo el Despacho de primera instancia al respecto porque ni lo leyeron ni lo advirtieron.<sup>10</sup>

3.2.- En varias de las respuestas a los hechos, tanto FLOTA VALLE DE TENZA S.A. como LEOPOLDO CHÁVEZ MONTOYA se limitaron a señalar que "*Es una afirmación que debe ser probada*" lo cual merece las repercusiones y presunciones señaladas en el Numeral 2º del Artículo 96 y en el inciso primero del Artículo 97, ambos de la norma adjetiva. Nada dijo el Despacho de primera instancia al respecto porque ni lo leyeron ni lo advirtieron.

### **4.- EL TEXTO DE LA SENTENCIA TRAE APARTADOS OMISIVOS, CONTRADICTORIOS E IMAGINARIOS:**

4.1. Se indicó en el párrafo segundo de las consideraciones que "*el nacimiento de una obligación de indemnizar (...) por un objeto que se encuentre bajo su custodia*". Estamos de acuerdo.

---

<sup>10</sup> Por ser los relevantes, son:

*"TRIGÉSIMO: El señor SERAFÍN TALERO DAZA pagó los gastos funerarios que se generaron con las exequias de su esposa MARÍA INÉS FIGUEREDO MARTÍNEZ. Entre otros el demandante pagó el traslado del cadáver de su esposa desde el Departamento de BOYACÁ hasta la Ciudad de BOGOTÁ D.C.*

*TRIGÉSIMO PRIMERO: La occisa MARÍA INÉS FIGUEREDO MARTÍNEZ contrajo matrimonio el día 6 de Enero de 1.983 de la PARROQUIA DE NUESTRO SEÑOR DE LOS MILAGROS, de AQUITANIA-BOYACÁ, con el demandante SERAFÍN TALERO DAZA, y fruto de esa relación procrearon a los también aquí demandantes LORENA LISBETH TALERO FIGUEREDO y JEISSON ANDREY TALERO FIGUEREDO.*

*TRIGÉSIMO SEGUNDO: La fallecida Señora MARÍA INÉS FIGUEREDO MARTÍNEZ era hija de la aquí demandante MARÍA BARBARA MARTÍNEZ SALGADO, y hermana de los también demandantes ANA LUCÍA FIGUEREDO MARTÍNEZ y GERARDO FIGUEREDO MARTÍNEZ.*

*TRIGÉSIMO TERCERO: El aquí demandante SERAFÍN TALERO DAZA disfrutó de forma regular y permanente la compañía de la occisa MARÍA INÉS FIGUEREDO MARTÍNEZ en actos sociales y deportivos, y juntos adelantaron actividades de pareja, desde el momento de su matrimonio hasta el día del accidente de tránsito que le produjo la muerte a su cónyuge.*

*TRIGÉSIMO CUARTO: La muerte de la pasajera MARÍA INÉS FIGUEREDO MARTÍNEZ fue especialmente traumática y cruda para su cónyuge sobreviviente el aquí demandante Señor TALERO DAZA pues él, al ser también uno de los pasajeros transportados por FLOTA VALLE DE TENZA S.A. en el vehículo volcado, presenció la muerte de su esposa, viendo expuesto el cadáver de la Señora FIGUEREDO MARTÍNEZ en el lugar y momento de los hechos.*

*TRIGÉSIMO QUINTO: La muerte de MARÍA INÉS FIGUEREDO MARTÍNEZ produjo además consecuencias negativas en el ámbito familiar de sus primigenios seres queridos, a saber, su madre MARÍA BARBARA MARTÍNEZ SALGADO y sus hermanos ANA LUCÍA FIGUEREDO MARTÍNEZ y GERARDO FIGUEREDO MARTÍNEZ, pues antes del hecho dañoso la Familia FIGUEREDO MARTÍNEZ se congregaba y comunicaba constantemente haciendo más agradable su existencia. Pero a partir de Enero de 2.013 se les impidió a los deudos demandantes disfrutar de una existencia corriente, gozar de placeres que ofrece la vida de una Familia Boyacense promedio, se les privó de sus habituales reuniones del día de la madre, cumpleaños y decembrinas, de su contacto habitual y, en fin, a todo lo que supone una existencia familiar normal, con las correlativas insatisfacciones, frustraciones y profundo malestar.*

*TRIGÉSIMO SEXTO: Como consecuencia del deceso de la Señora FIGUEREDO MARTÍNEZ, su esposo dejó de recibir como ingresos el dinero que su esposa le aportaba. Además, él, sus dos descendientes, la madre y hermanos de la occisa resultaron afectados emocionalmente y se les privó irremediamente por el resto de sus vidas de disfrutar la compañía de su cónyuge, madre, hija y hermana."*

4.2.- Luego se dijo en el párrafo sexto de las consideraciones que *"comprende a quien jurídicamente tiene el carácter de guardián sobre ellos y ejerce mando y control independientes"*. Así es, de acuerdo.

4.3.- Pero luego, en el párrafo catorce de las consideraciones, se aseguró que *"no se desprende que el conductor del vehículo de placas SKN 691 a saber Miguel Antonio Cardenas Baracaldo, al estar ejerciendo una actividad peligrosa como lo es conducir un vehículo, actuó sin pericia o con desconocimiento de las normas de tránsito, o que incumplió el deber de cuidado y diligencia frente al rodante que manejaba"*. Y en el párrafo diecisiete de las consideraciones se lee *"...logró contrarrestar ello evitando un suceso más gravoso"*. Esta causa judicial no aborda la culpa del conductor ni mucho menos de su responsabilidad penal. Se trata de la responsabilidad extracontractual de la empresa transportadora ocasionada con la desatención del automotor, así como la desatinada elección del sistema de frenos que garantiza la seguridad de los pasajeros e incluso del mismo conductor. No hubo la diligencia de la persona jurídica que en Enero del año 2.013 operó el bus siniestrado; FLOTA VALLE DE TENSA S.A. era el garante del vehículo de placa SKN-691 pero este no recibió el mantenimiento preventivo adecuado.

4.5.- Se opone y excluye entre sí lo anterior: lo que se cuestionó a lo largo del proceso fue el vehículo y su dejado mantenimiento, no la habilidad del conductor.

4.6.- De tajo quedó desterrada la existencia de hecho de la víctima y/ó la intervención de un tercero en la producción de accidente de tránsito y su fatal resultado. Veamos:

4.6.1.- A nuestro interrogatorio, el perito CHOCONTÁ POVEDA contestó que la afirmación de él según la cual la Señora FIGUEREDO MARTINEZ fue expulsada del vehículo por su propia imprudencia dado el *stress* de la emergencia, fueron meras conjeturas sin ningún respaldo científico.<sup>11</sup> Sobre ese punto fue enfático el cónyuge sobreviviente y demandante SERAFÍN TALERO al desmentir la acusación que su esposa se había lanzado por la ventana. Pero nada se dijo a este respecto en el fallo de primera instancia. Señaló la señora jueza en su sentencia que el bus fue revisado por los soldados del *"Ejército Nacional momento para el cual el rodante se encontraba en condiciones normales"*; eso es mentira y no se probó. Los soldados no son autoridad de tránsito, su trabajo ese 12 de Enero de 2.013 consistió en labores de seguridad y no de verificación de condiciones mecánicas del bus siniestrado.

4.6.2.- En el párrafo 16 de las consideraciones el *A QUO* se limitó a repetir la aseveración del Señor CHOCONTÁ POVEDA sobre la supuesta inclinación de carretera, pero el perito no señaló el grado de inclinación de la vía en razón que en el mentado trabajo pericial nunca se ilustró valor ó medida numérica de la pendiente.

4.6.3.- A nuestras preguntas, el perito CHOCONTÁ POVEDA fue enfático en señalar que las condiciones físicas de la vía y la señalización no fueron la causa del accidente. Solamente lo fue la falla en el sistema de frenos. Sobre este punto, la sentencia de primera instancia nada dijo.

4.7.- De capital importancia: los documentos que dan cuenta de la tal puesta a punto del vehículo accidentado no sirven para enervar la presunción de culpa que pesa sobre FLOTA VALLE DE TENZA S.A., como a continuación se expone.

4.7.1.- Equivocadamente en el párrafo 18 de las consideraciones, el *A QUO* escribió: *"Mantenimiento que también se vio reflejado con la comunicación emitida por el Jefe de Mantenimiento Flota Valle de Tenza de fecha 18 de noviembre de 2.013 y dirigida a la Unidad Básica de Investigación Criminal –Sijin-Garagoa, en la que se relaciona el reporte de*

---

<sup>11</sup> Escuchar y ver a partir de la hora y dos minutos; grabación de la audiencia del 8 de Junio de 2023.

CÁCERES & CORTÉS  
ABOGADOS

mantenimiento del vehículo de placas SKN-691 los días 4, 6, 27 y 28 de diciembre de 2012. Soportado en las facturas Nos. 15307, 15327, 15988 emitidas por DISPROPUN y 25251 suscrita por Termifrenos SAS, haciendo referencia algunas de ellas a campanas (frenos) líquido de frenos y cambio de chupas. Lo cual se ve reflejado de igual manera en la ficha técnica de diciembre de 2012 que también se adosó al plenario. Encontrándose a su vez el documento denominado "LISTA DE CHEQUEO VEHÍCULO DE TRANSPORTE PASAJEROS" del 11 de enero de 2012, soporte del que se depende el adecuado estado del automotor de placas SKN-691." Y siguiendo su errático discurso, en el párrafo 24 de las consideraciones el JUZGADO 19 CIVIL DEL CIRCUITO trazó: "El cual tampoco fue objeto de descuido por parte de su propietario y de la empresa a la que este se encontraba afiliado, como se describió precedentemente, en razón a que la causa que ocasionó el accidente lo fue una falla mecánica impredecible e irresistible en el sistema de frenos." Pues bien. Respecto a los citados documentos ni lo uno ni lo otro.

4.7.2.- En cuanto a las facturas Nos. 15307, 15327 y 15988 emitidas por DISPROPUN, allí **NO** aparece descrita la adquisición de la pieza que causó el accidente, es decir la chupa delantera izquierda; **NO** aparece descrita ninguna chupa de caucho. Véase:

**DISPROPUN**  
MARTHA RIVERA CASTILLO  
NIT. 92.318.829 4 REGIMEN SIMPLIFICADO  
VENTA DE REPUESTOS - SOPORTES Y TERMINALES  
SOLDADURAS EN GENERAL  
Cra. 85A No. 12-39 Santa Catalina Tel: 609 37 78 Cel: 313 829 47 05 / 06 Bogotá, D.C.

FECHA: 4/12/12 FACTURA DE VENTA Nº: 15307

Cliente: 463 Valle de Tenza

CANT.	DETALLE	V. UNITARIO	V. TOTAL
1	Grapa	5000	
1	Cebal	35000	
1	Principal Del	25000	
1	Zubida Del	25000	
1	Calanera Del	35000	
3	Pavadora	36000	
1	3 Plana	52000	
1	Minillo Zebala	2000	
2	Arandelas	1000	
		312000	
SUBTOTAL \$			312000
TOTAL \$			312000

**DISPROPUN**  
MARTHA RIVERA CASTILLO  
NIT. 92.318.829 4 REGIMEN SIMPLIFICADO  
VENTA DE REPUESTOS - SOPORTES Y TERMINALES  
SOLDADURAS EN GENERAL  
Cra. 85A No. 12-39 Santa Catalina Tel: 609 37 78 Cel: 313 829 47 05 / 06 Bogotá, D.C.

FECHA: 27/12/12 FACTURA DE VENTA Nº: 15988

Cliente: 463 Valle de Tenza

CANT.	DETALLE	V. UNITARIO	V. TOTAL
1	Campana (Freno)	11000	
2	Gitasa	12000	
		133000	
SUBTOTAL \$			133000
TOTAL \$			133000

**DISPROPUN**  
MARTHA RIVERA CASTILLO  
NIT. 92.318.829 4 REGIMEN SIMPLIFICADO  
VENTA DE REPUESTOS - SOPORTES Y TERMINALES  
SOLDADURAS EN GENERAL  
Cra. 85A No. 12-39 Santa Catalina Tel: 609 37 78 Cel: 313 829 47 05 / 06 Bogotá, D.C.

FECHA: 6/12/12 FACTURA DE VENTA Nº: 15327

Cliente: 463 Valle de Tenza

CANT.	DETALLE	V. UNITARIO	V. TOTAL
3	Bases	35000	
1	Cebal	3000	
1	Tercera	5000	
1	Balancin	35000	
3	Pavadora	36000	
2	Grapas	10000	
		135000	
SUBTOTAL \$			135000
TOTAL \$			135000

4.7.3.- En cuanto a la factura No. 25251 emitida por TERMIFRENOS S.A.S. el 28 de Diciembre de 2012, la información allí contenida **NO** es diáfana en precisar el cambio de la chupa delantera izquierda (que fue la que se estropeó)<sup>12</sup>, amén de las inconsistencias en los valores e *items* allí consignados. Mírese:

NIT.: 900.082.140-4 - NI EN COMUN  
**termifrenos S.A.S.**  
Cra. 899 No. 31 - 06 - Local 106  
Terminal de Transporte Pello Interno  
Teléfono: 428 7633 - Telefax: 262 47 85  
Bogotá D.C.

FACTURA DE VENTA Nº: 25251

Cliente: Miguel Cardenas  
C.C. O NIT: 821352  
Placa: SKN-691

Fecha Factura: 28/12/12  
Fecha Vencimiento:

Flota Valle de Tenza  
Bogotá

UNID.	DESCRIPCION	VALOR TOTAL
	Líquido de freno	12.000
	Recaudos a terceros (M.O)	50.000
	Cambio de chupas tras	

Total - Recaudos: \$ 62.000  
Recaudos a Terceros: \$ 50.000  
Total - Recaudos: \$ 12.000  
Sub- total: \$ 10.345  
I. V. A. → \$ 1.655

<sup>12</sup> Ver textualmente entre otros. "escape de líquido de frenos en la rueda delantera izquierda". Página 42 del dictamen pericial.

CÁCERES & CORTÉS  
ABOGADOS

4.7.4.- Sobre la ficha técnica de diciembre de 2.012, en el extremo superior derecho aparece el campo relacionado con el SISTEMA DE FRENOS, pero allí brilla por su ausencia la mención a la chupa de caucho que - ya sabemos -, fue el repuesto que se dañó. Adviértase:

FICHA TÉCNICA		MES: Diciembre	
463	PLACA: 5006 G 03		
1. MOTORES		1. SISTEMA DE FRENOS	
1.1. Motor Principal		1.1.1. Frenos	
1.2. Motor Auxiliar		1.2.1. Frenos	
1.3. Motor de Reserva		1.3.1. Frenos	
1.4. Motor de Emergencia		1.4.1. Frenos	
1.5. Motor de Frenado		1.5.1. Frenos	
1.6. Motor de Tracción		1.6.1. Frenos	
1.7. Motor de Dirección		1.7.1. Frenos	
1.8. Motor de Suspensión		1.8.1. Frenos	
1.9. Motor de Transmisión		1.9.1. Frenos	
1.10. Motor de Control		1.10.1. Frenos	
1.11. Motor de Señalización		1.11.1. Frenos	
1.12. Motor de Iluminación		1.12.1. Frenos	
1.13. Motor de Ventilación		1.13.1. Frenos	
1.14. Motor de Calefacción		1.14.1. Frenos	
1.15. Motor de Limpieza		1.15.1. Frenos	
1.16. Motor de Mantenimiento		1.16.1. Frenos	
1.17. Motor de Reparación		1.17.1. Frenos	
1.18. Motor de Diagnóstico		1.18.1. Frenos	
1.19. Motor de Almacenamiento		1.19.1. Frenos	
1.20. Motor de Distribución		1.20.1. Frenos	
1.21. Motor de Control de Calidad		1.21.1. Frenos	
1.22. Motor de Seguridad		1.22.1. Frenos	
1.23. Motor de Protección		1.23.1. Frenos	
1.24. Motor de Mantenimiento Preventivo		1.24.1. Frenos	
1.25. Motor de Inspección		1.25.1. Frenos	
1.26. Motor de Certificación		1.26.1. Frenos	
1.27. Motor de Registro		1.27.1. Frenos	
1.28. Motor de Análisis		1.28.1. Frenos	
1.29. Motor de Evaluación		1.29.1. Frenos	
1.30. Motor de Mejora Continua		1.30.1. Frenos	
1.31. Motor de Innovación		1.31.1. Frenos	
1.32. Motor de Sostenibilidad		1.32.1. Frenos	
1.33. Motor de Responsabilidad Social		1.33.1. Frenos	
1.34. Motor de Transparencia		1.34.1. Frenos	
1.35. Motor de Ética		1.35.1. Frenos	
1.36. Motor de Integridad		1.36.1. Frenos	
1.37. Motor de Confianza		1.37.1. Frenos	
1.38. Motor de Reputación		1.38.1. Frenos	
1.39. Motor de Marca		1.39.1. Frenos	
1.40. Motor de Experiencia		1.40.1. Frenos	
1.41. Motor de Satisfacción		1.41.1. Frenos	
1.42. Motor de Fidelización		1.42.1. Frenos	
1.43. Motor de Retención		1.43.1. Frenos	
1.44. Motor de Recuperación		1.44.1. Frenos	
1.45. Motor de Reclamación		1.45.1. Frenos	
1.46. Motor de Resolución		1.46.1. Frenos	
1.47. Motor de Compensación		1.47.1. Frenos	
1.48. Motor de Reconocimiento		1.48.1. Frenos	
1.49. Motor de Gratificación		1.49.1. Frenos	
1.50. Motor de Motivación		1.50.1. Frenos	
1.51. Motor de Compromiso		1.51.1. Frenos	
1.52. Motor de Coraje		1.52.1. Frenos	
1.53. Motor de Determinación		1.53.1. Frenos	
1.54. Motor de Perseverancia		1.54.1. Frenos	
1.55. Motor de Resiliencia		1.55.1. Frenos	
1.56. Motor de Adaptabilidad		1.56.1. Frenos	
1.57. Motor de Flexibilidad		1.57.1. Frenos	
1.58. Motor de Creatividad		1.58.1. Frenos	
1.59. Motor de Originalidad		1.59.1. Frenos	
1.60. Motor de Imaginación		1.60.1. Frenos	
1.61. Motor de Intuición		1.61.1. Frenos	
1.62. Motor de Instinto		1.62.1. Frenos	
1.63. Motor de Coraje		1.63.1. Frenos	
1.64. Motor de Determinación		1.64.1. Frenos	
1.65. Motor de Perseverancia		1.65.1. Frenos	
1.66. Motor de Resiliencia		1.66.1. Frenos	
1.67. Motor de Adaptabilidad		1.67.1. Frenos	
1.68. Motor de Flexibilidad		1.68.1. Frenos	
1.69. Motor de Creatividad		1.69.1. Frenos	
1.70. Motor de Originalidad		1.70.1. Frenos	
1.71. Motor de Imaginación		1.71.1. Frenos	
1.72. Motor de Intuición		1.72.1. Frenos	
1.73. Motor de Instinto		1.73.1. Frenos	
1.74. Motor de Coraje		1.74.1. Frenos	
1.75. Motor de Determinación		1.75.1. Frenos	
1.76. Motor de Perseverancia		1.76.1. Frenos	
1.77. Motor de Resiliencia		1.77.1. Frenos	
1.78. Motor de Adaptabilidad		1.78.1. Frenos	
1.79. Motor de Flexibilidad		1.79.1. Frenos	
1.80. Motor de Creatividad		1.80.1. Frenos	
1.81. Motor de Originalidad		1.81.1. Frenos	
1.82. Motor de Imaginación		1.82.1. Frenos	
1.83. Motor de Intuición		1.83.1. Frenos	
1.84. Motor de Instinto		1.84.1. Frenos	
1.85. Motor de Coraje		1.85.1. Frenos	
1.86. Motor de Determinación		1.86.1. Frenos	
1.87. Motor de Perseverancia		1.87.1. Frenos	
1.88. Motor de Resiliencia		1.88.1. Frenos	
1.89. Motor de Adaptabilidad		1.89.1. Frenos	
1.90. Motor de Flexibilidad		1.90.1. Frenos	
1.91. Motor de Creatividad		1.91.1. Frenos	
1.92. Motor de Originalidad		1.92.1. Frenos	
1.93. Motor de Imaginación		1.93.1. Frenos	
1.94. Motor de Intuición		1.94.1. Frenos	
1.95. Motor de Instinto		1.95.1. Frenos	
1.96. Motor de Coraje		1.96.1. Frenos	
1.97. Motor de Determinación		1.97.1. Frenos	
1.98. Motor de Perseverancia		1.98.1. Frenos	
1.99. Motor de Resiliencia		1.99.1. Frenos	
1.100. Motor de Adaptabilidad		1.100.1. Frenos	

4.7.5.- Y en relación con LISTA DE CHEQUEO fechada el 11 de Enero de 2.012, para lo único que sirve es para demostrar que: (i) allí **NO** se consignó la revisión de las plurimencionadas chupas del sistema de frenos, y (ii) que el día del accidente (sábado 12 de Enero de 2.013) el vehículo siniestrado **NO** fue chequeado antes de salir con rumbo a su fatal destino. Mírese:

FLOTA VALLE DE TENZA	
MARCA: <b>4170</b>	PRECIO: <b>2000</b>
MODELO: <b>4170</b>	CONDUCTOR: <b>MINER / CARPENTER</b>
TIPO: <b>4170</b>	UBICACIÓN: <b>4170</b>
KILOMETRAJE: <b>8</b>	CEBILLA: <b>4170</b>
PLACA: <b>5006 G 03</b>	PRECIETARIO: <b>4170</b>
NUMERO INTERNO: <b>4170</b>	CEBILLA: <b>4170</b>
LISTA DE CHEQUEO DEL VEHICULO SINIESTRADO PASAJEROS	
1. MOTOR PRINCIPAL DEL MOTOR	
2. MOTOR AUXILIAR	
3. MOTOR DE RESERVA	
4. MOTOR DE EMERGENCIA	
5. MOTOR DE FRENADO	
6. MOTOR DE TRACCION	
7. MOTOR DE DIRECCION	
8. MOTOR DE SUSPENSION	
9. MOTOR DE TRANSMISION	
10. MOTOR DE CONTROL	
11. MOTOR DE SEÑALIZACION	
12. MOTOR DE ILUMINACION	
13. MOTOR DE VENTILACION	
14. MOTOR DE CALEFACCION	
15. MOTOR DE LIMPIEZA	
16. MOTOR DE MANTENIMIENTO	
17. MOTOR DE REPARACION	
18. MOTOR DE DIAGNOSTICO	
19. MOTOR DE ALMACENAMIENTO	
20. MOTOR DE DISTRIBUCION	
21. MOTOR DE CONTROL DE CALIDAD	
22. MOTOR DE SEGURIDAD	
23. MOTOR DE PROTECCION	
24. MOTOR DE MANTENIMIENTO PREVENTIVO	
25. MOTOR DE INSPECCION	
26. MOTOR DE CERTIFICACION	
27. MOTOR DE REGISTRO	
28. MOTOR DE ANALISIS	
29. MOTOR DE EVALUACION	
30. MOTOR DE MEJORA CONTINUA	
31. MOTOR DE INNOVACION	
32. MOTOR DE SOSTENIBILIDAD	
33. MOTOR DE RESPONSABILIDAD SOCIAL	
34. MOTOR DE TRANSPARENCIA	
35. MOTOR DE ETICA	
36. MOTOR DE INTEGRIDAD	
37. MOTOR DE CONFIANZA	
38. MOTOR DE REPUTACION	
39. MOTOR DE MARCA	
40. MOTOR DE EXPERIENCIA	
41. MOTOR DE SATISFACCION	
42. MOTOR DE FIDELIZACION	
43. MOTOR DE RETENCION	
44. MOTOR DE RECUPERACION	
45. MOTOR DE RECLAMACION	
46. MOTOR DE RESOLUCION	
47. MOTOR DE COMPENSACION	
48. MOTOR DE RECONOCIMIENTO	
49. MOTOR DE GRATIFICACION	
50. MOTOR DE MOTIVACION	
51. MOTOR DE COMPROMISO	
52. MOTOR DE CORAJE	
53. MOTOR DE DETERMINACION	
54. MOTOR DE PERSEVERANCIA	
55. MOTOR DE RESILIENCIA	
56. MOTOR DE ADAPTABILIDAD	
57. MOTOR DE FLEXIBILIDAD	
58. MOTOR DE CREATIVIDAD	
59. MOTOR DE ORIGINALIDAD	
60. MOTOR DE IMAGINACION	
61. MOTOR DE INTUICION	
62. MOTOR DE INSTINTO	
63. MOTOR DE CORAJE	
64. MOTOR DE DETERMINACION	
65. MOTOR DE PERSEVERANCIA	
66. MOTOR DE RESILIENCIA	
67. MOTOR DE ADAPTABILIDAD	
68. MOTOR DE FLEXIBILIDAD	
69. MOTOR DE CREATIVIDAD	
70. MOTOR DE ORIGINALIDAD	
71. MOTOR DE IMAGINACION	
72. MOTOR DE INTUICION	
73. MOTOR DE INSTINTO	
74. MOTOR DE CORAJE	
75. MOTOR DE DETERMINACION	
76. MOTOR DE PERSEVERANCIA	
77. MOTOR DE RESILIENCIA	
78. MOTOR DE ADAPTABILIDAD	
79. MOTOR DE FLEXIBILIDAD	
80. MOTOR DE CREATIVIDAD	
81. MOTOR DE ORIGINALIDAD	
82. MOTOR DE IMAGINACION	
83. MOTOR DE INTUICION	
84. MOTOR DE INSTINTO	
85. MOTOR DE CORAJE	
86. MOTOR DE DETERMINACION	
87. MOTOR DE PERSEVERANCIA	
88. MOTOR DE RESILIENCIA	
89. MOTOR DE ADAPTABILIDAD	
90. MOTOR DE FLEXIBILIDAD	
91. MOTOR DE CREATIVIDAD	
92. MOTOR DE ORIGINALIDAD	
93. MOTOR DE IMAGINACION	
94. MOTOR DE INTUICION	
95. MOTOR DE INSTINTO	
96. MOTOR DE CORAJE	
97. MOTOR DE DETERMINACION	
98. MOTOR DE PERSEVERANCIA	
99. MOTOR DE RESILIENCIA	
100. MOTOR DE ADAPTABILIDAD	

Las anteriores dudas e imprecisiones develadas, deben valorarse en contra de FLOTA VALLE DE TENZA S.A., no en contra de los dolientes de Señora FIGUEREDO MARTINEZ como torpemente lo hizo el A QUO.

4.8.- No menos importante: con el traslado que en forma legal se hizo a esta *litis* de todo el expediente del proceso penal<sup>13</sup> que en primera instancia falló el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE GUATEQUE y que en segunda instancia decidió la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE TUNJA, también se probó que ese fatídico día 12 de Enero de 2.013 al vehículo no se le hizo inspección alguna. Pero el JUZGADO 19 CIVIL DEL CIRCUITO pasó por alto esa importantísima omisión.<sup>14</sup>

4.8.1.- El testimonio que bajo juramento hizo el Señor POLICARPO RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, jefe de mantenimiento de FLOTA VALLE DE TENZA S.A. quien aceptó que ese día Sábado 12 de Enero de 2.013 él **NO** le hizo revisión al vehículo de placas SKN 691. Así lo recogió juiciosamente el Juzgado Penal del Circuito de Guateque en su sentencia de primera instancia del 7 de Diciembre de 2018: Miremos:

“

Aquí no hay suma de causas, como lo arguye la fiscalía, pues, como lo alega el defensor, en el momento en que fallan los frenos del vehículo deviene el desenlace trágico, nada tienen que ver en ese momento las señales de tránsito o la velocidad del vehículo. Esta, la velocidad, se constituye en un efecto de la falla en los frenos, no en su causa. De ahí que resulta errado el argumento de la fiscalía conforme al cual: si el vehículo hubiera ido a menos velocidad se hubiera podido frenar con más facilidad. Pues es tanto como presumir que el conductor sabía que los frenos le iban a fallar, pero si ello hubiera sido así la imprudencia ya no hubiera provenido directamente de la velocidad del rodante sino de movilizarlo a sabiendas de su condición.

Lo único que se le podría reprochar al acusado es el mantenimiento del estado de los frenos del automotor, pero adviértase que no era para el momento del accidente el propietario o tenedor de la buseta sino apenas su conductor, luego en su condición de trabajador no era a quien le correspondía su mantenimiento mecánico sino al dueño o la empresa a la que se encontraba afiliado. Al efecto establece el artículo 50 del Código de Tránsito, modificado por el artículo 10 de la ley 1383 de 2010 que *“Condiciones mecánicas, ambientales y de seguridad. Por razones de seguridad vial y de protección al ambiente, el propietario o tenedor del vehículo de placas nacionales o extranjeras, que transite por el territorio nacional, tendrá la obligación de mantenerlo en óptimas condiciones mecánicas, ambientales y de seguridad”*.

El propio apoderado de las víctimas ratifica lo anterior cuando dice haberse demostrado que al vehículo accidentado le faltó mantenimiento pues, en su decir, POLICARPO RODRÍGUEZ, el jefe de mantenimiento de la empresa VALLE DE TEZA, dijo que su función es revisar los vehículos una vez vayan a emprender un destino pero que el día del accidente no había verificado el estado de la buseta accidentada, luego entonces no era propiamente el conductor quien debía garantizar el buen funcionamiento del bus sino la empresa a la que se encontraba afiliado y aun, por qué no, de acuerdo al código de tránsito, al dueño poseedor o tenedor del automotor.

No quiere significar lo anterior que, como lo expone el defensor en sus alegatos, haya existido un caso fortuito. La falla en los frenos existió y eventualmente pudo evitarse el resultado fatal con un adecuado, oportuno y responsable mantenimiento del automotor. Lo que sucede es que no era ello de cargo del operario de la máquina pues, como en cualquier relación laboral, el conductor

”

---

<sup>13</sup> La totalidad del expediente del proceso Penal radicado con el número CUI. - 156906103131201380001 – Juzgado: 1532231040012017030, por el delito de Homicidio Culposo en Accidente de Tránsito seguido en contra del señor MIGUEL ANTONIO CÁRDENAS BARACALDO. Prueba decretada a solicitud de los demandados y decretada mediate auto del 5 de Diciembre de 2.022.

<sup>14</sup> Copia de esas dos sentencias fueron aportadas desde el líbello introductorio de la demanda (ver numerales 24 y 25).

Igualmente lo refrendó el Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja en su sentencia de segunda instancia del 15 de Julio de 2020: Miremos:

“

**vii.** POLICARPO RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, es el jefe de mantenimiento de los vehículos de la Flota Valle de Tenza.

Para el año 2012 hacía revisión preventiva a los vehículos cada mes; llevaba una ficha técnica a los buses, para lo cual, solicitaba las facturas para hacerle seguimiento al mantenimiento de las máquinas; en la ficha técnica se describe el mantenimiento del vehículo para poder ser despachado de un origen a un destino; al vehículo involucrado en el accidente se le había hecho revisión previa, entre 8 a 4 días antes, porque en esa época no se le hacía el pre- alistamiento que se exige desde 2015, antes de viajar; en esa época se realizaba un alistamiento general 1 o 2 veces y a la salida del terminal el bus debía ser revisado para evaluar si era apto para circular en las vías.

Con este declarante se permitió el ingreso de diferentes facturas y la ficha técnica del mantenimiento del automotor, que fueron leídos directamente por el Defensor sin que se presentara refutación alguna. El testigo adujo que los documentos no están firmados por él porque recibía las facturas y verificaba que el bus estuviera en condiciones óptimas para salir.

A través del contrainterrogatorio el testigo precisó que él no hacía una revisión mecánica sino visual, que no estaba cuando salió el bus el día del accidente, aclarando que para esa época se hacía una revisión en el mes y la ficha técnica basada en las facturas.

14

“

4.9.- Lo anterior queda concatenado con la confirmación que - al ser interrogado por el suscrito en esta *litis* -, hizo HIPÓLITO FORERO GUTIERREZ, representante legal de FLOTA VALLE DE TENZA S.A.:

4.9.1.-TERMIFRENOS era el contratista externo a cargo de los frenos del vehículo volcado, y era contratado y pagado por FLOTA VALLE DE TENZA.

4.9.2.- Los mecánicos internos y externos de demandado SÍ tenían acceso físico a las chupas de caucho del vehículo siniestrado. Si podían cambiar y/o repararlas.<sup>15</sup>

4.9.3.- POLICARPO RODRÍGUEZ GONZALEZ era el jefe de mantenimiento de la empresa, aquí fatídico 12 de Enero de 2013.<sup>16</sup>

<sup>15</sup> Escuchar y ver a partir del minuto 26; grabación de la audiencia del 9 de Febrero de 2023.

<sup>16</sup> Ver página 14 de la sentencia que el 3 de Agosto de 2.020 profirió la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE TUNJA. Escuchar y ver a partir del minuto 29; grabación de la audiencia del 9 de Febrero de 2023.

Insistimos: el testimonio del jefe de mantenimiento de FLOTA VALLE DE TENZA S.A. señor POLICARPO RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, fue legalmente trasladado del citado proceso penal a esta causa civil, al tenor del Artículo 174 del CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.

**5.- La sentencia del 9 de Junio de 2.023 desatendió el mandato legal de acoger la línea jurisprudencial sobre las exigencias de la figura de CASO FORTUITO como eximente de responsabilidad, y sobre VALORACIÓN E INDEMNIZACIÓN INTEGRAL DE DAÑOS que merecieron los demandantes:**

5.1.- Por sustracción de materia y como el *A QUO* tuvo por no acreditado los presupuestos establecidos para que la responsabilidad civil se configurara en cabeza de la pasiva por los perjuicios sufridos, esto le privó de abordar pretensiones condenatorias concretas que ahora rogamos sean acogidas por el *AD QUEM*. Baste con señalar que la línea jurisprudencia de forma pacífica y de obligada observancia tiene por requisitos del caso fortuito:

5.1.- Su carácter externo: Nada más interno que el sistema de frenos de un vehículo y el personal que tiene a cargo su mantenimiento y puesta a punto.

5.2.- Imprevisible: Quedó demostrado que la obligación de revisar los frenos de un automotor surge de la posibilidad de daño; son sistemas falibles. Esto lleva a su revisión antes que entre en operación. Pero en el *sublite* es claro que sí se podía haber revisado la chupa de caucho de la rueda, cambiarla y así evitar que se volteara permitiendo la fuga del líquido de frenos.

5.3.- Irresistible: El daño en el sistema de frenado del bus con placa SKN-691 no lo produjo un evento natural como un terremoto, ni una decisión de autoridad pública, ni el acto violento de un tercero.

5.4.- Sin culpa del que lo alegue. La culpa es sinónimo de desatención, imprudencia, dejadez, omisión, falta de diligencia. En todas estas palabras se encuadra FLOTA VALLE DE TENZA S.A. pues con sus empleados y contratistas pudieron y debieron advertir el desgaste de la chupa, para reemplazarla antes que el bus se pusiera en marcha aquel 12 de Enero de 2.013.

De contera tenemos que en el *subjudice* ninguna de estas cuatro exigencias se cumplió, toda vez que la empresa transportadora en su condición de guardián de la actividad peligrosa, fungía como garante del buen estado de funcionamiento del vehículo, es vano catalogar el daño en la chupa de caucho como un hecho de imprevisible e irresistible. En esta *litis* hubo una ausencia de demostración de hechos externos con incidencia decisiva en la falla mecánica que presentó el automotor.<sup>17</sup>

De otra parte sobre la indemnización de daño moral y del daño a la vida de relación – a lo que se opuso FLOTA VALLE DE TENZA S.A. y SEGUROS LA EQUIDAD excepcionando ausencia probatoria e improcedencia -, diremos enfáticamente que dentro de expediente hay material documental suficiente como las fotografías del entorno familia, amen de las declaraciones del esposo, hijos, madre, hermanos y amigos de la occisa, que dan cuenta del daño moral causado y del daño a la vida de relación.

Este último es un perjuicio de naturaleza extrapatrimonial, distinto del perjuicio moral, pues tiene carácter especial y con una entidad jurídica propia, porque no se refiere propiamente al dolor físico y moral que experimentan las personas por desmedros producidos en su salud, ó

---

<sup>17</sup> Sobre el daño fortuito y la fuerza mayor, además de las demás sentencias civiles que sobre accidentes de tránsito se enunciaron en el texto de la demanda, recomendamos leer el fallo del 7 de diciembre de 2.016 con ponencia del Magistrado Ponente doctor LUÍS ALONSO RICO PUERTA, SC17723-2016, Radicación No. 05001-3103-011-2006-00123-02, Recurso de casación formulado por la Sociedad Transportadora de Urabá S.A.

por lesión ó ausencia de los seres queridos, sino a la afectación emocional que, como consecuencia en el daño sufrido en el cuerpo o en la salud, ó en otros bienes intangibles de la personalidad ó derechos ó derechos fundamentales, causados a la víctima directa ó a terceras personas allegadas a la misma, genera la perdida de acciones que hacen más agradable la existencia de los seres humanos, como las actividades placenteras, lúdicas, recreativas, deportivas, entre otras.

El daño a la vida de relación al que se opone el extremo pasivo y que fue negado en primera instancia, es parte de la reparación integral y totalmente diferente al daño moral, toda vez que se caracteriza por tratarse de un sufrimiento que afecta la esfera externa de las personas en relación con sus actividades cotidianas.

Además, dicha figura se concreta en una alteración de carácter emocional como consecuencia del daño sufrido en el cuerpo ó la salud generando la pérdida o disminución de la posibilidad de ejecución de actos y actividades que hacían más agradable la vida. Entonces, afecta esencialmente la alteridad con otros sujetos incidiendo negativamente en la relación diaria con otras personas. De igual manera informó que si no hay certeza de la afectación causada se impide acceder a una condena. Sin embargo, existen casos en los cuales la afectación constituye un hecho notorio que no requiere prueba para ser demostrado, pues bastan las reglas de la simple experiencia y el sentido común para tener por probado este daño. Comprende no sólo el perjuicio fisiológico, sino la alteración a las condiciones de existencia generada por la mutación del proyecto de vida y devastación del entorno familiar TALERO - FIGUEREDO – MARTÍNEZ.

Finalmente advertimos que el Juramento Estimatorio que se presentó con el libelo introductorio debe ser plenamente acogido como prueba pecuniaria del perjuicio irrogado a mis mandantes, pues el señor apoderado de FLOTA VALLE DE TENZA no lo objetó. Se limitó y equivocó a presentar una "oposición" sin especificar razonadamente la inexactitud de nuestra estimación.

## **II.- CONCLUSIONES**

Con lo aquí expuesto y al haberse probado los hechos y el derecho invocados, es menester revocar la providencia del 9 de Junio de 2023 proferida por el JUZGADO 19 CIVIL DEL CIRCUITO, para en su reemplazo acoger cabalmente todas y cada una de las 16 pretensiones señaladas en el libelo introductorio, declarando que LEOPOLDO CHÁVEZ MONTOYA y FLOTA VALLE DE TENZA S.A. son solidariamente responsables por el daño infringido a la Familia TALERO - FIGUEREDO - MARTÍNEZ con la muerte de MARÍA INÉS FIGUEREDO MARTÍNEZ, y se les condene al pago de los perjuicios también probados.

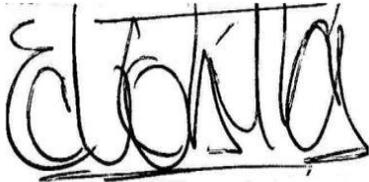
Insistimos en la inusual prisa y brevedad con que se decidió la primera instancia, que terminó al día siguiente de presentados los alegatos con una sentencia carente de rigor jurídico. El resultado de la ligereza con la que procedió el *A QUO* fue un fallo irreflexivo. Es que igual de perjudicial a una justicia demorada es una justicia poco meditada. Al efecto procedemos como sigue.

Honorables Magistrados, como se indicó desde un inicio, en nuestro medio es difícil encontrar una situación donde una persona se encuentre en mayor grado de indefensión a la de un pasajero en un vehículo de transporte público. Todos hemos accedido al servicio de bus, confiados en que su propietario y la Empresa que lo opera adelantaron un mantenimiento mecánico que los lleve al cumplimiento de sus obligaciones. Pero en el *subjudice* esto último no ocurrió, y la omisión (culpa) materializada en una inexcusable falla en el sistema de frenos, causó al accidente y a la muerte de la pasajera ese fatal 12 de enero de 2013.

CÁCERES & CORTÉS  
ABOGADOS

Por último y acogiéndonos al Artículo 119 del CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO, renuncio al término restante de días para sustentar, proporcionando este escrito al extremo pasivo a fin de que se surta de inmediato el respectivo traslado de no recurrentes.

De la honorable Magistrada, atentamente:



EDUARDO CORTÉS MARTÍNEZ  
C.C. No. 79'629.937 de BOGOTÁ D.C.  
T.P. No. 127.887 del C.S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION PROCESO 2021-515

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

Lun 14/08/2023 16:09

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

📎 1 archivos adjuntos (124 KB)

SUSTENTACION RECURSO APELACIONCOSTAS.pdf MARIANA.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:** Elkin Mayobax Castiblanco Barreto <emayobax@gmail.com>

**Enviado:** lunes, 14 de agosto de 2023 15:01

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

**Asunto:** Fwd: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION PROCESO 2021-515

Honorable Magistrada

Dra Sandra Cecilia Rodriguez Eslava

Tribunal Superior de Bogota Sala Civil

E.S.D.

**ASUNTO: DEMANDA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No.2021-365**

**DEMANDANTE: LEIDY MARIANA MALAVER PARDO y DAVID ORDIN BARRABES**  
**DEMANDADOS: ADM EJORES SEGURIDAD LTDA Y COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A**

**ELKIN MAYOBAX CASTIBLANCO BARRETO**, persona mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado conforme aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando en calidad de apoderado judicial de los señores **LEIDY MARIANA MALAVER PARDO y DAVID ORDIN BARRABES**, de conformidad con el recurso de apelación interpuesto en audiencia de fecha 27 de junio de 2023, me permito realizar los reparos allegando el respectivo documento.

Atentamente

Elkin Castiblanco

Honorable Magistrada  
**Dra Sandra Cecilia Rodríguez Eslava**  
**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.**  
**Sala Civil**  
E.S.D.

**ASUNTO: DEMANDA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 2021-365**

**DEMANDANTE: LEIDY MARIANA MALAVER PARDO y DAVID ORDIN BARRABES**  
**DEMANDADOS: ADMEJORES SEGURIDAD LTDA Y COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A**

**ASUNTO: SUSTENTACION RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL NUMERAL TERCERO DE LA DECISIÓN DE FECHA 27 DE JUNIO DE 2023 POR EL DESPACHO DEL JUZGADO 38 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.**

**ELKIN MAYOBAX CASTIBLANCO BARRETO**, persona mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado conforme aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando en calidad de apoderado judicial de los señores **LEIDY MARIANA MALAVER PARDO y DAVID ORDIN BARRABES**, de conformidad con el recurso de apelación interpuesto en audiencia de fecha 27 de junio de 2023, me permito realizar la debida sustentación ante su Honorable Despacho con los reparos de la siguiente manera:

Únicamente realizamos reparos al artículo tercero de la decisión tomada por el DESPACHO en sentencia de fecha 27 de junio de 2023, por medio de la cual:

***"TERCERO: CONDENAR en costas a los demandantes en favor de las sociedades demandadas y llamada en garantía. FIJAR como agencias en derecho la suma de \$15.000.000.00".***

Dichas agencias, mis mandantes y el suscrito las encuentran desproporcionadas y no ajustadas a derecho, al considerar que no se ajustan a la realidad y naturaleza del proceso, pues es CIERTO que los señores DAVID Y MARIANA fueron victimas del Hurto ocasionado en su vivienda tal como desarrollo la investigación la misma fiscalía general de la Nación, como las fotos, videos y anexos en el proceso que determinan dicho delito.

Que, en suma y gracia, DAVID Y MARIANA contaba con que el edificio donde residían tendría la seguridad y vigilancia que garantizaría que dicho delito no se permitiera realizar.

Que, del mismo modo, si bien es cierto no se apela la decisión tomada por el Honorable Despacho de Primera Instancia, en cuanto a que no se demostró o no exista o no revista probatoriamente con certeza la documentación allegada dentro del expediente de la referencia por parte de los demandantes, que los bienes como son dineros y joyas se encontraran dentro de la caja fuerte que fue violentada.

También lo que es el PERJUICIO ocasionado a los señores DAVID Y MARIANA si existe y existió, fueron y son victimas de los sucesos ocasionados dentro de su residencia y donde la empresa acá demandada tuvo lugar como vigilancia y seguridad en el edificio.

Por lo que, las agencias establecidas por el Despacho, no se ajustan a una naturaleza del proceso como lo reviste el artículo 366 del C.G-P, puesto que con esos valores de \$15.000.000 revictimizan a los señores DAVID Y MARIANA, en el sentido de que no solo basto con el hurto de los bienes y joyas que estaban dentro de una caja fuerte en su residencia, sino que ahora deban cancelar una suma desproporcionada y sin juicio de razonabilidad.

Podríamos también mencionar, que el costo de dicho valor sin haberse contemplado la naturaleza de los hechos de la demanda también dejaría un precedente puesto que nos basta con revictimizar, sino que aún mas se encuentra en contravía constitucional de lo contemplado en el artículo 229 de la Constitución Nacional "Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado", dicho lo anterior el acceso a la administración de justicia implica, entonces, la posibilidad de que **cualquier persona solicite a los jueces competentes la protección o el restablecimiento de los derechos que consagran la Constitución y la ley.**

Pues es inviable entonces que los señores DAVID Y MARIANA al momento de que consideren realizar alguna actuación judicial, con los costos desproporcionados por el Despacho de primera instancia, se abstengan de realizarla e interponerla.

Siendo así entonces su Señoría que tenga en cuenta los argumentos acá solicitados para que dichas agencias no sean desproporcionadas y sean ajustadas a la naturaleza del proceso, lo cual el mismo fallo declara una excepción de oficio, así mismo es producto de un suceso de hurto, en donde una compañía de vigilancia cuenta con una póliza de responsabilidad extracontractual, y en donde estamos en un Estado Social de Derecho de donde se busca la protección o el restablecimiento de los derechos de cada persona.

Entonces debemos decir finalmente que con base en los reparos y sustentación del recurso de apelación rogamos de su Honorable Tribunal para que se Revoque y se Reponga el artículo tercero del fallo de primera instancia de fecha 27 de junio de 2023, en donde se realice una proporcionalidad y razonabilidad a la condena en costas atendiendo el factor de naturaleza del proceso.

Atentamente



**ELKIN MAYOBAX CASTIBLANCO BARRETO**  
**C.C. No. 80.743.255 de Bogotá**

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA MARQUEZ BULLA RV: Rad. 2018-00436-01 - Sustentación del recurso de apelación contra la sentencia proferida por el A Quo en fecha de 15 de julio de 2023.

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

Mar 15/08/2023 14:56

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

 1 archivos adjuntos (221 KB)

Sustentación recurso de apelación - 2018-436.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA MARQUEZ BULLA

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:** HCL Abogados <dhernandez@hclabogados.com>

**Enviado:** martes, 15 de agosto de 2023 13:11

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

**Cc:** Miguel Lucas <mlucas@hclabogados.com>

**Asunto:** Rad. 2018-00436-01 - Sustentación del recurso de apelación contra la sentencia proferida por el A Quo en fecha de 15 de julio de 2023.

Buenas tardes,

**HONORABLES MAGISTRADOS**  
**TRUBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL -**  
**E.S.D.**

**REFERENCIA:** PROCESO DECLARATIVO VERBAL DE MAYOR CUANTIA DE  
ENTREPARQUES CONSTRUCTORES S.A.S. contra AUGUSTO  
MEJÍA HENAO Y OTROS.

**ASUNTO:** Sustentación del recurso de apelación contra la sentencia  
proferida por el A Quo en  
fecha de 15 de julio de 2023.

**RADICADO:** 2018-436

**DAVID MAURICIO HERNÁNDEZ VELÁSQUEZ**, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía N° 80.818.799 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, titular de la Tarjeta Profesional N° 175.487 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial de la sociedad ENTREPARQUES CONSTRUCTORES S.A.S. quien integra la parte demandante del proceso de la referencia; por medio del presente memorial, encontrándome en término legal para ello, presento ante el honorable Tribunal la sustentación del recurso de apelación contra la sentencia proferida por el A Quo en fecha de 15 de julio de 2023, con fundamento en los artículos 318 y siguientes del C.G.P., así

Cordialmente,

--

H C L  
L A W

**David M. Hernández Velásquez**

Director Jurídico

Tel: + 57 1 704 8427

Cel: + 57 318 735 1619

Calle 93#19b-66, Oficina 401

Bogotá, Colombia



**HONORABLES MAGISTRADOS  
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA  
CIVIL -  
E.S.D.**

**REFERENCIA: PROCESO DECLARATIVO VERBAL DE MAYOR  
CUANTIA DE ENTREPARQUES  
CONSTRUCTORES S.A.S. contra AUGUSTO  
MEJÍA HENAO Y OTROS.**

**ASUNTO: Sustentación del recurso de apelación contra la  
sentencia proferida por el A Quo en fecha de 15 de julio de 2023.**

**RADICADO: 2018-436**

**DAVID MAURICIO HERNÁNDEZ VELÁSQUEZ**, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía N° 80.818.799 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, titular de la Tarjeta Profesional N° 175.487 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial de la sociedad ENTREPARQUES CONSTRUCTORES S.A.S. quien integra la parte demandante del proceso de la referencia; por medio del presente memorial, encontrándome en término legal para ello, presento ante el honorable Tribunal la sustentación del recurso de apelación contra la sentencia proferida por el A Quo en fecha de 15 de julio de 2023, con fundamento en los artículos 318 y siguientes del C.G.P., así

**SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN.**

Esta parte procesal se opone al fallo proferido por el juez de primera instancia por no encontrarse de acuerdo con el mismo advirtiendo defectos que dejan ver las falencias de dicho pronunciamiento, lo cual deriva en una decisión injusta y que no obedece a la verdad procesal, numerando tales defectos así:

Los particulares tienen la posibilidad de pactar obligaciones por medio de las cuales se comprometen a ejercer determinados actos según sus necesidades, en este caso a través del contrato de promesa de compraventa suscrito entre las partes, estos pactaron esas obligaciones desarrollando una conducta en la que se genera un documento (contrato de promesa de compraventa), tal como ocurrió también con el contrato de transacción que extinguió las obligaciones de esa promesa de compraventa, todo esto, dialogado por las partes, y negociando cada



cláusula para que ninguna de las partes estuvieran inconformes con lo suscrito, por medio del cual se puede deducir que ya se asumió una posición jurídicamente concreta y definida, dando seguridad y confianza a las partes, todo lo cual nunca ocurrió con el proyecto de otrosí al contrato de transacción.

Luego entonces, una de las partes, el demandado, de manera unilateral, abusiva y unilateral mediante un proyecto de otrosi a la transacción busca revocar o modificar los efectos de dicha transacción, traicionando la confianza legítima depositada por la persona afectada (Entreparques Constructores S.A.S.), con esta nueva decisión, en este caso resulta aplicable el principio del respeto del acto propio, que en Sentencia T-083 de 2003 indica que:

*“El principio de respeto del acto propio opera cuando un sujeto de derecho ha emitido un acto que ha generado una situación particular, concreta y definida a favor de otro. Tal principio le impide a ese sujeto de derecho modificar unilateralmente su decisión, pues la confianza del administrado no se genera por la convicción de la apariencia de legalidad de una actuación, sino por la seguridad de haber obtenido una posición jurídica definida a través de un acto que creó situaciones particulares y concretas a su favor”* (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Así las cosas, no puede predicarse en este caso la intención particular, concreta y definida de parte del demandante en el sentido de desear modificar las condiciones pactadas en el contrato de transacción.

Por otra parte, y frente a la interpretación que realiza el juez de primera instancia en cuanto a las conductas desplegadas por las partes en el ámbito comercial del proyecto del otrosí al contrato de transacción, en referencia a que existió la intención de modificar la fecha de los plazos de los pagos acordados, dicha intención quedó solamente en conversaciones y la generación de un borrador de la modificación de la fecha de pago propuesta por una sola de las partes, pues solamente la parte con la posición dominante en esta relación contractual fue la que suscribió dicho proyecto de otrosí al contrato de transacción, colocando a la otra parte en una posición en la que existía una afectación financiera, no sólo por el cumplimiento tardío de lo pactado en el contrato de transacción sino además en que dicha situación modificatoria no lo beneficiaría en nada en absoluto, tan es así que, Entreparques Constructores S.A.S., no volvió a expresar su voluntad de modificar el contrato de transacción y por lo tanto este no fue suscrito, por lo anterior, y al no existir esa voluntad de modificación, no puede manifestarse que en el caso concreto, la transacción hizo tránsito a cosa juzgada, puesto que, el incumplimiento del contrato de transacción lo “forzó” al demandante a aceptar el pago tardío por su situación económica, sumado a estar abierto a escuchar opciones de posibilidad de modificar las condiciones del otrosí, lo cual no equivale a haber aceptado dicha modificación propuesta, pues se trataba de unas



condiciones desfavorables para la sociedad, en tanto que esta perdió varios negocios y oportunidades de negocio debido al incumplimiento de los demandados. Con esto, se reitera la posición de dominio del demandado en esta relación contractual por cuanto solo los aquí demandados recibirían utilidad con dicho pago tardío y con las modificaciones de las condiciones pactadas en la transacción. Frente a este caso la corte se ha pronunciado mediante la sentencia C-345 de 2017 al indicar el beneficio patrimonial:

*“No cabe duda que sería violatorio de las normas constitucionales, a las que se adscribe la autonomía de la voluntad privada, un régimen que impidiera alegar a la persona la invalidez del negocio que ha sido celebrado bajo los efectos de fuerza. Por el contrario, se encuentra comprendido por el margen de configuración del Congreso establecer una regulación en la cual dicho vicio pueda ser alegado únicamente por la parte afectada una vez ha desaparecido la violencia. Proceder, como lo plantean los demandantes, implicaría que sin intervención alguna del legislador, este Tribunal impondría a los jueces la obligación de actuar de oficio frente a un defecto que no compromete, al menos en principio, la vigencia efectiva del orden público. Incluso, de admitir el planteamiento de la demanda, **el afectado no podría elegir conservar un negocio que puede favorecerlo, tal y como ocurriría en el caso de un contrato que, aunque originalmente viciado por una amenaza o presión, termina reportándole un beneficio patrimonial.** Acceder a las pretensiones podría conducir, paradójicamente, a conferir una menor protección a quien el ordenamiento pretende, precisamente, amparar de mejor manera.*

En tanto se ha efectuado un esbozo general de la indebida interpretación del acervo probatorio en el fallo que se ataca, a continuación se describen cada uno de los defectos encontrados:

#### 1. Defecto probatorio No. 1 y error de hecho.

El A quo yerra y otorga valor probatorio equivocado a la declaración de parte del demandante, el señor Jaime Felipe Silva en representación de la sociedad demandante, por cuanto la autoridad interpretó de manera extensiva lo dicho por el señor Silva al mencionar *que seguramente en un proceso de negociación se habló de un proceso de un borrador o proyecto de otro sí, el cual no firmó porque de pronto no estuvo de acuerdo* (negrillas y subrayas fuera de texto).

Lo anterior sustentado en que derivado de ello, concluye, haciendo una interpretación supremamente extensiva y hasta hipotética, en que la parte demandante estuvo de acuerdo en modificar en términos específicos la relación negocial del contrato de transacción previamente pactada por las partes, por simplemente haberse dispuesto a negociar, y revisar un borrador o proyecto de otro sí con el que nunca estuvo de acuerdo.



Y es que si se revisa a profundidad, a la parte demandante debe atribuirse lo que ejecutó y pretendió ejecutar estrictamente con la conducta desplegada, que no es otra cosa que estar abierto a negociar, pero no por ello, se puede interpretar que por estar dispuesto a negociar, aceptó modificación particular alguna en las condiciones de modo, tiempo y lugar del negocio.

Caso distinto hubiera ocurrido, en el caso hipotético en que la parte demandante, aún sin existir escrito de otrosí, hubiera estado de acuerdo en modificar específicamente alguna situación particular de las condiciones pactadas, pero ello nunca ocurrió así.

Para esto basta con preguntarse lo más lógico en este tipo de situación, y es que al hacer la operación mental de cuestionarse en relación con el beneficio que obtendría la parte demandante con modificar las fechas de pago extendiendo los plazos únicamente a favor del deudor y sin recibir nada a cambio como contraprestación de agravar su situación, no se encuentra motivo o razón alguna aparente para aceptar dicha propuesta. Precisamente por ello, es que la parte demandante, estuvo abierto a negociar alguna posibilidad de modificación de dichas fechas, y así lo declaró, no obstante no estuvo nunca de acuerdo con los términos propuestos para tales modificaciones, por cuanto la propuesta pura y simple no reportaba ningún beneficio para sí y solo afectaciones negativas.

Finalmente, la actuación y conducta desplegada por la parte demandante nunca obedeció a aceptar los términos descritos en el proyecto de otrosí, por lo cual, no existe fundamento objetivo para que el juzgado acoja esta teoría y exprese que tuvo la intención de pactar en dicho sentido. Si se revisa desde un principio, la parte demandante nunca actuó en el sentido de afectar las fechas de pago pactadas inicialmente en el contrato de transacción, tan es así, que al día siguiente del último pago pactado en dicho contrato de transacción, dejó de aceptar el pago por extemporáneo, y esa misma conducta fue la que desplegó siempre, desde antes de los incumplimientos y posterior a ellos. Resulta tan claro lo anterior que, el juez del proceso no describe ni una sola conducta desplegada por la parte demandante en el sentido de modificar las fechas de pago del contrato de transacción, que entre otras cosas sólo le generaban afectación negativa y no tendría sentido para dicha parte. La única conducta en que el juez fundamenta esta teoría es en que el demandante estuvo dispuesto a “negociar” y que recibió un pago extemporáneo que el mismo demandante afirmó que lo recibió tardíamente y bajo mora del deudor por su situación económica apremiante, pero olvida que dicha recepción tardía no modifica por sí sola los plazos convenidos, y también echa de menos otra conducta completamente dicente de rechazo a la propuesta que es la de no continuar con negociación alguna sumado a la conducta de no suscribir el documento por no estar de acuerdo, ni devolverlo a las partes interesadas, pues ya existe un pacto en vigencia y que debe honrarse y cumplirse. Con esto vale la pena preguntarse si negociar podría equipararse al acto de obligarse, al



acto de pactar o al acto de alcanzar un acuerdo, y la respuesta en la mayoría de legislaciones, sino en todas, sería un definitivo no.

## 2. Defecto probatorio No. 2 y error de hecho.

Nuevamente yerra el juzgado al hacer una valoración indebida de la prueba de declaración de parte rendida por parte del señor Jorge Enrique Rodríguez, por cuanto nuevamente, le otorga una interpretación exageradamente extensiva e hipotética a la manifestación consistente en que la parte demandante “participó” en las “negociaciones” para la elaboración del otrosí al contrato de transacción.

Olvida el juzgador que la palabra “negociar” difiere extensamente de la palabra “contratar” o de “estar de acuerdo” o de “aceptar” o de “alcanzar un acuerdo”. Pues la palabra negociar definida en la RAE se circunscribe a tener tratos dirigidos a la conclusión de un convenio o pacto; no obstante, esto dista mucho de concluir el pacto o convenio, son etapas distintas, y en el caso concreto, nunca se concluyó el pacto o convenio, y mucho menos fue probado así al interior del proceso. Por lo tanto, el juez de primera instancia llegó a esta conclusión de una manera injustificada y que vulnera la verdad procesal.

Por su parte, y no menos importante, vale la pena manifestar en este punto, que el juzgador también deja de advertir que es el mismo señor Jorge Enrique Rodríguez quien confiesa que fue él mismo quien elaboró y redactó el texto del proyecto de otrosí con el que nunca estuvo de acuerdo la parte demandante, situación que se echa de menos y que al estar redactada por la parte demandada, lo mínimo que se requería, era una aprobación y aceptación de la modificación de dichos términos, oral o escrita, por la parte demandante, y ello nunca aconteció por razones obvias como las ya citadas, y es que dichos términos no beneficiaban en nada al demandante, sólo empeoraban su situación contractual. Así las cosas, el único beneficiado con dichas modificaciones era la parte demandada, lo cual resulta muy conveniente.

Por su parte, el A quo, tampoco evidenció lo que resulta obvio, y es que con la declaración de parte rendida por el señor Jorge Enrique Rodríguez, apoderado de la parte demandada y declarante en dicho caso en calidad de apoderado de varias personas que integran la parte demandada, resulta siendo un afectado directo de las resultas en el presente proceso, en especial, un favorecido en caso de negarse las pretensiones de la demanda, porque en consecuencia de ello, obtendrá seguramente honorarios por el éxito en las resultas del mismo. Por esto, es que debe ser una declaración valorada con beneficio de inventario y con indicio de sospecha, puesto que al no existir imparcialidad, debe restársele valor probatorio.



Para confirmar lo aquí manifestado, se expone lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 25 de junio de 2018 con ponencia del Magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, en la cual señala que

**“El error por valoración errónea de los medios de convicción, recae sobre su contemplación física, material u objetiva, y ocurre por preterición, suposición, alteración o distorsión de su contenido en la medida que se atribuye un sentido distinto al que cumple dispensarles. Dicho de otra forma, la equivocación se produce cuando el juzgador 'ha visto mucho o poco, ha inventado o mutilado pruebas; en fin, el problema es de desarreglos ópticos'.** (CSJ CS. Sentencia de 11 de mayo de 2004, Radicación n. 7661).

*En tal virtud, para que se presente, es necesario 'que al primer golpe de vista ponga de manifiesto la contraevidencia de la determinación adoptada en el fallo combatido con la realidad que fluya del proceso' (sentencia 146 de 17 He octubre de 2006, exp. 06798-01), 'que repugna al buen juicio', es decir, que el fallador está convicto de contraevidencia' (sentencias de 11 de julio de 1990 y 24 de enero de 1992), por violentar la lógica o el buen sentido común' (CCXXXI, 644), 'tan evidente, esto es, que nadie vacile en detectarlo, que cuando apenas se atisba como probable o posible, ya no alcanza para el éxito de la casación, porque, como lo tiene averiguado la Corte, la duda jamás sería apoyo razonable para desconocer los poderes discrecionales del sentenciador (XLV, 649).' (CCXXXI, p. 645. Reiterado en Cas. Civ. de 19 de mayo de 2011. Exp. 2006-00273-01).*

*Por ello, la imputación debe contener 'argumentos incontestables' (Sent. cas. civ. 22 de octubre de 1998), tan concluyentes que la sola exposición del recurrente haga rodar por el piso la labor probatoria del Tribunal' (Sent. de 23 de febrero de 2000, exp. 5371), sin limitarse a contraponer la interpretación que de las pruebas hace el censor con la que hizo el fallador porque, por más razonado que ello resulte, sabido se tiene que un relato de ese talante no alcanza a constituir una crítica al fallo sino apenas un alegato de instancia' (sentencia 056 de 8 de abril de 2005, exp. 7730). (CSJ SC10298-2014, rad. 2002-00010-01).*

*Como se desprende de la anterior sinopsis, a pesar de que el fallador encontró que los dos negociantes incumplieron la obligación de asistir a la Notaría 20 de Bogotá para ajustar el contrato prometido, tuvo por justificada la incomparecencia del promotor, **a través de la tergiversación alegada, como quiera que la misiva de 30 de julio de 2003 sólo denota que el prometiente comprador estuvo en desacuerdo con el otrosí que pretendía imponer contendora.***

**Lo mismo debe destacarse respecto de la valoración que hizo en relación con la promesa de compraventa, en la medida en que dicho convenio en manera alguna excusaba la falta a que se viene aludiendo, cometida por los negociantes, sino que, por el contrario, la ratifica.**

**De un lado, porque sin asomo de duda consagró como fecha para celebrar el pacto prometido, el 4 de julio de 2003; circunstancia que el promotor no desconoce sino que avala, toda vez que así lo aceptó en su demanda. Y de otro lado, porque el precontrato fue enfático en señalar al final de su cláusula 2.2., que «(e)l incumplimiento de cualquiera de las partes a sus obligaciones según lo pactado en la presente promesa se tendrá como retracto de la misma».**



En tal orden de ideas, no cabe duda de que el juez colegiado alteró el contenido de la promesa, por cuanto extractó de ella una conclusión ajena a la misma. Lo anterior porque el desacuerdo de las partes en relación con el proyecto de otrosí elaborado por la constructora, así como el pago del precio de forma anticipada, no justificaba el incumplimiento de la promesa; por el contrario denotaba el deber, para los extremos negociantes, de cumplir las prestaciones en la forma inicialmente convenida.”  
(Negrillas y subrayas fuera de texto).

## 2. Defecto probatorio No. 3

Yerra en una nueva oportunidad el juez del proceso al otorgar valor probatorio extensivo al testimonio rendido por parte de Fabian Andrés Rodríguez, pues en esta ocasión, dicho testigo expresó que realizó la remisión del proyecto de otrosí solicitado por los fideicomitentes sin que el señor Silva hubiera devuelto el documento a la fiduciaria.

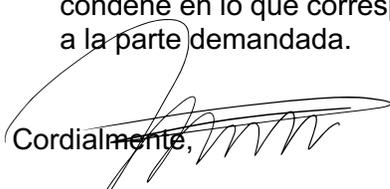
Con esto, se puede observar el irrisorio fundamento probatorio que existe en otorgar a dicha declaración la conclusión de que la parte demandante modificó de común acuerdo los términos pactados en el contrato de transacción simplemente porque estuvo dispuesto a “negociar” y porque el señor Fabian en su calidad de trabajador de la fiduciaria, remitió un proyecto de otrosí.

Lo anterior no resiste análisis, puesto que analógicamente en un caso ante el cual, en un acto propio de la misma fiduciaria de remitir un documento que no es aceptado por el destinatario, se le obligará a la fiduciaria a cumplir obligaciones porque estuvo dispuesta a negociar, no sería de recibo en ningún despacho judicial del país. Esto vulnera todos los principios del derecho, en especial, el de la autonomía de la voluntad privada.

Por estos defectos probatorios, los cuales le restan efecto a lo pactado en el propio contrato de transacción en cuanto a desconocer el efecto de cosa juzgada derivado de la voluntad de las partes y su autonomía de la voluntad, lo que indefectiblemente deriva en un fallo injusto, incorrecto y que no refleja la verdad procesal ni material, se solicita:

1. Al Ad Quem o superior jerárquico que revoque la decisión proferida por el juez de primera instancia por no estar conforme a derecho, y en consecuencia, declare probadas las pretensiones de la demanda y condene en lo que corresponde y de acuerdo al petitum de la demanda a la parte demandada.

Cordialmente,

  
**DAVID MAURICIO HERNÁNDEZ VELÁSQUEZ.**  
C.C. N° 80.818.799 de Bogotá D.C.  
T.P. N° 175.487 del C.S. de la J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR FERREIRA VARGAS RV: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION EXP 024-2014-00681-00**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 15/08/2023 4:54 PM

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

 1 archivos adjuntos (2 MB)

SUSTENTACION RECURSO APELACION TSDJ SC 001.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR FERREIRA VARGAS

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:** Constanza Escobar Barinas <constanzabarinas@yahoo.com>

**Enviado:** martes, 15 de agosto de 2023 16:44

**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Cc:** Margarita Parrado Velasquez <mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Nelly Ruth Duque Leal

<nellyr.duquel@gmail.com>; hernando1952l@gmail.com <hernando1952l@gmail.com>

**Asunto:** SUSTENTACION RECURSO DE APELACION EXP 024-2014-00681-00

Buenas tardes Honorable Magistrado:

Adjunto el memorial de sustentación del recurso de apelación de conformidad con el auto de fecha 2 de agosto de 2.023 dentro del Expediente No.024-2014-00681-01.

Atentamente,

**Constanza Escobar Barinas**

**Abogada**

Honorable

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

E. S. D.

REF: SUSTENTACION RECURSO - Proceso de Pertenencia de HERNANDO LOBATON SEGURA VS. MARTHA RAMIREZ LOBATON Y PEDRO NICACIO RAMIREZ LOBATON Radicación No. **024-2014-00681-00** - Juzgado de Origen **50** Civil del Circuito de Bogotá D.C., y antes **Juzgado 24 Civil del Circuito de Bogotá D.C.**

La suscrita, CONSTANZA ESCOBAR BARINAS, en mi calidad de apoderada del demandante en el proceso de la referencia, tomando en cuenta su auto de fecha 2/08/2023, dentro del término legal procedo a SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACION interpuesto contra la Sentencia de fecha 24/03/2023 proferida por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá D.C., la cual sustentó de la siguiente manera:

#### **1.- CONTROL DE LEGALIDAD.**

Solicito al Honorable Tribunal Superior de Distrito Judicial – Sala Civil- se sirvan, efectuar control de legalidad al proceso, ya que se omitió notificar a personas indeterminadas, siendo estos, sujetos procesales base de la demanda, y frente al cual, debió designarse Curador Ad Litem, en su representación.

Si se designó, porque existe una Curadora Ad Litem del señor Pedro Nicasio Ramírez Lobatón, aclarar si también fue notificada a título de personas indeterminadas, ya que la misma, fue excluida en la diligencia de Inspección Judicial por parte de la señora Juez, siendo su presencia obligatoria en dicha audiencia, y más aún, cuando se profirió fallo ese mismo día, esto es, el pasado 24 de marzo del año en curso.

En dicho caso, decretar la Nulidad desde el momento procesal en que se incumplió la rigurosidad procesal dentro del mismo.

**2.- SUSTENTACION RECURSO DE APELACION.**

**2.1.-** Me ratifico en lo sustentado en el traslado dado en el juzgado el pasado 24 de marzo, donde la señora Juez manifestó su fallo, del cual me opongo en representación de mi cliente, por considerar que sus bases no se ajustan a lo que se probó en el desarrollo del proceso.

**2.2.-** La señora Juez, argumentó que entre el señor Hernando Lobatón Segura, Martha Ramírez Lobatón y Pedro Ignacio Ramírez Lobatón existe una comunidad, y que, como comuneros, el demandante Hernando Lobatón Segura debía demostrar la intervención del título de poseedor comunero a poseedor exclusivo, y que eso no lo hizo, argumento del que me aparto totalmente.

**2.3.-** Los testigos recepcionados el mismo día del fallo, fueron muy claros, en manifestar que no solo desde el 22/07/2004 HERNANDO LOBATON SEGURA está ejerciendo actos de dueño y señor en el inmueble objeto de posesión del cual él es copropietario y en mayor porcentaje que los demandados, sino desde el año 1.975 es cuando el demandante está ocupando dicho inmueble en su totalidad.

**2.4.-** Con el mayor de los respetos, considero que la señora Juez, está partiendo de una exigencia hacia los comuneros en una propiedad, porque aducir, que quien asume la calidad de administrador, lo hace implícitamente también a título de los demás comuneros, es abrogarle una carga invisible, de la cual, esos comuneros, que no han venido hacer valer sus derechos, por las razones que tengan, se beneficien de quien ha asumido la totalidad de dicha calidad.

**2.5.-** Habla de que el demandante no aportó la prueba del pago de los impuestos, lo cual no es cierto, pero tampoco en su interrogatorio le exigió esa prueba al demandante, que ahí la tenía, pero también se referenciaron en la demanda, y en memoriales radicados al proceso.

**2.6.-** Tampoco considero válido, calificar como no confesión, en la contestación de la demanda por parte de Martha Ramírez Lobatón, su reconocimiento de poseedor al señor Hernando Lobatón Segura.

Esta demandada, solo contestó la demanda, y posteriormente, brilló por su ausencia en el proceso, no se presentó a las audiencias del juzgado, a controvertir, ni desvirtuar las pruebas aportadas al caso, y ratificar validando las que ella adujo como tales.

2.7.- La señora Juez, al haberse ofrecido por parte del demandante suma de dinero por el coeficiente de propiedad de la demandada Martha Ramírez Lobatón, para el año 2006, le da categoría de prueba contundente, para interrumpir el termino de prescripción para la posesión del demandante en dicha cuota parte.

Considero respetuosamente, que no por el hecho mismo de ofrecer, signifique que el comunero ofrecido, no pueda perder su derecho por prescripción extintiva de dominio. Se debe ir a la conducta en sí del sujeto desposeído, quieta y pacíficamente, porque tampoco, se demostró el tema de violencia que adujo la demandada en su contestación de demanda, más bien, con los testigos se demostró como la posesión integral del señor Hernando Lobatón Segura, siempre fue PACIFICA, QUIETA, EXCLUSIVA, PERSONAL Y ERGA OMNES, por lo tanto, recordemos que la prescripción es la sanción a quien, teniendo un derecho, no lo ejerce en su tiempo.

2.8.- ¿Si hubo búsquedas de acercamiento por parte de la parte actora hacia sus copropietarios, y estos no ratificaron su aprobación, porque pensaban que su cuota parte valía cada vez más dinero, y no procedieron en el tiempo a accionar sobre sus derechos, porqué la juez, le da una carga implícita al mayor copropietario y en este caso demandante, de administrador del bien para la totalidad del mismo?

En qué parte de la ley, se viene asimilar ese concepto, para que un comunero descuidado de sus obligaciones de mantenimiento de una copropiedad, ¿sea beneficiado por el copropietario que ha logrado mantener el bien en buenas condiciones dignas de vivir en dicho lugar?

2.9.- Se desconoció que el predio objeto del proceso de pertenencia, tiene mejoras a través de los testigos, que hay una posesión ejercida en forma libre, no clandestina, pacífica, por lo que, por ser comunero según el certificado de tradición, no se le puede asignar de entrada el cargo de administrador en favor de todos, cuando esos otros, ni siquiera se preocupan por pagar sus impuestos, servicios públicos, y temas propios del mantenimiento de un inmueble como el que nos ocupa.

2.10.- Cuando se tiene un inmueble en copropiedad con otras personas, cada uno de esos dueños, en su cuota parte, asumen derechos, pero también obligaciones, de toda índole, es decir, administrativas, tributarias, mantenimiento etc..., lo que acá ha brillado por su ausencia por parte de los demandados.

El Art. 2535 del Código Civil Colombiano, es claro al manifestar que el tiempo para adquirir por prescripción un activo es de 10 años, el cual en el presente caso está más que superado.

En el presente caso, mal hubiese hecho el señor Lobatón Segura, haber omitido sus búsquedas de ofrecimiento, pero, sobre todo, que, tomando esta base, se le dé carácter de reconocimiento del derecho del otro, para impedir adquirir por prescripción extraordinaria la posesión, cuando sus poseedores, no han ejercido ese derecho como les corresponde, pues NO han cancelado su cuota parte de impuestos, gastos y mantenimiento propio de un bien inmueble.

Bajo esta premisa, los comuneros irían en coche, porque el "administrador" como lo llama la señora Juez, que en eso terminó calificando a mi cliente, al señor Hernando Lobatón Segura, se han venido beneficiando del pago de esos cargos fijos de un predio, y a título de ello, el bien se ha venido valorizando en el tiempo a su favor, sin asumir lo que por ley les corresponde pagar.

El propietario de un bien inmueble como el que nos ocupa, debe ejercer su derecho en forma integral, no solo para lo que suma, sino, sobre todo, para lo que genera cargas económicas de mantenimiento, porque si el señor Hernando Lobatón Segura, no hubiese pagado como lo hace los impuestos de la casa, pagado los servicios públicos, y el mantenimiento propio del mismo, el inmueble estaría deteriorado, y hasta rematado por el Estado por la falta de pago de esas cargas.

Entonces, la posesión no solo implica estar ininterrumpidamente ocupando la propiedad del bien, sino también, que se ejerzan actos de dueño y señor integral, como ha sido este caso, porque los demandados, no han mostrado el interés de asumir esas cargas y cubrir lo que su cuota parte corresponde.

El señor Lobatón Segura, nunca ha desconocido el derecho de los otros copropietarios, sino que estos, así tengan un derecho inferior en porcentaje hacia el que él tiene, no han ejercido sus obligaciones como les corresponde, pese a la búsqueda de un acuerdo, y por eso en el tiempo, quien ha tenido la conducta propia de un dueño es el demandante, quien por dicho motivo, buscó este proceso de pertenencia, para que se proporcione lo que por gastos ha asumido en el tiempo, y que los demandados no han cancelado por falta de interés en ello.

Los pagos que ha venido haciendo el demandante, los ha asumido a título propio, nunca por acuerdo con los comuneros, y con el ánimo de evitar ser perjudicado por la decidía de los otros copropietarios, que no demuestran interés en cubrirlos.

Realmente, los comuneros demandados, al no ejercer actos de dueño y señor, y permitir abiertamente que el demandante Hernando Lobatón Segura no solo asumiera la calidad de dueño y señor de él, sino también la que les correspondía a ellos, ejercieron actos de omisión, y esta, también es sancionable ante la ley, porque con la teoría de la señora Juez, entonces, los comuneros tienen un activo, permiten abiertamente que otro copropietario se los administre, pague su deudas y el bien se vaya valorizando y consolidando en el tiempo, sin que su decisión tenga incidencia alguna por su conducta reprochable.

De este tema de la usucapión de los comuneros respecto de los codueños, ya existe jurisprudencia que ayuda a comprender más las obligaciones y derechos de los copropietarios de un bien, propiamente hablo de la Sentencia de la honorable Corte Suprema de Justicia, a cargo del honorable magistrado OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE Magistrado Ponente **SC1302-2022** Radicación N° 11001-31-03-031-2015-00519-01 (Aprobada en sesión de diez de marzo de dos mil veintidós) Bogotá D.C., doce (12) de mayo de dos mil veintidós (2022).

Al respecto, tomo apartes de la sentencia, que sustenta mi recurso en puntos como:

*“1.- No es el cambio de guardas «lo que demarca el momento de interversión del título» ya que «desde antes de la compra y después de ella, todos los involucrados tenían claro que la Radicación n°11001-31-03-031-2015-00519-01 15 posesión exclusiva era de la señora Kim para los fines que la congregación había destinado para el Inmueble», sin desconocer «la calidad de propietarios de los Demandantes, pues ese es un hecho que está probado con la debida solemnidad dentro del proceso».” Sic*

Nótese como esta sentencia, evidencia que no se puede desconocer la calidad de propietarios, porque se prueba como documentos como la escritura, el certificado de tradición y testimonios.

En este caso, mal hubiese sido, que el demandante hubiese negado el derecho que de bulto resulta de la lectura del certificado de tradición, escritura de adquisición, y de familiaridad que existe entre ellos. Aquí se habla de abandono del derecho, en su totalidad.

*“ 2.- Si bien nada impide a uno o varios condóminos adquirir Radicación n°11001-31-03-031-2015-00519-01 18 por prescripción adquisitiva la titularidad sobre las participaciones de los demás propietarios en proindiviso, para lograr ese cometido se tienen que romper las barreras del cuasicontrato que conforman y los derechos que para cada uno surgen desde su constitución en los términos de los artículos 2322 y 2323 del Código Civil, esto es, desvirtuarse que la posesión sobre el bien o la universalidad en que recae se ejerce en su integridad por todos y para todos.” Sic*

En este caso, se demostró cómo pese a ingentes esfuerzos por parte del señor Hernando Lobatón Segura, nunca ejerció la posesión sobre el bien objeto de pertenencia, ejerciéndolo por todos y para todos, ya que nunca fue un mandato de los comuneros, ni un acuerdo de voluntades, por el contrario, se han mantenido alejados y ausentes.

*“ 3- Es tan particular la situación del comunero que al tenor Radicación n°11001-31-03-031-2015-00519-01 19 del artículo 2525 ejusdem «[s]i la propiedad pertenece en común a varias personas, todo lo que interrumpe la prescripción respecto de una de ellas, la interrumpe también respecto de las otras» y aunque a partir de la Ley 51 de 1943 se estipuló sobre la viabilidad de poderse ganar por usucapión la cosa común, en el numeral 3 del artículo 413 del Código de Procedimiento Civil se concretó que solo podía hacerse por prescripción extraordinaria «siempre que su explotación económica no se haya producido por acuerdo con los demás comuneros o por disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad», previsión que se trasladó en idénticos términos al artículo 407 por la reforma a dicha compilación según Decreto 2282 de 1989 y que hoy en día se conserva en el numeral 3 del artículo 375 del Código General del Proceso.” Sic*

El señor Lobatón Segura, siempre ha ejecutado su posesión por interés propio, y en forma autónoma y sin mandato de los demás codueños.

Como pueden darse cuenta honorables magistrados, existe una base errada, al haberse centrado el fallo en la calificación de administrador al señor Hernando Lobatón Segura, y sobre este criterio, que su gestión cobijaba a los demás comuneros, siendo estos, convidados de palo, y no demostrar, como les correspondía en este proceso, su ánimo de señor y dueño, su gestión sobre el predio y retomar lo que en porcentaje reporta como de su propiedad, por lo que, mal se puede denegar esta demanda y con ello, rechazar las pretensiones de mi prohijado.

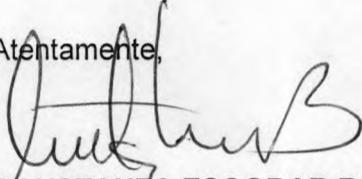
Por todo lo argumentado, solicito respetuosamente, se sirva REVOCAR la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA proferida el 24 de marzo de 2023, y en su lugar, CONCEDER LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA, reconociendo la PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA DE DOMINIO a favor del demandante HERNANDO LOBATON SEGURA y en contra de los demandados MARTHA RAMIREZ LOBATON Y PEDRO NICASIO RAMIREZ LOBATON.

**CONSTANZA ESCOBAR BARINAS**  
**ABOGADA**

7

En los anteriores términos sustento el recurso de apelación ante Uds. Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Distrito Judicial – Sala Civil -.

Atentamente,



**CONSTANZA ESCOBAR BARINAS**

C.C. No. 51.902.109 de Bogotá

~~T.P. No. 76.755 del C.S.J.~~

**Carrera 7a No.17 – 01 Oficina 711 Tels. 5610212**  
**Edificio Colseguros**  
**Bogotá D.C.**

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR FERREIRA VARGAS RV: Proceso ordinario de mayor cuantía 2013-526 || Reiteración sustentación de recurso de apelación**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

&lt;secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

Mié 16/08/2023 2:19 PM

Para:2 GRUPO CIVIL &lt;2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

 1 archivos adjuntos (367 KB)

Sustentación recurso de apelación SECAB.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR FERREIRA VARGAS

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:** Melissa Castro <melissa.castro@garrigues.com>**Enviado:** miércoles, 16 de agosto de 2023 11:45**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

&lt;secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;; Margarita Parrado Velasquez

&lt;mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

**Cc:** rugelescastillo@hotmail.com <rugelescastillo@hotmail.com>; rafael.acosta@acostayasociados.co

&lt;rafael.acosta@acostayasociados.co&gt;; carlosrondon70@gmail.com &lt;carlosrondon70@gmail.com&gt;; yesid

rodriguez rios &lt;ayesidrodriguez@gmail.com&gt;; mlondono@nga.com.co &lt;mlondono@nga.com.co&gt;

**Asunto:** Proceso ordinario de mayor cuantía 2013-526 || Reiteración sustentación de recurso de apelación**Señores:****TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA CIVIL****MP. Jorge Eduardo Ferreira Vargas***Vía e-mail*

<b>Proceso:</b>	Ordinario de mayor cuantía
<b>Radicado:</b>	11001-31-03-037-2013-00526-01
<b>Demandante:</b>	Secretaría Ejecutiva del Convenio Andrés Bello – SECAB
<b>Demandado:</b>	Unión Temporal Horizonte (conformada por los señores Néstor Leonardo Perez Barreto y Esneyder Hernando Clavijo Villalba) y Liberty Seguros S.A.

**Melissa Castro Rojas**, obrando en mi condición de apoderada especial de la **Secretaría Ejecutiva del Convenio Andrés Bello**, me permito reiterar oportunamente los argumentos que soportan la sustentación del recurso de apelación interpuesto en contra de la Sentencia de primera instancia del 25 abril de 2022 expedida por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá D.C., en los términos del documento adjunto.

Cordialmente,

**Melissa Castro**

Abogada

---

## GARRIGUES

Avenida Calle 92, No. 11-51 Piso 4

Bogotá D.C. (Colombia)

T. +57 601 326 69 99

M. +573168759314

---

**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.*

Señores

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

**M. P. Jorge Eduardo Ferreira Vargas**

Vía e-mail

**Proceso:** Ordinario de mayor cuantía  
**Radicado:** 11001-31-03-037-2013-00526-01  
**Demandante:** Secretaría Ejecutiva del Convenio Andrés Bello - SECAB  
**Demandado:** Unión Temporal Horizonte (conformada por los señores Néstor Leonardo Perez Barreto y Esneyder Hernando Clavijo Villalba) y Liberty Seguros S.A.  
**Asunto:** Reiteración sustentación del recurso de apelación en contra de sentencia de primera instancia

**Melissa Castro Rojas**, identificada como aparece al pie de mi firma, obrando en mi condición de apoderada especial de la **Secretaría Ejecutiva del Convenio Andrés Bello** (la “**SECAB**” o mi “**Mandante**”), mediante este escrito y estando dentro de la oportunidad concedida por el Despacho en el auto notificado el 3 de agosto de 2023, me permito reiterar íntegramente los argumentos planteados en el escrito del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia (la “**Sentencia**”) **interpuesto** por la Secab en audiencia del 25 de abril de 2022 y **sustentado** ampliamente en escrito del 28 de abril de 2022, en los siguientes términos:

## 1. Oportunidad

De conformidad con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022<sup>1</sup>, el apelante deberá sustentar el recurso de apelación dentro de los 3 días siguientes a la ejecutoria del auto que lo admite. A su turno el artículo 302 del Código General del Proceso establece que las providencias proferidas fuera de audiencia quedan ejecutoriadas 5 días después de notificadas.

Sin perjuicio de que, como se mencionó anteriormente, la sustentación del recurso de apelación contra la Sentencia se hizo mediante el escrito del 28 de abril de 2022, se tiene que el auto que admitió la apelación contra la Sentencia quedó notificado por estado del 3 de agosto de 2023, de manera que los 3 días de su ejecutoria trascurrieron entre el 4 y 9 de agosto, comoquiera que el 7 de agosto fue feriado por fiesta nacional. Por tanto, los 5 días para sustentar el recurso transcurren hábiles entre el 10 y el 16 de agosto de 2023, por lo que el presente escrito se radica oportunamente.

---

<sup>1</sup> “POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECE LA VIGENCIA PERMANENTE DEL DECRETO LEGISLATIVO 806 DE 2020 Y SE ADOPTAN MEDIDAS PARA IMPLEMENTAR LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES EN LAS ACTUACIONES JUDICIALES, AGILIZAR LOS PROCESOS JUDICIALES Y FLEXIBILIZAR LA ATENCIÓN A LOS USUARIOS DEL SERVICIO DE JUSTICIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”

## **2. Aclaración preliminar**

Como se mencionó anteriormente, este extremo procesal interpuso oportunamente recurso de apelación dentro de la audiencia celebrada el 25 de abril de 2023, el cual se sustentó de manera amplia y suficiente mediante escrito presentado el 28 de abril de 2023. Conforme a ello este escrito se contraerá a reiterar íntegramente cada uno de los argumentos expuestos ante el *a quo* dentro de la oportunidad concedida por el Despacho en el auto notificado el 3 de agosto de 2023.

## **3. Síntesis de la Sentencia**

El Despacho, a través de la Sentencia negó la totalidad de las pretensiones de la demanda por considerar que la acción resolutoria que ejerce la SECAB no resulta procedente.

En primer lugar, el Despacho sostuvo de manera reiterada que la SECAB incumplió las obligaciones a su cargo, que se derivaban del contrato de obra “Villavicencio 001-05” (el “**Contrato**”), suscrito el día 13 de enero de 2006 con la Unión Temporal Horizonte conformada por los señores Néstor Leonardo Pérez Barreto y Esneyder Hernando Clavijo Villalba (la “**UTH**” o el “**Contratista**”).

En concreto, se pretendió sustentar esta conclusión en que la SECAB pagó la totalidad del valor del Contrato al Contratista y, con ello, incumplió la forma de pago estipulada en la cláusula quinta del Contrato<sup>2</sup>. El Despacho sostuvo, además, que la SECAB incumplió la obligación de efectuar el seguimiento en la ejecución del Contrato.

En segundo lugar, de lo que se deduce de la Sentencia, el Despacho consideró que el Contratista cumplió con la totalidad de las obligaciones a su cargo pues, en su criterio, las pruebas que obran en el expediente así lo demostraron.

Finalmente, el Despacho sostuvo que teniendo en cuenta que no se configuró el incumplimiento del Contrato por parte de la UTH, no había lugar a declarar la responsabilidad de Liberty Seguros S.A. (“**Liberty**”).

## **4. Sustentación de los reparos concretos**

### **4.1 Contrario a lo señalado en la Sentencia de primera instancia, la SECAB cumplió con las obligaciones que se derivaban del Contrato**

Los medios probatorios que obran en el expediente permiten concluir que la SECAB cumplió las obligaciones a su cargo que se derivaban del Contrato. Mi Mandante es, en efecto, la parte que ejecutó efectivamente las prestaciones debidas y, por consiguiente,

---

<sup>2</sup> Según la cláusula quinta del Contrato, su valor inicial era de COP \$6.670.097.080,00. Este valor sería pagado de la siguiente forma: a) el 50% del valor del Contrato a título de anticipo; b) pagos periódicos mensuales a partir del momento en que se hubiese ejecutado como mínimo el 40% del proyecto, previa presentación y aprobación del informe de avance de obra por parte de la interventoría; sin que los pagos mensuales excedieren el 90% del valor total del Contrato y; c) el 10% restante del valor del Contrato, previa presentación y aprobación de informe final de obra ejecutada por parte de la interventoría.

se encuentra legitimada para ejercer la acción resolutoria y, por ende, obtener las restituciones e indemnizaciones que corresponden.

Sin embargo, antes de profundizar sobre este punto, debe advertirse que, aunque el objeto de presente proceso consistió en determinar si el Contratista había cumplido o no las obligaciones a su cargo, derivadas del Contrato, lo cierto es que el Despacho efectuó un análisis sobre el cumplimiento de las obligaciones a cargo de la SECAB.

En otras palabras, el Despacho decidió sobre un objeto de litigio distinto al que fue fijado por las partes. En la demanda se expuso los hechos y argumentos que permiten acreditar el incumplimiento del Contrato por parte del Contratista. A su turno, los demandados formularon las excepciones tendientes a demostrar el presunto cumplimiento contractual, dentro de las cuales, se destaca, no se encontraba la excepción de contrato no cumplido.

Lo anterior tiene una incidencia mayor. La importancia de la fijación del litigio es la de determinar con precisión y claridad los puntos de desacuerdo de las partes, respecto de los cuales gira el debate probatorio y la resolución del conflicto. Sin embargo, el Despacho se pronunció sobre un objeto de litigio diferente al fijado por las partes, por lo que la Sentencia adolece de una primera irregularidad que debe ser advertida por el Tribunal.

Con todo y lo anterior, como se pasa a demostrar, la SECAB atendió cabalmente sus obligaciones y, en consecuencia, la acción resolutoria que pretende, con fundamento en el artículo 1546 del Código Civil, es procedente y está llamada a prosperar.

#### *Sobre el presunto pago de la totalidad del valor del Contrato*

En primer lugar, como se mencionó con antelación, en la Sentencia se señaló que la SECAB había pagado la totalidad del valor del Contrato al Contratista. Sobre este asunto, debe señalarse que la consideración efectuada por el Despacho es incorrecta.

Tal y como lo acredita la cláusula quinta del Contrato, su valor fue establecido inicialmente en una suma equivalente a COP \$6.670.097.080. No obstante, ese valor fue adicionado mediante el otrosí No. 2 al Contrato, suscrito por las partes contratantes el día 15 de agosto de 2006, en una suma equivalente a COP \$1.861.200.000. Lo que quiere decir que el valor final del Contrato se estableció en COP \$8.531.297.080.

En ese sentido, se halla probado en el proceso que la SECAB efectuó los siguientes pagos al Contratista<sup>3</sup>:

- (i) Los días 3 de febrero y 8 de septiembre de 2006, la SECAB le entregó a la UTH una suma equivalente a COP \$4.346.400.841, por concepto de anticipo, de acuerdo con lo establecido en el numeral a) de la cláusula quinta del Contrato.

---

<sup>3</sup> Cuyos comprobantes de pago obran en el acervo probatorio, visibles a folios 362, 359, 358, 357, 356, 355, 354, 353 del expediente.

- (ii) El día 26 de enero de 2007, mi Mandante entregó al Contratista una suma equivalente a COP \$2.456.770.661, por concepto de pago parcial de la obra contratada.
- (iii) El día 17 de enero de 2007, la SECAB entregó a la UTH una suma equivalente a COP \$105.593.470,00, destinados a la cancelación de las expensas de la Curaduría Segunda de Villavicencio, cuyo pago era de cargo exclusivamente del Contratista, de acuerdo con los gastos de inversión del proyecto en el ítem “Trámite de licencias de construcción”.

Lo anterior quiere decir que la SECAB entregó al Contratista una suma total de COP \$6.908.764.972, con el propósito de permitir la efectiva ejecución del Contrato. Ello permite desvirtuar la afirmación efectuada en la Sentencia, relativa a sostener que la SECAB pagó la totalidad del valor del Contrato al Contratista.

En realidad, del valor total del Contrato (COP \$8.531.297.080), la SECAB entregó a la UTH una suma equivalente a COP \$6.908.764.972, para que el Contratista pudiera contar con los recursos necesarios para la construcción de la obra que le fue encomendada, en los términos establecidos en el Contrato.

Así las cosas, no es cierta la afirmación realizada en el párrafo primero de la página 20 de la Sentencia, en la que el Despacho señaló que la SECAB, con el supuesto pago de la totalidad del valor del Contrato, entendió haber pagado por la “*construcción completa*” de la obra.

Por el contrario, mi Mandante entendió correctamente la dinámica que planteaba el objeto contractual, razón por cual efectuó los pagos necesarios en los términos establecidos en el Contrato, con el ánimo de permitir la ejecución de la obra contratada, para lo cual entregó al Contratista el anticipo y efectuó el pago parcial, como está demostrado en el proceso.

#### *Sobre el presunto incumplimiento de la SECAB en el pago del Contrato*

Esta inadecuada valoración de los hechos llevó al Despacho a sostener, de manera también equivocada, que la SECAB no cumplió con su obligación de pagar el valor pactado, en los términos previstos en el Contrato, consideración a la que necesariamente debemos hacer referencia.

En efecto, tal y como se señaló en párrafos anteriores, se encuentra demostrado que la SECAB le entregó al Contratista los valores necesarios para la construcción de la obra objeto del Contrato.

En un primer momento, le fueron girados a la UTH, por concepto de anticipo, la suma de COP \$4.346.400.841, lo que equivale aproximadamente al 50% de valor total del Contrato. Resulta evidente, entonces, que mi Mandante cumplió con su obligación de pagar el valor del Contrato, en los términos previstos en el numeral a) de la cláusula quinta del Contrato.

Por su parte, la SECAB entregó al Contratista, por concepto de pago parcial, la suma equivalente a COP \$2.456.770.661. Así, mi Mandante cumplió con su obligación de

efectuar el pago parcial a la UTH para permitir la ejecución del Contrato, lo que lleva a considerar que, contrario a lo señalado por el Despacho, la SECAB atendió, primero, su obligación principal de pagar el valor del Contrato y, segundo, cumplió con la forma establecida en la cláusula quinta de dicho negocio.

En ese orden, es importante señalar que los valores girados por la SECAB al Contratista por concepto de anticipo, pago parcial e, incluso, gastos que debían asumidos por el Contratista (costos de trámite de licencias), fueron girados a la UTH con el ánimo de que pudiera contar con los recursos suficientes para la ejecución del Contrato, circunstancia que tampoco fue valorada en la Sentencia.

La SECAB desplegó una conducta diligente, encaminada a permitir la satisfacción del objeto contractual. Facilitó los recursos necesarios para la construcción de la obra contratada, por lo que no puede reprocharse incumplimiento alguno a mi Mandante, cuando se encuentra acreditado en el proceso que la SECAB entregó a la UTH el dinero suficiente para ejecutar el objeto del Contrato.

Incluso, el mismo señor Esneyder Hernando Clavijo Villalba reconoció que el Contratista recibió recursos para la ejecución del Contrato. En interrogatorio de parte, el señor Clavijo Villalba señaló:

*“(...) **Si recibimos unos dineros por cuenta del contrato**, no recuerdo las cantidades exactas, se que se recibieron dos anticipos. Un anticipo por el contrato inicial y un anticipo por el contrato adicional, pero no recuerdo las cantidades. **Además recibimos un pago contra entrega parcial** el cual consta en el acta (...)”* (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

Cosa distinta habría sido que mi Mandante hubiere omitido efectuar el pago de los valores correspondientes al anticipo y pago parcial. En ese caso, se habría configurado la excepción de contrato no cumplido, pues la SECAB habría incumplido su obligación esencial y no podría exigir, entonces, la ejecución de las prestaciones a cargo de su contraparte.

Lo anterior, sin embargo, no se presentó. La SECAB cumplió con su obligación principal, consistente en el pago del valor del Contrato que debía efectuar al Contratista para permitir el desarrollo y ejecución del Contrato, luego no encuentra fundamento el reproche que se señaló en la Sentencia sobre este particular.

*Dicho presunto incumplimiento no fue grave o esencial*

Con todo, en gracia de discusión, si se llegase a considerar que mi Mandante cumplió con la obligación de pagar el valor del Contrato, pero no con la forma establecida para tales efectos, ello no puede entenderse en un incumplimiento grave o esencial de las obligaciones a cargo de la SECAB, capaz de configurar, en este caso, la excepción de contrato no cumplido.

En efecto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que no cualquier incumplimiento puede servir de fundamento para el ejercicio de la acción resolutoria prevista en el artículo 1546 del Código Civil y, por consiguiente, a la configuración de la excepción de contrato no cumplido.

Solamente el incumplimiento grave o esencial, esto es, aquel que tiene la suficiente entidad de afectar las obligaciones contractuales que resulten de vital importancia para la satisfacción de los intereses de los contratantes, justifica el ejercicio de la acción resolutoria o configura la excepción del contrato no cumplido. Sobre el incumplimiento grave o esencial, el alto Tribunal ha señalado lo siguiente:

*“(...) De igual manera, su ejercicio [el de la acción resolutoria] presupone un incumplimiento cierto, ostensible, evidente e incontestable de las obligaciones individualizadas, no de otras, **y de tal gravedad, magnitud, relevancia, significación o importancia, por cuanto no cualquier inobservancia de los deberes de conducta justifica la resolución. Tampoco esta facultad, y ninguna otra en general, podrá ejercerse en forma contraria a la buena fe o con abuso del derecho** (...)”*<sup>4</sup>. (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

Dicho de otra forma, no cualquier inobservancia a lo previsto en el contenido del contrato conlleva a su incumplimiento. Este último debe ser de tal gravedad, magnitud y relevancia que afecte la esencia del negocio, pues solo así se permite salvaguardar los principios de la buena fe y se evita actuaciones abusivas por parte de los contratantes<sup>5</sup>.

Pues bien, en el caso en concreto, de lo que se deduce de la Sentencia, el Despacho consideró que la SECAB incumplió el Contrato pues no efectuó el pago de su valor en la forma prevista en el numeral b) de la cláusula quinta del Contrato, esto es, aquella que refiere a los pagos periódicos.

Aún si ello fuese así, es evidente que la inobservancia de los términos estrictos para efectuar los pagos parciales a cargo de la SECAB, no es motivo suficiente para declarar el incumplimiento por parte de mi Mandante y, por consiguiente, la excepción de contrato no cumplido.

Como se ha mencionado, la SECAB entregó al Contratista, por concepto de pago parcial, una suma equivalente a COP \$2.456.770.661, dinero que, sumado a los recursos girados por concepto de anticipo, permitieron la ejecución del Contrato. El giro de estos recursos no afectó en modo alguno la esencia del Contrato o supuso un incumplimiento grave o esencial de las obligaciones a cargo de mi Mandante; por el contrario, dio paso a la ejecución del objeto contractual.

Una vez se entregaron los dineros mencionados, el Contratista encontró satisfecho, en gran medida, el interés económico que perseguía con la celebración del Contrato:

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 30 de agosto de 2011. Exp. 11001-3103-012-1999-01957-01.

<sup>5</sup> *“(...) [N]o toda separación del programa obligacional por parte del deudor habilita a su contraparte para ejercer la mencionada facultad enderezada a que se decreta la extinción del contrato... toda vez que, **en ciertas ocasiones, retrasos en el cumplimiento o cumplimientos parciales, que en principio podrían dar lugar a la resolución contractual, no se consideran de entidad suficiente como para justificar tan radical determinación, en cuanto se podrían producir con ello situaciones inequitativas, facilitar ejercicios abusivos o contrarios a la buena fe de la señalada facultad resolutoria, además de afectarse el principio de conservación del contrato** (...)”*. (Subrayado y negrillas fuera de texto original). Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 18 de diciembre de 2009. Exp. 1996-09616-01.

obtener los recursos necesarios para la ejecución de la obra que le fue encomendada y la utilidad que esperaba percibir.

Por otra parte, en la Sentencia se reprocha que mi Mandante no efectuó la medición de las obras objeto del Contrato, lo que llevó al incumplimiento de las obligaciones a su cargo. Al respecto, debe señalarse que ese presunto incumplimiento de la obligación de seguimiento de ejecución del Contrato por parte de la SECAB, no puede configurar la excepción de contrato no cumplido, como erróneamente lo interpretó el Despacho.

Primero porque la excepción de contrato no cumplido solamente se configura tratándose de obligaciones recíprocas, que son aquellas que nacen como contraprestación una de la otra. Es decir, la causa de la prestación que debe ejecutar una de las partes es precisamente aquella que debe satisfacer su contraparte.

Lo anterior encuentra fundamento en el precedente dictado por la Corte Suprema de Justicia:

*“(...) En los contratos bilaterales en que **las recíprocas obligaciones** deben efectuarse sucesivamente, esto es, primero las de uno de los contratantes y luego las del otro, **el que no recibe el pago que debía hacerse previamente sólo puede demandar el cumplimiento dentro del contrato si él cumplió o se allanó a cumplir conforme a lo pactado** (...)”<sup>6</sup> (Subrayado y negrilla fuera de texto original).*

Inclusive, en reciente jurisprudencia, el alto Tribunal reafirmó esta interpretación:

*“(...) **En los casos de prestaciones recíprocas** incumplidas es cierto que ante el correlativo incumplimiento “(...) ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allane a cumplirlo en la forma y tiempo debidos (...)”<sup>7</sup>. (Subrayado y negrilla fuera de texto original).*

Queda claro, entonces, que la excepción de contrato no cumplido solo se puede declarar en caso de obligaciones recíprocas. Así las cosas, en el presente asunto, se advierte que la obligación de ejecutar las obras del Contrato a cargo del Contratista no es recíproca a aquella a cargo de mi Mandante, consistente en realizar el seguimiento y medición de obras. Dicho de otra forma, la obligación de realizar la medición y seguimiento del nivel de ejecución de obras del Contrato no es la contraprestación directa a la obligación de ejecutar la obra como tal, a cargo del Contratista. La causa de esta última es precisamente la obligación de pagar el Contrato y, por ende, es su contraprestación y obligación recíproca.

Ello significa que la interpretación efectuada en la Sentencia es totalmente equivocada. No hay lugar a declarar probada la excepción de contrato no cumplido toda vez que la obligación a cargo de la SECAB, que el Despacho reprocha por incumplida, no es recíproca a aquella cuyo incumplimiento reclama mi Mandante.

---

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 4 de septiembre de 2000. Exp. 5420.

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 25 de agosto de 2021. Exp. 66001-31-03-003-2012-00061-01.

En segundo lugar, el presunto incumplimiento de la obligación de medición y seguimiento de las obras por parte de la SECAB, no puede calificarse como grave o esencial. En efecto, el hecho que presuntamente no se hayan efectuado las mediciones oportunas del nivel de avance de las obras, no impidió, bajo ninguna circunstancia, su ejecución.

Ese presunto incumplimiento no tuvo la suficiente entidad para afectar la esencia del Contrato o impedir su correcta ejecución. Se insiste, el Contratista, en cualquier caso, tuvo los recursos necesarios para ejecutar la obra que le fue encomendada, en los términos establecidos en el Contrato, luego la declaratoria de incumplimiento efectuada por el Despacho, capaz de configurar la excepción de contrato no cumplido, no encuentra fundamento alguno, motivo por el cual la Sentencia está llamada a ser revocada.

#### **4.2 Indebida valoración probatoria. Se encuentra acreditado el incumplimiento del Contratista**

Ahora bien, en la Sentencia se consideró que el Contratista dio cumplimiento al Contrato. Para llegar a esta conclusión, el Despacho se basó, especialmente, en lo manifestado por el señor Esneyder Hernando Clavijo Villalba en el interrogatorio de parte y en lo consignado en el informe realizado por la Fiscalía General de la Nación el día 18 de noviembre de 2010 (el “Informe”).

Sostuvo, además, que la SECAB no logró desvirtuar el contenido del acta de recibo final de obras del Contrato suscrita entre la UTH y Socodet, suscrita el día 9 de marzo de 2008 (el “Acta”). Al respecto, se deben advertir varios reparos.

En primer lugar, el *a quo* incumplió en la Sentencia lo previsto en los artículos 176 y 280 del CGP. La primera norma establece que las pruebas deben ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Por su parte, el artículo 280 prevé que las sentencias deben ser motivadas. Para ello, el Juez debe efectuar un examen crítico de las pruebas con la explicación razonada de las conclusiones que de ellas se pueden extraer.

Pues bien, en la Sentencia se echa de menos un análisis en conjunto de las pruebas. El Despacho se limitó a valorar el interrogatorio de parte del señor Esneyder Hernando Clavijo Villalba y el Informe. Sin embargo, no realizó un análisis crítico del dictamen pericial elaborado por la Sociedad Colombiana de Ingenieros (el “Dictamen”)<sup>8</sup>.

En consecuencia, en la Sentencia no se efectuó un análisis crítico y exhaustivo de las pruebas. El Despacho dejó de valorar el Dictamen, omisión que resulta definitiva en el debate probatorio pues la importancia de la prueba pericial es evidente. En efecto, es el Dictamen la prueba que permite desvirtuar lo dicho por el señor Clavijo Villalba en el interrogatorio de parte, así como lo consignado en el Informe y Acta. Este último documento que, dicho sea de paso, es el fundamento fáctico principal propuesto por los demandados para dar sustento a su defensa, no fue objeto de un mayor análisis en la Sentencia.

---

<sup>8</sup> El Despacho se limitó a hacer una breve referencia al Dictamen en el parágrafo segundo de la página 24 de la Sentencia.

Dicho esto, no sobra señalar que el Dictamen es el resultado del trabajo de un tercero técnico, imparcial e independiente. Además, fue objeto de contradicción en los términos del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, por lo que tiene pleno valor probatorio. El Dictamen, contrario a lo que sucede con el Informe, es un documento exhaustivo, claro, detallado y preciso y, por consiguiente, ofrece una mayor certeza en el esclarecimiento de los hechos objeto del presente asunto, en comparación con el mencionado Informe. Este último no corresponde a un documento técnico y no puede hacer las veces de un dictamen pericial.

Así pues, la prueba pericial practicada en este proceso permite acreditar el incumplimiento del Contrato por parte del Contratista, a pesar de no haber sido analizada en la Sentencia. En efecto, dentro del objeto del Dictamen se encontraba determinar, en primera instancia, *“el porcentaje global de ejecución de la obra a cargo de UTH, teniendo en cuenta la calidad e idoneidad técnica de las obras realizadas, conforme a las pruebas realizadas en campo”*.

Al respecto, la conclusión que arroja el Dictamen resulta contundente:

*“De acuerdo con el **Acta de recibo Final de obra establecida entre el Contratista y la Interventoría, se recibieron obras ejecutadas por un valor de \$6.614'282.277,37** (Costo directo), y una vez realizada la verificación de las obras encontradas **realmente en el sitio actualmente por parte del grupo de trabajo de la SCI, se estima que el valor de dichas obras es de \$3.190'560.935,65** (Costo directo)”* (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

Como lo demuestra el Dictamen, el análisis de la información disponible y aquella recolectada directamente en el sitio donde se ejecutaron las obras, permitió concluir a los peritos que, en realidad, el valor de las obras ejecutadas por la UTH ascendió a COP \$3.190.560.953,65, suma que es ostensible menor a la referida en el Acta e Informe y que, además, se contradice con lo manifestado por el señor Clavijo Villalba.

Lo anterior quiere decir que el Contratista ejecutó obras por un valor equivalente al 49.36% del presupuesto aprobado para la ejecución de las obras contratadas. El valor del presupuesto corresponde, según el Dictamen, a COP \$6.464.171.198,98.

Incluso, nótese que del total de los recursos que le fueron entregados al Contratista para la ejecución del Contrato (COP \$6.908.764.972), la UTH ejecutó obras por una suma igual a COP \$3.190.560.935,65. La diferencia es equivalente a un valor de COP \$3.718.204.036,35.

En consecuencia, no es cierto, como se indicó en la Sentencia, que el Contratista haya contado con solo el 50% de los recursos para la ejecución de la obra contratada. Por el contrario, se encuentra demostrado que la UTH obtuvo los recursos necesarios para ejecutar un porcentaje mucho mayor (al menos, por un valor equivalente de COP \$6.908.764.972), si compara con el que realmente se acreditó en el proceso (COP \$3.190.560.935,65). En consecuencia, el incumplimiento del Contratista es evidente, pero no fue analizado adecuadamente en la Sentencia.

Así las cosas, esta primera conclusión del Dictamen permite considerar que la UTH incumplió su obligación principal de construir la obra contratada, en los términos previstos en el Contrato. En realidad, el Contratista ejecutó un porcentaje de obras

mucho menor al que se indicó en el Informe y Acta. Respecto de este último documento, llama la atención que en la Sentencia se haya señalado que la SECAB no logró desvirtuar su contenido.

Claramente, el Dictamen permite desvirtuar las afirmaciones falsas que hicieran el Interventor y el Contratista en el Acta. La prueba pericial da cuenta del porcentaje real de ejecución de las obras objeto del Contrato, el cual resulta ser ínfimamente menor al indicado en el Acta, documento en el que se estableció que el Contratista había ejecutado la obra encomendada en su totalidad, lo que evidentemente no corresponde a la realidad de los hechos.

Además, no sobra señalar que el Acta no es el documento idóneo para acreditar el cumplimiento o no de las obligaciones de los contratantes. Como bien lo señala la cláusula décimo tercera del Contrato, las partes debían suscribir un acta de liquidación mediante la cual se efectuara el balance económico del Contrato.

La liquidación es el mecanismo adecuado e idóneo para determinar el nivel de cumplimiento de las obligaciones contractuales, a partir de la verificación de las prestaciones ejecutadas efectivamente por los contratantes. Aquello permite establecer claramente las obligaciones cumplidas y no cumplidas.

En ese sentido, es claro que el Acta no hace las veces de acta de liquidación del Contrato. Por lo tanto, el alcance que le dio el Despacho a este documento es totalmente equivocado, por lo que no es prueba del supuesto cumplimiento del Contratista.

Así las cosas, el Dictamen permite acreditar el flagrante incumplimiento del Contrato por parte de la UTH. No obstante, se advierte una indebida valoración probatoria en la Sentencia en este sentido, lo que llevó al Despacho a considerar, sin fundamento fáctico alguno, el cumplimiento contractual del Contratista.

Sumado a lo anterior, el Dictamen arrojó otras conclusiones que son relevantes en el presente asunto y que tampoco fueron objeto de análisis en la Sentencia. En efecto, otro punto que hacía parte el objeto del Dictamen era *“determinar qué obras del Acuaparque son útiles y funcionales para ser desarrollados en particular”*. Al respecto, los peritos concluyeron:

*“En resumen, a la fecha de este dictamen [20 de mayo de 2020] según se aprecia en la anterior tabla, en la cual se registra la sumatoria por componentes de los diferentes ítems, **el total de las obras que se encontraron ejecutadas es de \$3.190.560.935,65** en Costo directo. **Y una vez evaluados los componentes separadamente, se concluye que, bajo los parámetros analizados, las obras funcionales sumarían \$752.306.666,58 equivalentes a un 11,37% de las obras ejecutadas y verificadas**, en cuanto se cumpla con las recomendaciones presentadas en el presente dictamen (...)”* (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

Tal y como se observa, incluso del total de las obras ejecutadas por el Contratista (las que realmente se encuentran acreditadas), apenas el 11.37% de estas resultan ser funcionales y útiles en la actualidad, lo que demuestra que no sólo no se ejecutó la totalidad de las obras exigidas en el Contrato, sino que aún en las obras que sí se ejecutaron por el Contratista, su cumplimiento fue imperfecto. De esta manera, el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la UTH se hace cada vez más evidente,

pero, se insiste, ello no fue valorado adecuadamente en la Sentencia, por lo que esta providencia debe revocarse.

Por otro lado, nótese que el Dictamen realiza una estimación del valor de las obras que, a la fecha de su elaboración (20 de mayo de 2020), se encontraban pendientes por ejecutar, para lo cual los peritos determinaron un valor aproximado de COP \$6.367.193.525,36.

Otro aspecto que llama especialmente la atención y que tampoco fue valorado en la Sentencia, hace referencia a la modificación arbitraria que en el Acta efectuaron el Contratista y Socodet respecto del porcentaje del AIU (administración, imprevistos y utilidad): el valor que fue pactado en el Contrato por este rubro corresponde a un porcentaje del 19.35% (aproximadamente COP \$1.228.192.527,80), no obstante, el porcentaje referido en el Acta es del 31% (aproximadamente COP \$2.037.199.116,67).

Como se puede apreciar, la cifra señalada en el Acta es significativamente mayor sin que se advierta razón o justificación alguna para realizar dicha modificación, lo que lleva a considerar que ello se debió a una actuación arbitraria y abusiva por parte del Contratista y Socodet en detrimento de los intereses de la SECAB.

Incluso, esta circunstancia fue resaltada en el Dictamen, que expresamente señala que la modificación a la que se hace referencia es *“inexplicable”* y no se encuentra justificada.

Así las cosas, las pruebas que obran en el expediente, especialmente el Dictamen, permite considerar que, contrario a lo que sostuvo el Despacho, el Contratista no cumplió con sus obligaciones, motivo por el cual la Sentencia debe revocarse.

#### **4.3 El Despacho no analizó la cláusula penal prevista en el Contrato**

El Despacho omitió del todo efectuar un análisis sobre la cláusula penal prevista en el Contrato, a pesar de que ella debe ser aplicada en el caso concreto, toda vez que se acreditó el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la UTH.

En efecto, la cláusula novena del Contrato establece que, verificado el incumplimiento de las obligaciones a cargo del Contratista, la SECAB tiene el derecho a recibir el pago equivalente al 10% del valor del Contrato, a título de sanción pecuniaria. Es decir, ese valor corresponde a COP \$853.129.708.

Acreditado el incumplimiento del Contratista, tal y como se explicó en el acápite anterior, es forzoso hacer efectiva la sanción pecuniaria prevista en la cláusula novena del Contrato y, por consiguiente, la Sentencia debe revocarse en este sentido para, en su lugar, condenar a los demandados al pago del valor previsto en la cláusula penal.

#### **4.4 La responsabilidad de Liberty en su calidad de aseguradora**

Contrario a lo señalado en la Sentencia, Liberty está llamada a responder toda vez que se materializaron los riesgos asegurados en la póliza de seguro No. 697671, suscrita entre Liberty y el Contratista (la **“Póliza de Seguro”**).

En la Sentencia se omitió efectuar el análisis de la Póliza de Seguro, por lo que, a efectos de demostrar la responsabilidad de Liberty, resulta pertinente hacer mención de los datos más relevantes de la Póliza de Seguro, pues no fueron valorados por el Despacho.

- (i) Fecha de expedición: El día 16 de enero de 2006. La Póliza de Seguro fue adicionada mediante anexo de 22 de agosto de 2006.
- (ii) Tomador: el Contratista.
- (iii) Asegurado y beneficiario: SECAB.
- (iv) Objeto: garantizar el cumplimiento del Contrato, buen manejo de anticipo, salarios y prestaciones sociales y estabilidad de la obra.
- (v) Amparo<sup>9</sup>:
  - a. Cumplimiento del Contrato. Valor asegurado: \$853.129.708.
  - b. Buen manejo de anticipo. Valor asegurado: \$4.265.648.540.
  - c. Salarios y prestaciones sociales. Valor asegurado: \$853.129.708.

Como se puede apreciar, el amparo de la Póliza de Seguro versa sobre el cumplimiento del Contrato y el buen manejo del anticipo que recibió el Contratista. No obstante, según se ha podido acreditar, la UTH incumplió su obligación de diseñar y construir la obra que le fue encomendada, motivo por el cual se configura el siniestro por el incumplimiento del Contrato.

En segundo lugar, la UTH no hizo uso adecuado del anticipo que recibió (COP \$4.346.400.841). Como se anotó, el Dictamen permite acreditar que el valor real de las obras ejecutadas por el Contratista es de COP \$3.190.560.935,65, lo que quiere decir que aún, con el solo anticipo que le fue entregado, la UTH debió ejecutado un porcentaje mayor de obras, pero no lo hizo.

Así, se encuentran acreditados los siniestros por el incumplimiento del Contrato por parte del Contratista y por el uso inadecuado que la UTH hizo del anticipo que recibió de la SECAB. En consecuencia, teniendo en cuenta que ello no fue advertido en la Sentencia, se hace necesario su revocatoria para, en su lugar, declarar la responsabilidad de Liberty en los términos previstos en las pretensiones de la demanda.

#### **4.5 No hay lugar a condenar en costas a la SECAB**

Finalmente, el último reparo a la Sentencia se relaciona con la condena en costas a mi Mandante. Frente a este asunto, se aclara que no hay lugar a ello toda vez que, de lo que consta en el expediente, no se deduce que estas se causaron y tampoco se comprobaron, según lo previsto en el numeral 8º del artículo 365 del CGP<sup>10</sup>.

Más aun, no se advierte en la parte considerativa de la Sentencia análisis alguno respecto de la condena en costas, que permita acreditar que aquellas se causaron o comprobaron.

---

<sup>9</sup> Teniendo en cuenta el anexo de modificación de la Póliza de Seguro.

<sup>10</sup> CGP. Artículo 365. Numeral 8º. "(...) Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación (...)".

## 5. Solicitudes

En mérito de lo expuesto, solicito respetuosamente

- (i) Que se **REVOQUE** la Sentencia de primera instancia del 25 abril de 2022 emitida por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá D.C. para, en su lugar **ACCEDER** a la totalidad de las pretensiones de la demanda.
- (ii) **ABSTENERSE** de condenar en costas a mi Mandante.
- (iii) **CONDENAR** en costas a la parte demandada.

Respetuosamente,



**Melissa Castro Rojas**  
C.C. 53.139.623 de Bogotá D.C.  
T.P. 176.268 del C.S. de la J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR FERREIRA VARGAS RV: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN. PROCESO VERBAL DE SECRETARÍA EJECUTIVA DEL CONVENIO ANDRÉS BELLO EN CONTRA DE NÉSTOR LEONARDO PÉREZ Y OTROS. 11001310303720130052601**

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

Jue 10/08/2023 4:31 PM

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

📎 1 archivos adjuntos (398 KB)  
Sustentación recurso de apelación.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR FERREIRA VARGAS

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:** Manuela Londoño <mlondono@nga.com.co>

**Enviado:** jueves, 10 de agosto de 2023 16:25

**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota  
<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Margarita Parrado Velasquez  
<mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Cc:** comunicaciones@convenioandresbello.org <comunicaciones@convenioandresbello.org>;  
dbatista@convenioandresbello.org <dbatista@convenioandresbello.org>; rugelescastillo@hotmail.com  
<rugelescastillo@hotmail.com>; melissa.castro@garrigues.com <melissa.castro@garrigues.com>;  
rafael.acosta@acostayasociados.co <rafael.acosta@acostayasociados.co>; carlosrondon70@gmail.com  
<carlosrondon70@gmail.com>; yesid rodriguez rios <ayesidrodriguez@gmail.com>

**Asunto:** SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN. PROCESO VERBAL DE SECRETARÍA EJECUTIVA DEL CONVENIO ANDRÉS BELLO EN CONTRA DE NÉSTOR LEONARDO PÉREZ Y OTROS. 11001310303720130052601

Señores(as)  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SALA CIVIL**

Por solicitud del doctor **JUAN DAVID GÓMEZ PÉREZ**, reconocido apoderado de **LIBERTY SEGUROS S.A.**, remito SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN, en el proceso que refiero a continuación

REFERENCIA	PROCESO VERBAL DE SECRETARÍA EJECUTIVA DEL CONVENIO ANDRÉS BELLO EN CONTRA DE NÉSTOR LEONARDO PÉREZ Y OTROS
RADICADO	11001310303720130052601

ASUNTO

SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

Recibiré notificaciones en las direcciones de correo [jcneira@nga.com.co](mailto:jcneira@nga.com.co), [jdgomez@nga.com.co](mailto:jdgomez@nga.com.co), [mlondono@nga.com.co](mailto:mlondono@nga.com.co), y [notificaciones@nga.com.co](mailto:notificaciones@nga.com.co)

Atentamente,

**Manuela Londoño Cortés**

Asociada

Neira & Gómez Abogados

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

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

[Bogotá, D.C. – Colombia](#)

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



Honorables Magistrados,

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

**REFERENCIA:** PROCESO VERBAL DE **SECRETARÍA EJECUTIVA DEL CONVENIO ANDRÉS BELLO** EN CONTRA DE **NÉSTOR LEONARDO PÉREZ Y OTROS**

**EXPEDIENTE:** 11001310303720130052601

**ASUNTO:** SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

---

**JUAN DAVID GÓMEZ PÉREZ** mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía No. 1.115.067.563 de Buga, abogado con tarjeta profesional No. 194.687 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de **LIBERTY SEGUROS S.A.**, me dirijo a usted con el fin de **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia dictada el 25 de abril de 2022 en el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, en los siguientes términos:

### **I. OPORTUNIDAD**

Por auto del 02 de agosto de 2023, notificado por estado E-134 del 03 de agosto de 2023, este Despacho corrió traslado para la sustentación de los recursos de apelación en el proceso, los cuales fueron admitidos en efecto suspensivo en el mismo Auto, de la siguiente manera:

***"1.- ADMITIR** en el efecto **SUSPENSIVO** los recursos de apelación interpuestos por la Secretaría Ejecutiva del Convenio Andrés Bello y Liberty Seguros S.A. contra la sentencia dictada el 25 de abril de 2022 en el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá.*

*2.- Conforme lo establecido en el inciso 3º de la citada norma, a cuyo tenor: "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**", vencido aquél, la contraparte deberá descorrer, si así lo considera, el traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación".*

Por tanto, el plazo de 5 días otorgado por el Despacho comenzó su conteo el día **4 de agosto de 2023**, siendo el último día para radicar la sustentación respectiva, el día **11 de agosto de 2023**. En consecuencia, el presente recurso es sustentado dentro del término otorgado.

## II. SOLICITUD

Respetuosamente solicito a los Honorables Magistrados que **REVOQUEN** la sentencia de primera instancia, dictada el 25 de abril de 2022, **ÚNICAMENTE** en cuanto a la negativa de las pretensiones de la **demanda en reconvenición**. En lo demás, la decisión de primera instancia se mantenga incólume.

## III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El presente recurso tiene por objeto la impugnación **parcial** de la sentencia proferida el 25 de abril de 2022 por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, discutiendo **únicamente** lo resuelto en relación con la demanda en reconvenición interpuesta por **LIBERTY SEGUROS S.A.**

No se discute con este recurso lo resuelto sobre la demanda principal, es decir, la negativa de las pretensiones incoadas por la **SECRETARÍA EJECUTIVA DEL CONVENIO ANDRÉS BELLO** (en adelante **SECAB**), lo que se solicita respetuosamente a estos Honorables Magistrados, que mantengan incólume. Esta

decisión no se discute en tanto resulta absolutamente claro que le asiste razón al juzgador de primera instancia al considerar la inexistencia de incumplimiento por parte del contratista, y la existencia de un incumplimiento anterior por parte de la contratante. Es decir, en este punto se adoptó una decisión conforme con lo que resultó probado en el proceso y con la normatividad que rige la materia.

No es posible realizar similar predicamento en relación con la decisión adoptada por el Juzgador de primera instancia en relación con la demanda de reconvención interpuesta por **LIBERTY SEGUROS S.A.** En efecto el a-quo negó las pretensiones de la demanda en reconvención con fundamento en i) el considerar que *“exime de esta noticia, en efecto, y conforme a la misma regla mercantil, que la aseguradora hubiese intervenido en las operaciones del salvamento o en la comprobación del siniestro”*, situación en la que entendió, se encontraba la compañía aseguradora, ii) la sustracción de materia existente por haberse negado las pretensiones de la demanda y no verse avocada la compañía aseguradora al pago de perjuicios en el proceso.

**NINGUNA** razón le asiste al a-quo al considerar que, en este caso, la **SECAB** se había eximido de la obligación de dar aviso a la aseguradora; contrario a ello, la **SECAB INCUMPLIÓ** flagrantemente con su obligación de dar aviso a la aseguradora, por lo que, hay lugar al reconocimiento de los perjuicios que se le ocasionaron y los que se le ocasionen, por cuenta de una decisión – absolutamente errada – a favor de las pretensiones de la demandante principal, como consecuencia de dicho incumplimiento.

El artículo 1075 del Código de Comercio dispone sobre el aviso de la ocurrencia del siniestro:

*“El asegurado o el beneficiario estarán obligados a dar noticia al asegurador de la ocurrencia del siniestro, **dentro de los tres días siguientes a la fecha en que lo hayan conocido o debido conocer**. Este término podrá ampliarse, mas no reducirse por las partes.*

*La aseguradora **no podrá alegar el retardo o la omisión si, dentro del mismo plazo, interviene en las operaciones de salvamento o de comprobación del siniestro**”.*

Tal como fue reconocido por el Juzgador de primera instancia, la **SECAB** incumplió con la obligación de dar noticia al asegurador de la ocurrencia del siniestro *“dentro de los tres días siguientes a la fecha en que lo hayan conocido o debido conocer”*. Al respecto el a quo manifestó:

*“En segundo término, y ya en punto del aviso del presunto siniestro, **no se ha cumplido tampoco en la forma y términos del artículo 1075 del Código de comercio** pues de este se predica que constituye la noticia a la que está obligado el beneficiario dar por la ocurrencia del siniestro, dentro de los tres días siguientes en que lo hubiera conocido o debiera conocer”.*

En efecto, pretende la demandante principal ejercer la acción resolutoria del contrato Villavicencio 001-05 con fundamento en el presunto -pero inexistente- incumplimiento de las obligaciones por parte de la **UNIÓN TEMPORAL HORIZONTE**. El demandante aduce -erradamente- una ejecución parcial de las obras por parte del contratista, pretendiendo la afectación del amparo de cumplimiento previsto en la Póliza No. 697671 expedida por mi mandante;

también aduce un uso inadecuado del anticipo por parte de la **UNIÓN TEMPORAL HORIZONTE**, pretendiendo la afectación del respectivo amparo.

Teniendo en consideración los eventos presuntamente constitutivos de siniestro aducidos por la demandante, resulta claro que máxime el **09 de marzo de 2008**, fecha de finalización del término contractual, la demandante debió tener conocimiento de la presunta ejecución parcial o incompleta de la obra, así como de la presunta indebida utilización del anticipo. En efecto, según lo dicho por la misma demandante, era hasta el 9 de marzo de 2008 que el contratista contaba con oportunidad para finalizar la ejecución total de la obra, siendo esta la fecha en la que la demandante debía haber analizado el estado de ejecución del contrato.

El artículo 1075 del Código de Comercio es claro en indicar que: *“dentro de los tres días siguientes a la fecha en que lo hayan conocido o **debido conocer**”*. Resulta completamente exigible que la demandante conociera del estado de cumplimiento del contrato al momento de su finalización.

Si, contrariando lo que corresponde por la lógica misma de la ejecución contractual, este Honorable Tribunal considera que la fecha que se debe tener en cuenta es aquella que corresponde a cuando el demandante hubo conocido, se tiene que (hecho 17 de la demanda principal) *“el día **25 de marzo de 2008** el Convenio Andrés Bello, mediante comunicación SE/DFI3197, le notificó al Contratista que el plazo contractual estaba vencido. Adicionalmente le ordenó que se abstuviera de continuar con la ejecución de las obras”* (negrilla y subrayado fuera del texto original).

Resulta claro, por tanto, que el conocimiento de los hechos que motivan este proceso debió adquirirse por la demandante el **09 de marzo de 2008**, y, **NO HAY**

**LUGAR A DUDA** de que el mismo fue, efectivamente adquirido, para el **25 de marzo de 2008**.

Si se toman dichas fechas como referencia para la aplicación del artículo 1075 del Código de Comercio, en ambos casos, la demandante **ha incumplido** con la obligación de dar noticia en los términos previstos por el mismo. En efecto, si, como es debido, se toma en cuenta el día 09 de marzo de 2008 como fecha del conocimiento; la demandante tenía hasta el día **12 de marzo de 2023 (inclusive)** para dar noticia del presunto siniestro, en los términos del artículo. Si - erradamente- se tomara como fecha el 25 de marzo de 2008, el plazo para dar noticia del siniestro habría ido hasta el día **28 de marzo de 2008 (inclusive)**. Es así como, tal como fue reconocido por el juez de primera instancia, la demandante principal **INCUMPLIÓ** con la obligación de dar aviso en el término legalmente previsto, pues a la fecha de finalización del término para dar aviso (en cada caso) la demandante no había dado noticia a la aseguradora del presunto siniestro para su comprobación.

A pesar de haber reconocido debidamente este hecho [del incumplimiento por parte del demandante principal de dar aviso en el término legal], el a-quo consideró que la demandante se eximía de dar noticia por el hecho de "*que la aseguradora hubiese intervenido en las operaciones del salvamento o en la comprobación del siniestro*". Sin embargo, el razonamiento del a quo es errado y parte de una lectura parcializada del inciso objeto de aplicación. El inciso indica: "*La aseguradora no podrá alegar el retardo o la omisión si, **dentro del mismo plazo**, interviene en las operaciones de salvamento o de comprobación del siniestro*" (subrayas y negrilla fuera del texto). En ese sentido, para que se aplique la consecuencia jurídica de no poderse alegar el retardo o la omisión, la intervención en las operaciones de salvamento o comprobación del siniestro por parte de la aseguradora, deben realizarse "dentro del mismo plazo", esto es, dentro

del término que se tiene, de conformidad con el inciso anterior, para dar noticia de la ocurrencia del siniestro.

De esa manera, para que aplicara el inciso, la aseguradora debió intervenir en las operaciones de salvamento o de comprobación del siniestro desde el 9 de marzo de 2008 hasta el día 12 de marzo de 2008 (este último inclusive), o, si se opta por la interpretación errada sobre la fecha que se debe tener como del conocimiento, desde el 25 de marzo de 2008 hasta el 28 de marzo de 2008 (este último inclusive), **HECHO QUE NO SUCEDIÓ.**

Si se percatan, los Honorables Magistrados, en las fechas que indica el demandante como aquellas en las que la compañía aseguradora presuntamente tuvo conocimiento de los hechos que motivan la presente demanda y que, presuntamente, configuraron el siniestro; notará que las fechas aducidas por el demandante no se corresponden con aquellas en las que debía darse la noticia, o la intervención en el salvamento y/o la comprobación por parte de la aseguradora.

En la sentencia, el juzgado de primera instancia concluyó la intervención de la aseguradora en labores de salvamento y/o comprobación, a partir de dos hechos: i) *"reunión acaecida el 22 de febrero de 2008 por intermedio de HUGO ARBELAEZ SALAZAR en representación de LIBERTY SEGUROS S.A."*; ii) *"el 03 de abril de 2008 se celebró una reunión en las oficinas del Convenio Andrés Bello con la participación de la compañía aseguradora"*. Notarán los Honorables Magistrados que **NINGUNA** de las dos fechas se corresponden con el plazo para dar aviso de la ocurrencia del siniestro. Además, que solo en la segunda fecha se planteó la intención de emprender labores de comprobación del siniestro objeto de este proceso, a partir de la medición de las obras.

En el caso de la reunión acaecida el 22 de febrero de 2008, para ese momento no se puede hablar de que haya ocurrido el presunto siniestro que el demandante pretende con la demanda principal. Tampoco, la aseguradora tuvo conocimiento de los hechos que configuran el presunto incumplimiento en dicha reunión. En efecto, el contratista contaba con todo el término de ejecución del contrato para cumplir con el objeto contractual; además, de conformidad con los hechos de la demanda, sólo hasta después del 03 de abril de 2008 la demandante emprendió las labores de comprobación del siniestro, a través de las actividades de medición de las obras.

El seguimiento de las obras por parte de la aseguradora es, a penas, una de sus facultades propias del contrato de seguro; lo que no puede entenderse como eximente de la obligación del asegurado de dar noticia de la ocurrencia del siniestro al asegurador. Tampoco se puede entender, del ejercicio de esa facultad, el conocimiento de la aseguradora de los presuntos incumplimientos en los que haya incurrido el contratista, en tanto, no es posible, ni exigible a la aseguradora la realización de un seguimiento profundo, en el que se adquiera un conocimiento completo de las obligaciones del contratista y el cumplimiento de las mismas. No se puede equiparar la posición de la aseguradora a aquella de la interventoría, ni siquiera, a la posición de la contratante; la aseguradora realiza seguimiento del contrato de conformidad con la información que, para el efecto, proporcione el asegurado; teniendo obligaciones de comprobación del **siniestro solo desde el aviso que se haga del mismo y no antes.** Es por ello, justamente, que el artículo 1075 del Código de Comercio establece como obligación del asegurado la de dar noticia de la ocurrencia del siniestro.

En efecto Ossa<sup>1</sup> indica:

---

<sup>1</sup> Ossa, Efrén. J. (1984) Teoría General del Seguro. Editorial Temis S.A.

*“Importa a la ley que el asegurador tenga información oportuna del hecho que da origen a su obligación principal, esto es, de la ‘realización del riesgo asegurado’ (1072). Es la que le permite, en ejercicio de sus facultades preventivas, identificar las circunstancias del siniestro (lugar, tiempo, modo); la magnitud de los efectos: allegar eventuales elementos de prueba y adoptar las precauciones que estime aconsejables para la mejor salvaguarda de sus propios intereses [...]”*

Es así como la aseguradora se encontrará impedida para conocer de la ocurrencia del siniestro y el real alcance del mismo, hasta cuando el tomador-asegurado le ponga en conocimiento por medio de la noticia que realice.

En ese sentido, **NO LE ASISTE RAZÓN** al juzgador de primera instancia, ni al demandante en la contestación de la demanda en reconvenición, cuando aducen el conocimiento de la aseguradora desde la reunión del 22 de febrero de 2008, ya que i) en dicha reunión no se puso en conocimiento a la aseguradora de un presunto incumplimiento por parte del contratista, **aún menos, del incumplimiento que se aduce como fundamento de la presente demanda principal**, el cual solo fue descubierto (de conformidad con lo dicho por la demandante) con posterioridad a la finalización del término de ejecución del contrato; ii) la ocurrencia del presunto siniestro es posterior a dicha reunión, iii) las labores de comprobación del siniestro fueron emprendidas en fecha posterior a la de la reunión, esto es, después del 3 de abril de 2008. Es así como **NO** se puede aducir la reunión del 22 de febrero de 2008 para alegar que la demandante se eximió de la obligación de dar noticia de la ocurrencia del siniestro, pues, no hubo un conocimiento del mismo por parte de la aseguradora en ese momento, ni **NINGUNA** labor de salvamento o comprobación se emprendió en dicha reunión en relación con el presunto siniestro que motiva este proceso.

Por otro lado, tampoco se puede aducir la reunión del 03 de abril como eximente de la obligación, en tanto que, a pesar de que para esta fecha sí había acaecido la presunta ocurrencia del siniestro, **ya había transcurrido el plazo legalmente previsto para dar noticia del mismo**, esto es, los "***tres días siguientes a la fecha en que lo hayan conocido o debido conocer***", lo anterior, tanto si se toma como fecha el 09 de marzo de 2008 (fecha de finalización del plazo de ejecución) o el 25 de marzo de 2008 (fecha de la carta al contratista informando de la finalización del plazo de ejecución). De conformidad con lo anterior, **ES ABSOLUTAMENTE CLARO EL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE DAR NOTICIA POR PARTE DE LA DEMANDANTE**, incumplimiento del que **NO SE PUDO ENTENDER EXIMIDA**, por no haberse cumplido los supuestos de hechos del inciso segundo del artículo, esto es, por no haber intervenido la aseguradora en las operaciones de salvamento o comprobación del siniestro "***dentro del mismo plazo***".

En este sentido, por no haberse dado noticia en el término legalmente previsto, y no encontrarse configurado los supuestos de hecho del inciso segundo, corresponde a los Honorables Magistrados declarar el incumplimiento de la obligación por parte de la demandante de dar noticia del siniestro, y reconocer el pago de los perjuicios que se ocasionaron, y aquellos que se ocasionen en caso de revocarse -erróneamente- la decisión adoptada en primera instancia.

#### **IV. PETICIÓN**

De conformidad con lo mencionado le solicito respetuosamente a los Honorables Magistrados:

**PRIMERO. REVOCAR** la decisión adoptada en la sentencia del 25 de abril de 2022 en el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, en relación con las

pretensiones elevadas en la demanda en reconvención instaurada por **LIBERTY SEGUROS S.A.**

**SEGUNDO.** Como consecuencia de lo anterior, **ACCEDER** a las pretensiones elevadas en la demanda en reconvención, declarando el incumplimiento por parte de la **SECRETARÍA EJECUTIVA DEL CONVENIO ANDRÉS BELLO** de la obligación prevista en el artículo 1075 del Código de Comercio, y condenando al pago de los perjuicios ocasionados, o que se ocasionen, a **LIBERTY SEGUROS S.A.**

**TERCERO. MANTENER INCÓLUME** la decisión adoptada en la sentencia del 25 de abril de 2022 en el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, en relación con los demás puntos resueltos - negativa de las pretensiones de la demanda principal y condena en costas-.

## V. NOTIFICACIONES

El suscrito apoderado recibirá notificaciones en la Carrera 18 No. 78 – 40, Oficina 702, de Bogotá D.C. Igualmente, solicito y autorizo expresamente la notificación por medios electrónicos a los correos [notificaciones@nga.com.co](mailto:notificaciones@nga.com.co), [jdgomez@nga.com.co](mailto:jdgomez@nga.com.co), [mlondono@nga.com.co](mailto:mlondono@nga.com.co)

Atentamente,



**JUAN DAVID GÓMEZ PÉREZ**  
C.C. No. 1.115.067.653 de Buga  
T.P. No. 194.687 del C.S. de la J.

Carrera 18 No. 78 – 40, Oficina 702  
PBX: (57) (1) 6218423/24/26  
[notificaciones@nga.com.co](mailto:notificaciones@nga.com.co)  
Bogotá, D.C., Colombia

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR CHAVARRO MAHECHA RV: Radicado No. 2021-00050.**  
**Sustentación del recurso de apelación**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 10/08/2023 16:52

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

 1 archivos adjuntos (518 KB)

10.08.2023 - Sustentación de la apelación.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR CHAVARRO MAHECHA

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:** Tomás Calderón Mejía <t.calderon@calderonmejia.com>

**Enviado:** jueves, 10 de agosto de 2023 16:50

**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Juzgado 37 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C.

<ccto37bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>; jaime@jrcamacho.com <jaime@jrcamacho.com>; EUCLIDES CAMARGO GARZÓN <juridico@segurosdelestado.com>

**Cc:** Diana Camila Martínez Arbelaez <dc.martinez@calderonmejia.com>; Wilson Castro Manrique

<wcastro@solvere.legal>; scercado@solvere.legal <scercado@solvere.legal>

**Asunto:** Radicado No. 2021-00050. Sustentación del recurso de apelación

Bogotá D.C., diez (10) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

Honorables magistrados

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL**

**Magistrado Ponente Dr. Jaime Chavarro Mahecha**

Ciudad.

**Acción:** *Proceso Verbal de Reclamación de Seguros*

**Radicado:** **11001-31-03-037-2021-00050-00**

**Demandante:** *C.I. GLOBAL MULTI COMMODITIES S.A.S.*

**Demandado:** *SEGUROS DEL ESTADO S.A.*

Actuación: *Sustentación del recurso de apelación*

**TOMÁS CALDERÓN MEJÍA**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 80.086.993 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio, titular de la tarjeta profesional número 134.832 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en condición de **APODERADO ESPECIAL** de la sociedad **C.I. GLOBAL MULTI COMMODITIES S.A.S.**, de conformidad con la sustitución del poder especial que ya obra dentro del expediente, comparezco ante la muy respetable Sala, con el fin de **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto contra la sentencia con la que culminó la primera instancia, de conformidad con el documento adjunto.

Les agradecemos confirmar el recibido del presente.

Cordialmente / Sincerely,



**Tomás Calderón Mejía**

Socio Fundador

Calderón Mejía Abogados



(+57) 601 926 10 09 |

(+57) 321 404 7022



[t.calderon@calderonmejia.com](mailto:t.calderon@calderonmejia.com)



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



Carrera 14 No. 94A - 24 Oficina 502



IFLR1000

FINANCIAL AND  
CORPORATE  
AND M&A



Bogotá D.C., diez (10) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

Honorables magistrados  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**  
**SALA DE DECISIÓN CIVIL**  
**Magistrado Ponente Dr. Jaime Chavarro Mahecha**  
Ciudad.

*Acción:* *Proceso Verbal de Reclamación de Seguros*

*Radicado:* *11001-31-03-037-2021-00050-00*

*Demandante:* *C.I. GLOBAL MULTI COMMODITIES S.A.S.*

*Demandado:* *SEGUROS DEL ESTADO S.A.*

*Actuación:* *Sustentación del recurso de apelación*

**TOMÁS CALDERÓN MEJÍA**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 80.086.993 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio, titular de la tarjeta profesional número 134.832 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en condición de **APODERADO ESPECIAL** de la sociedad **C.I. GLOBAL MULTI COMMODITIES S.A.S.** (en adelante, la “**DEMANDANTE**” o “**GLOMCO**”), de conformidad con la sustitución del poder especial que ya obra dentro del expediente, comparezco ante la muy respetable Sala, con el fin de **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto contra la sentencia con la que culminó la primera instancia, en los términos que se señalan a continuación.

## **I.** **OPORTUNIDAD DEL RECURSO DE REPOSICIÓN**

El presente recurso de reposición resulta oportuno, teniendo en cuenta lo siguiente:

El artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, señala:

*“El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles 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. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicarán, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso.”*** (Negritas y subrayado por fuera del texto original del artículo citado).

Dentro del presente proceso, la sentencia de primera instancia contra la cual se interpone el recurso de apelación, de fecha cinco (5) de junio de dos mil veintitrés (2023), fue notificada por estado el día seis (6) de junio de dos mil veintitrés (2023).

Por su parte, el recurso de apelación fue interpuesto en tiempo y en forma, y fue remitido al Honorable Tribunal, que lo admitió mediante auto de fecha dos (2) de agosto de dos mil veintitrés (2023), notificado mediante estado de fecha tres (3) de agosto de dos mil veintitrés (2023). Por tanto, el término para sustentar el recurso corre entre los días cuatro (4) y once (11) de agosto de este año, época durante la que se presenta este escrito.

## **II.** **SÍNTESIS DE LA CONTROVERSIA**

Sin perjuicio del escrito de la demanda y los demás documentos que componen el expediente del radicado de la referencia, la cuestión ventilada en este proceso admite este modesto compendio:

- (i) El día veinticuatro (24) de septiembre de dos mil dieciocho (2018) la **DEMANDANTE** celebró, en calidad de compradora, un “**CONTRATO DE COMPRA DE 200 METROS CÚBICOS DE MADERA TECTONA GRANDIS (TECA) EN TROZA**” con la sociedad **FÓRMULAS Y SUMINISTROS A TIEMPO S.A.S.** (en adelante “**FORSTIME**”) en calidad de proveedor de madera.
- (ii) El día veintisiete (27) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), **GLOMCO** realizó el pago **del anticipo** a favor de **FORSTIME** por un valor de CINCUENTA MILLONES DE PESOS (COP\$50.000.000), a favor de **FORSTIME**, en la cuenta bancaria de su representante legal, el señor **CARLOS VALDIVIESO MUTIS**, atendiendo a lo dispuesto en el contrato.

- (iii) De conformidad con la cláusula cuarta del contrato, **FORSTIME** suscribió un contrato de seguro con **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** (en adelante, “**SEGUROS DEL ESTADO**” o la “**DEMANDADA**”), en calidad de tomador y en el cual se establecía como asegurado/beneficiario **GLOMCO**, materializado en la expedición de la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular número 21-45-101257145, cuyo objeto principal fue “*Contrato de suministro de 200 M3 de madera Tectona Grandis (Teca) en troza y de acuerdo a característica descritas en la cláusula primera del citado contrato.*”

La póliza incluyó los siguientes amparos:

Amparos	Vigencia Hasta	Valor Asegurado
1. Buen manejo del anticipo	24/10/2018	COP\$50.000.000
2. Cumplimiento	24/10/2018	COP\$43.227.072

- (iv) **FORSTIME** incumplió la totalidad de sus obligaciones de conformidad con el contrato, lo cual indica que no hizo entrega de **ninguna cantidad de la madera contratada por GLOMCO**.
- (v) El día treinta (30) de octubre de dos mil dieciocho (2018), la **DEMANDANTE** por intermedio de su apoderado especial, el abogado **JAIME A. CASTAÑO YDROVO**, presentó ante **SEGUROS DEL ESTADO** la solicitud de afectación a la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular número 21-45-101257145.
- (vi) El día tres (3) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), mediante la comunicación con radicado número GIFNP – 4342/2018 la **DEMANDADA**, respondió la solicitud de afectación de la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular número 21-45-101257145, objetando su pago a la **DEMANDANTE** con base en los siguientes argumentos:
- Indicó **SEGUROS DEL ESTADO**, que no podía realizar el pago del amparo de buen manejo del anticipo debido a que la **DEMANDANTE** no había probado la entrega real y efectiva de dicho dinero a favor de **FORSTIME**, toda vez que el comprobante de la transferencia bancaria realizada el día veintisiete (27) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), se había realizado en la cuenta del señor **CARLOS JOSÉ VALDIVIESO** y este no ostentaba la calidad de tomador del contrato de seguro. Lo cual no gozaba de cobertura por su parte.
  - Señaló que objetaba el pago del amparo de cumplimiento de la póliza toda vez que, consideró, no existía un detrimento o perjuicio directo en contra de **GLOMCO**.
- (vii) En el mes de diciembre de dos mil dieciocho (2018), tanto el abogado **JAIME A. CASTAÑO YDROVO**, como el representante legal de la **DEMANDANTE**, el señor **DAVID LASCANO CORREA** se reunieron con **SEGUROS DEL ESTADO**, con la finalidad de encontrar una solución a la objeción del pago de los amparos cubiertos por la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular número 21-45-101257145.

Dentro de dicha reunión la parte **DEMANDADA** manifestó que la mejor alternativa sería llegar a un acuerdo con **FORSTIME**, el cual permitiera:

- La celebración de un nuevo contrato de compraventa de madera Tectona Grandis en troza.
  - La celebración de un nuevo contrato de seguro entre **FORSTIME** y la **DEMANDADA**, que a su vez derivaría en la emisión de una nueva póliza de seguros que amparara: (i) el buen manejo del anticipo (con respecto a los CINCUENTA MILLONES DE PESOS (COP\$50.000.000) que ya habían sido entregados a **FORSTIME** con base en el contrato que fue incumplido en calidad de anticipo), y; (ii) el cumplimiento del contrato.
  - La mención dentro del nuevo contrato de la fecha en que se había realizado el pago del **anticipo** por un valor de CINCUENTA MILLONES DE PESOS (COP\$50.000.000.)
- (viii) La **DEMANDANTE**, en calidad de compradora, celebró un nuevo contrato de compra y venta de teca (en adelante el “**Nuevo Contrato**”), con la sociedad **FORSTIME** en calidad de proveedor de madera, el día doce (12) de diciembre de dos mil dieciocho (2018).
- (ix) El Nuevo Contrato estableció que la compra de madera Tectona Grandis en Troza a la sociedad **FORSTIME** tenía como finalidad la reventa del producto por parte de la **DEMANDANTE**, situación que era del conocimiento de **FORSTIME**, llevándolo a reconocer en el mismo Nuevo Contrato que su eventual incumplimiento acarrearía perjuicios a la **DEMANDANTE**.
- (x) El valor del Nuevo Contrato se estableció en CIENTO VEINTE MILLONES DE PESOS (COP\$120.000.000). Los cuales serían pagados así:

#### “5. FORMA DE PAGO

5.1. Con la suscripción del Contrato, el **PROVEEDOR** acepta haber recibido a conformidad y a título de pago total anticipado de los 96 metros de Mercadería objeto del contrato, las siguientes sumas:

5.1.1. \$50.000.000 de pesos colombiano el día 27 de septiembre de 2018, en la cuenta bancaria de ahorros del banco Bancolombia de su subgerente, Carlos José Valdivieso Mutis, de número 12252334708.

5.1.2. \$3.340.169 pesos colombianos en efectivo, al momento de la firma del Contrato.”

La **DEMANDANTE** transfirió los CINCUENTA MILLONES DE PESOS (COP\$50.000.000) a los que se refiere el numeral 5.1. de la cláusula 5 del Nuevo Contrato a **FORSTIME** en calidad de **anticipo**, como lo reflejan:

- Los registros contables de la **DEMANDANTE**, detallados desde el primero (1) de enero de dos mil dieciocho (2018) hasta el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil dieciocho (2018).
- Las certificaciones suscritas por **FORSTIME** y aportadas dentro del proceso.
- Los testimonios y declaraciones de parte que fueron practicados en audiencia.

- (xi) Como parte de las obligaciones que quedaron plasmadas en el Nuevo Contrato, **FORSTIME** suscribió el día trece (13) de diciembre de dos mil dieciocho (2018) un nuevo contrato de seguro con **SEGUROS DEL ESTADO**, en calidad de tomador y en el cual se establecía como asegurado/beneficiario a **GLOMCO**, materializado en la expedición de la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular número 21-45-101263122, cuyo objeto principal fue:

*“Amparar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de todas las obligaciones, en desarrollo del contrato de compra y venta de teca, cuyo objeto es el suministro de 98 m3 de madera tectona grandis (teca) en troza, con característica descritas en la cláusula primera del citado contrato.”*

La Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular número 21-45-101263122 incluyó los siguientes amparos:

Amparos	Vigencia Hasta	Valor Asegurado
1. Buen manejo del anticipo	13/12/2018	COP\$60.000.000
2. Cumplimiento	13/12/2018	COP\$36.000.000

- (xii) **FORSTIME** incumplió una vez más de manera absoluta e injustificada con su obligación de entregar los bienes objeto del Nuevo Contrato en las fechas establecidas en el mismo.
- (xiii) Debido al incumplimiento total de las obligaciones contractuales en cabeza de **FORSTIME** en el Nuevo Contrato, la **DEMANDANTE**, mediante reclamación formal del día doce (12) de abril de dos mil diecinueve (2019), solicitó a la **DEMANDADA** la afectación a la Nueva Póliza y, en consecuencia, el pago de la indemnización derivada de la ocurrencia del siniestro amparado por dicha Nueva Póliza expedida por **SEGUROS DEL ESTADO**, que ascendía al total del valor asegurado, equivalente a NOVENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS (COP\$96.000.000).
- (xiv) El día dieciséis (16) de julio de dos mil diecinueve (2019), la **DEMANDADA** dio respuesta objetando la reclamación efectuada por la **DEMANDANTE**, con base en los siguientes argumentos:
1. Aludió la presentación de una reclamación anterior por el incumplimiento de un contrato celebrado entre las mismas partes, con base en una póliza anterior y completamente diferente, a saber, la póliza de seguro de cumplimiento particular número 21-45-101257145. Como puede observarse, dicha póliza no corresponde a la Nueva Póliza, la cual es objeto de la demanda.
  2. Con base en el argumento anterior, indicó erróneamente que la **DEMANDANTE** y **FORSTIME** celebraron un acuerdo de transacción, mediante el cual la **DEMANDANTE** manifestó su desistimiento de la reclamación efectuada frente a **SEGUROS DEL ESTADO**.
  3. Indicó que el tomador del seguro no es el señor Carlos José Valdivieso Mutis, sino la sociedad que representa, es decir **FORSTIME**. Es por ello por lo que, alude la **DEMANDADA**, no puede acreditar el pago de los CINCUENTA MILLONES DE PESOS (COP\$50.000.000) que el **DEMANDANTE** había consignado en la cuenta de ahorros del banco Bancolombia a nombre del señor Valdivieso Mutis, según lo establecido en el Nuevo Contrato, el cual fue conocido por la **DEMANDADA** con el objeto de expedir la póliza.

4. Indicó que “(...) el pago de los dineros que se pretende sean indemnizados con cargo al amparo de anticipo contenido en la póliza 21-45-101263122, de la ejecución de una relación contractual diferente a la garantizada con el respectivo contrato de seguro, estos no cuentan con ninguna cobertura derivada del mismo (...)”

Con base en lo anterior indicó que no le era posible efectuar el reconocimiento de una indemnización con cargo al amparo de anticipo, al no haberse entregado ninguna suma por dicho concepto en desarrollo del Nuevo Contrato garantizado.

5. Manifestó que, al no existir, según su entendimiento, prueba de la entrega del dinero por concepto de anticipo, la **DEMANDANTE** no había sufrido ningún perjuicio que debiera ser indemnizado con cargo al amparo de cumplimiento del Nuevo Contrato contenido en la Nueva Póliza.

(xv) El día diecisiete (17) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), **GLOMCO** presentó una solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación, Delegada para Asuntos Civiles, para lograr llegar a un acuerdo conciliatorio con **SEGUROS DEL ESTADO** que pusiera fin a la controversia que hoy se demanda.

(xvi) Admitida la solicitud de conciliación presentada por la **DEMANDANTE**, la Procuraduría General de la Nación, Delegada para Asuntos Civiles, fijó como fecha para la celebración de la audiencia de conciliación el día nueve (9) de octubre de dos mil diecinueve (2019), a la una y treinta de la tarde (1:30 p.m.).

Del escrito de la solicitud de conciliación presentada ante la Procuraduría General de la Nación, Delegada para Asuntos Civiles, así como de la fijación de la fecha para celebrar la correspondiente audiencia, la **DEMANDANTE** corrió traslado a la **DEMANDADA**, allegando con el escrito todos los anexos que dentro del mismo se mencionaban, a la dirección reportada por **SEGUROS DEL ESTADO** como de notificación judicial, a saber: Carrera 11 No. 90 – 20 de Bogotá D.C.

Prueba de lo anterior es el sello de recibido por parte de la **DEMANDADA** y con fecha dieciocho (18) de septiembre de dos mil diecinueve (2019) (*Prueba Documental No. 5.1.*).

(xvii) El día programado por la Procuraduría General de la Nación, Delegada para Asuntos Civiles, para la celebración de la audiencia de conciliación entre **GLOMCO** y **SEGUROS DEL ESTADO**, el señor **DAVID LASCANO CORREA**, en su calidad de Representante Legal de la **DEMANDANTE** asistió, junto con la suscrita en calidad de su apoderada especial. No obstante, y luego de haber esperado aproximadamente una hora y media (1:30) la convocada, **SEGUROS DEL ESTADO**, no asistió pese haber recibido debidamente la citación a la diligencia.

(xviii) Pasados tres (3) días hábiles, siguientes a la fecha programada para la audiencia de conciliación, no se recibió por parte del Centro de Conciliación de la Procuraduría General de la Nación, justificación válida a la inasistencia de la parte que hoy funge como **DEMANDADA**, configurándose un **indicio grave en su contra de sus excepciones bajo el presente proceso**, de conformidad con el artículo 22 de la Ley 640 de 2001<sup>1</sup>.

En consecuencia, el Centro de Conciliación de la Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles expidió constancia de conciliación fallida por la no comparecencia de la **DEMANDADA**, el día dieciocho (18) de octubre de dos mil diecinueve (2019).

(xix) De conformidad con los documentos que obran dentro del expediente que es del conocimiento del Honorable Tribunal **FORSTIME** ha admitido:

1. Haber incumplido tanto el contrato inicial como el Nuevo Contrato. De lo anterior obra prueba en el expediente.
2. Haber recibido la suma de CINCUENTA MILLONES DE PESOS (COP\$50.000.000) por parte de **GLOMCO** en calidad de **anticipo**.
3. Haber registrado **GLOMCO** contablemente los CINCUENTA MILLONES DE PESOS (COP\$50.000.000) como un anticipo (cuenta por cobrar) en su contabilidad, de conformidad con el certificado que fue allegado al expediente.

La **DEMANDANTE** presentó la demanda con que dio inicio este asunto, la que, tras variados obstáculos atribuidos a deficiencias procedimentales, vino a ser admitida y notificada a la **DEMANDANTE**. **SEGUROS DEL ESTADO** contestó la demanda, y opuso excepciones de fondo.

La lid se tramitó conforme a los cánones legales, agotando las audiencias y las etapas señaladas en la legislación procesal, destacando que la audiencia a las que se refiere los artículos 372 y 373 de la Ley

<sup>1</sup> “ARTICULO 22. Salvo en materias laboral, policiva y de familia, si las partes o alguna de ellas no comparece a la audiencia de conciliación a la que fue citada y no justifica su inasistencia dentro de los tres (3) días siguientes, su conducta podrá ser considerada como indicio grave en contra de sus pretensiones o de sus excepciones de mérito en un eventual proceso judicial que verse sobre los mismos hechos.”

1564 de 2012 (Código General del Proceso, en adelante “**CGP**”) finalizó con la expresión del sentido del fallo, y con el anuncio de que la sentencia se vertería a escrito, como, al final, ocurrió.

### III. LOS FUNDAMENTOS DEL FALLO APELADO

La sentencia se vertió a escrito, lo que tuvo lugar el día cinco (5) de junio de dos mil veintitrés (2023) y fue notificada por estado el día seis (6) de junio de dos mil veintitrés (2023). Sobre ella, cumple indicar:

- Acogió **DE MANERA PARCIAL** las pretensiones de la demanda, pues reconoció que se probó ampliamente el incumplimiento por parte de **FORSTIME** del Nuevo Contrato, toda vez que dentro del expediente obran pruebas documentales que evidencian las comunicaciones que fueron emitidas por **FORSTIME** con **GLOMCO** mediante las que la primera ofrece excusas por el incumplimiento del Nuevo Contrato, situación que fue reforzada por el testimonio del señor **CARLOS JOSÉ VALDIVIESO MUTIS** en su calidad de representante legal de **FORSTIME**.
- En consecuencia, teniendo en consideración que la causal de incumplimiento no se encontraba dentro de las exclusiones descritas en la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular No. 21-45-101263122 se reconoce la responsabilidad por parte de la **DEMANDADA** de realizar el pago de la suma asegurada por concepto del amparo de cumplimiento del Nuevo Contrato.

En esencia, los fundamentos del fallo fueron los siguientes:

3.1. El señor juez *a quo* examinó en los prolegómenos de las consideraciones algunas cuestiones generales sobre la naturaleza del contrato de seguro, mencionando generalidades sobre sus características esenciales tales como el interés asegurable, el riesgo asegurado y la contraprestación a cargo del tomador del seguro, para comentar después lo concerniente al artículo 1127 y 1133 del Código de Comercio, indicando que, conforme a jurisprudencia de la honorable Corte Suprema de Justicia, tal disposición introduce el concepto la acción directa en contra de él asegurador en cabeza del damnificado, mediante la que puede en un solo proceso demostrar la responsabilidad de la aseguradora y demandar la indemnización de la aseguradora.

3.2. Establecidas estas cuestiones, descendió al caso concreto, y analizó de manera puntual los elementos probatorios que fueron aportados por la **DEMANDANTE** y mediante los cuales, como se indicó con anterioridad, se logró demostrar el incumplimiento del Nuevo Contrato por parte de **FORSTIME** y los perjuicios económicos que dicho incumplimiento ocasionó en contra de **GLOMCO**. A su vez, realizó un análisis de los argumentos de defensa que fue una presentados por **SEGUROS DEL ESTADO**, de manera especial el referido a la existencia de fuerza mayor o caso fortuito con respecto al incumplimiento del tomador de la póliza, argumento que no resultó de recibo por parte del juez *a quo*.

3.3. Del análisis de la prueba, el juez *a quo* llegó a estas conclusiones:

- Que con base en él testimonio del representante legal de **FORSTIME** se demostró que las lluvias que suelen presentarse de manera constante en Colombia no constituyeron *per se* un elemento relevante con respecto al incumplimiento del Nuevo Contrato, lo anterior por cuanto era del conocimiento del profesional encargado de entregar la materia prima al tomador del seguro.
- Que, considerando que la causal del incumplimiento no se encontraba dentro de las exclusiones de la póliza demandada, se abrió la hipótesis frente a la responsabilidad en cabeza de la aseguradora con el objeto de que reconociera los amparos contratados, de manera especial el amparo de cumplimiento.

3.4. Elucidado lo anterior, pasó el juez *a quo* a analizar lo concerniente al amparo de buen manejo del anticipo, punto que, por su eminente gravedad, transcribimos:

*“(…) Ahora, si bien se estipuló en el segundo contrato dentro de la cláusula 5.1. y 5.1.1. la pago de \$53’340.169,00 “a título de pago total anticipado”, lo cierto es que conforme a los amparos descritos dentro de la póliza no se encuentra el de pago anticipado. En este punto cabe resaltar la diferencia entre pago anticipado y anticipo, el primero corresponde a “la retribución parcial que el contratista recibe en los contratos de ejecución instantánea” mientras que el segundo es el “primer pago de los contratos de ejecución sucesiva que habrá de destinarse al cubrimiento de los costos iniciales.”. Por lo tanto, teniendo en cuenta la naturaleza del contrato (ejecución instantánea) el monto descrito como pago anticipado no tiene carácter de anticipo.*

*En relación con lo anterior, al momento de la redacción del contrato debió estipularse la figura correcta para que ésta estuviera dentro de los amparos solicitados o advertir a la aseguradora de dicha situación para evaluar el riesgo asegurable de lo que la parte denominó pago anticipado y tener claridad al respecto, frente a lo anterior pocas luces pudo dar el testigo Jaime Andrés Castaño Ydrobo quien para la fecha de la elaboración de los contratos en su calidad de abogado fungió como asesor legal de la demandante, pues le costó recordar a las situaciones específicas y enunció simplemente que la “asesora” de la demandada Seguros del Estado S.A.,*

**le sugirió la realización del segundo contrato que acá se debate. Pues se reitera grosso modo que la función de las aseguradoras es amparar el riesgo por la ejecución de ciertas acciones y responder ante el asegurado patrimonialmente frente a los perjuicios causados y no asesorar a las partes frente a la forma o clausulado en la que celebran sus contratos. Por tanto, no habrá lugar a acceder al pago de la cobertura por buen manejo del anticipo.(...)**

(Hemos destacado).

Quepa señalar, además, que el juez *a quo* no realizó mención alguna con relación a las pruebas de naturaleza contable que fueron aportadas tanto por la **DEMANDANTE** como por **FORSTIME** y que demuestran, a todas luces, que ambas partes dentro del Nuevo Contrato registraron en su contabilidad la suma de CINCUENTA MILLONES DE PESOS (COP\$50.000.000) como un anticipo y no como un pago anticipado. Lo anterior, aunado a los testimonios tanto del señor **DAVID LASCANO CORREO** como de **CARLOS JOSÉ VALDIVIESO MUTIS**.

3.5. De igual manera se resalta que el *a quo* sin bien mencionó que la **DEMANDADA** debía haber consignado dentro del contrato de seguros la figura correcta con la finalidad de que esta estuviera dentro de los amparos cubiertos y que, además, el representante legal de **SEGUROS DEL ESTADO** no dio luces con respecto al estudio por parte de esta de los riesgos asegurables, de manera previa a la expedición de las pólizas, dicho análisis no repercutió en la resolución de la controversia, la cual se limitó a indicar que:

*“(...)* Por tanto, no habrá lugar a acceder al pago de la cobertura por buen manejo del anticipo.  
*(...)”*

3.6. Finalizó la sentencia con la parte resolutive ya comentada.

Inconforme con el fallo, el suscrito, en representación de **GLOMCO** apeló el mismo.

#### **IV. LOS FUNDAMENTOS DEL RECURSO**

Nos apartamos de manera parcial de la sentencia objeto de este recurso, y presentaremos a continuación nuestro fundamento, que desarrolla los reparos concretos que se formularon al momento de interponer el recurso.

Sin más, así lo presentamos:

#### **4.1. LA DEMANDANTE TIENE DERECHO AL PAGO DE LA SUMA GARANTIZADA POR EL AMPARO DE BUEN MANEJO DEL ANTICIPO**

##### **4.1.1. EL JUEZ A QUO REALIZÓ UNA VALORACIÓN INDEBIDA DEL MATERIAL PROBATORIO**

Tal y como fue indicado en la totalidad de documentos que componen el expediente y que fueron aportadas por parte de **GLOMCO**, la **DEMANDANTE** tiene el derecho al reconocimiento del valor asegurado por concepto de amparo de buen manejo del anticipo, toda vez que **GLOMCO** cumplió con su obligación bajo el Nuevo Contrato de pagar COP\$53.340.169 a favor de **FORSTIME**, con la finalidad de anticipar recursos económicos que le permitieran a **FORSTIME** cumplir con sus obligaciones contractuales.

Vale la pena destacar que, si bien la redacción del Nuevo Contrato indicó de manera errada que dicho valor era un pago anticipado, lo cierto es que dicha cláusula debió haber sido analizada por el juez *a quo* con base en la real intención de las partes de que fuera un **anticipo**, de acuerdo con el artículo 1618 del Código Civil, que señala:

*“Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras.”*

Lo anterior puede ser demostrado en atención a lo registrado, valga la redundancia, en los registros contables de la **DEMANDANTE** y de **FORSTIME**, así como lo que fue manifestado en los testimonios de los señores **DAVID LASCANO CORREA** y **CARLOS JOSÉ VALDIVIESO MUTIS**, y, por último, a las mismas actuaciones desplegadas por **SEGUROS DEL ESTADO**, tales como la expedición de la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular número 21-45-101263122 y el cobro de un valor por concepto de prima de seguros.

Entonces, tal como consta en las pruebas documentales del expediente, la realidad es que los registros contables tanto de **GLOMCO** como de **FORSTIME**, que obran como prueba dentro del expediente, evidencian que dicho pago fue contabilizado como un **anticipo**, en atención a la voluntad de las partes

con relación a la ejecución del Nuevo Contrato. Lo anterior aunado a las mismas manifestaciones de **FORSTIME**, quien admite haber recibido dichas sumas en calidad de **anticipo**. Tanto es así, que la **DEMANDADA** entendió de igual manera que el dinero que fue entregado a **FORSTIME** a saber los COP\$53.340.169 se realizó en calidad de **anticipo**, puesto que expidió una póliza amparando el buen manejo de este.

La expedición de la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular No. 21-45-101263122 no hubiera tenido ningún sentido si del debido análisis del estado del riesgo del Nuevo Contrato la **DEMANDADA** hubiera concluido que se trataba de un “pago anticipado”, expidiendo una póliza con un riesgo inexistente y cobrando de mala fe la prima de seguros. También debe ser claro que la **DEMANDADA** consideró desde el principio que se trataba de un **anticipo**, puesto que, como es necesario de conformidad con la obligación de debida diligencia y de verificación del estado del riesgo, ésta debió revisar el Nuevo Contrato que iba a asegurar entre **FORSTIME** y **GLOMCO** de manera previa a celebrar el contrato de seguro con **FORSTIME** y expedir la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular número 21-45-101263122, teniendo a **GLOMCO** como asegurado/beneficiario.

Entender lo contrario atentaría contra el principio de debida diligencia que rige a las entidades financieras. **SEGUROS DEL ESTADO** conoció el texto del Nuevo Contrato, pues este fue suministrado por **FORSTIME** con la finalidad de que la aseguradora lo revisará y determinará si amparaba los riesgos de éste o no. El riesgo fue amparado, demostrando que **SEGUROS DEL ESTADO** también consideró que este pago era un **anticipo** desembolsado por **GLOMCO** a favor de **FORSTIME**, de lo contrario debió haber negado la cobertura del riesgo o, en su defecto, haber expedido una póliza que cubriera un amparo de “devolución del pago anticipado”.

Es importante mencionar que la inconformidad de **GLOMCO** frente a la sentencia que dio fin a la primera instancia del proceso de la referencia, surge debido a que, el juez *a quo* desconoció la obligación que radicaba en cabeza de **SEGUROS DEL ESTADO** de realizar un estudio pormenorizado del Nuevo Contrato con la finalidad de asegurarse que la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular No. 21-45-101263122 amparara riesgos existentes y se adaptara tanto a la real intención de las partes, como a la realidad contable y jurídica del Nuevo Contrato. Lo anterior, de conformidad con el literal a) del artículo 3 de la Ley 1328 de 2009, así:

*“ARTÍCULO 3o. Se establecen como principios orientadores que rigen las relaciones entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas, los siguientes:*

**a) Debida Diligencia. Las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia deben emplear la debida diligencia en el ofrecimiento de sus productos o en la prestación de sus servicios a los consumidores, a fin de que estos reciban la información y/o la atención debida y respetuosa en desarrollo de las relaciones que establezcan con aquellas, y en general, en el desenvolvimiento normal de sus operaciones. En tal sentido, las relaciones entre las entidades vigiladas y los consumidores financieros deberán desarrollarse de forma que se propenda por la satisfacción de las necesidades del consumidor financiero, de acuerdo con la oferta, compromiso y obligaciones acordadas. Las entidades vigiladas deberán observar las instrucciones que imparta la Superintendencia Financiera de Colombia en materia de seguridad y calidad en los distintos canales de distribución de servicios financieros**”. (Subrayado y negrillas por fuera del texto original).

Entonces, tenemos que el juez *a quo* (de manera adicional a lo que fue indicado), no valoró de manera adecuada las siguientes pruebas con la finalidad de determinar cuál fue la real intención de las partes, de conformidad con el Nuevo Contrato celebrado el día doce (12) de diciembre de dos mil dieciocho (2018):

- Los registros contables que fueron aportados por el **DEMANDANTE**, los cuales demuestran que la suma de CINCUENTA MILLONES DE PESOS (COP\$50.000.000) fue entregada a la sociedad **FORSTIME** **en calidad de anticipo y no de pago anticipado**.
- La certificación expedida por **CARLOS VALDIVIESO MUTIS**, en su calidad de representante legal de Forstime, mediante la cual se demostró que Forstime registró en su contabilidad que los CINCUENTA MILLONES DE PESOS (COP\$50.000.000) fueron entregados a **FORSTIME** en **calidad de anticipo**.
- La declaración de parte del señor **DAVID LASCANO CORREA**, en su calidad de representante legal de la Demandante, mediante la cual relató al despacho las condiciones de tiempo y modo mediante las cuales **SEGUROS DEL ESTADO** expidió la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular No. 21-45-101263122, así como el conocimiento de la parte demandada de que los CINCUENTA MILLONES DE PESOS (COP\$50.000.000) correspondían **a un anticipo y no a un pago anticipado**.
- El testimonio de **CARLOS VALDIVIESO MUTIS** mediante el cual reiteró que los CINCUENTA MILLONES DE PESOS (COP\$50.000.000) fueron entregados a **FORSTIME** como **anticipo**, según la real intención de las partes.

El Juzgado Treinta y Siete (37) Civil del Circuito tampoco analizó de manera correcta el interrogatorio de parte realizado al representante legal de **SEGUROS DEL ESTADO**, quien admitió:

- Que **SEGUROS DEL ESTADO** no realizó un estudio adecuado del Nuevo Contrato a efectos de expedir la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular No. 21-45-101263122.
- Que **SEGUROS DEL ESTADO** habría expedido la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular No. 21-45-101263122 asegurando un riesgo inexistente, al no considerar que en el Nuevo Contrato celebrado entre las partes hubiera sido entregado ningún dinero en **calidad de anticipo**.
- Que el aseguramiento de riesgos inexistentes en las pólizas de seguros por parte de **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, en últimas, resulta contrario a derecho y abusivo frente a los consumidores financieros.

Lo anterior, debería haber evidenciado la absoluta falta de diligencia con la cual la **DEMANDADA** expide pólizas de seguros, a sabiendas de que incluyen riesgos inexistentes frente a los cuales los beneficiarios y/o tomadores no podrían elevar reclamación alguna, lucrándose del valor cancelado por concepto de prima de seguros.

#### 4.1.2.

#### **SEGUROS DEL ESTADO EFECTUÓ LA OBJECCIÓN DEL PAGO DEL AMPARO DE BUEN MANEJO DEL ANTICIPO ALEGANDO SU PROPIA NEGLIGENCIA**

**GLOMCO** tiene el derecho de recibir el pago del amparo de buen manejo del anticipo consagrado en la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular número 21-45-101263122, puesto que la **DEMANDADA** tuvo pleno conocimiento de los términos contractuales pactados entre la **DEMANDANTE** y **FORSTIME**, sin que mencionara ningún tipo de inconformidad o reparo con respecto a la forma de pago del anticipo, el cual sería depositado en la cuenta del señor **CARLOS JOSÉ VALDIVIESO** por el expreso acuerdo entre las partes contratantes.

La **DEMANDADA** objetó el pago de la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular número 21-45-101263122, trayendo a colación que el valor pagado por **GLOMCO** como anticipo a **FORSTIME** había sido desembolsado en la cuenta bancaria del representante legal de **FORSTIME** quien no ostentaba la calidad de tomador del seguro situación que, según la **DEMANDADA**, dejaba sin cobertura el pago. Al respecto, vale la pena mencionar que dicha forma de pago:

- Era de conocimiento de **SEGUROS DEL ESTADO** de manera previa a la expedición de la póliza, toda vez que fue especificada en el mismo Nuevo Contrato.
- No se encuentra en la carátula de la póliza como una exclusión expresa del contrato de seguro, obligación que ha sido avalada por la jurisprudencia en materia financiera que fue citada en la demanda.
- No se encuentra plasmada de forma expresa en las condiciones generales de la póliza.
- Se encuentra incluso permitido por la ley, de conformidad con la institución de “Diputación para recibir el pago” consagrada en los artículos 1634 y 1638 del Código Civil.

De conformidad con el literal a) del artículo 3 de la Ley 1328 de 2009, se estipula en cabeza de las entidades sometidas a la vigilancia y control de la Superfinanciera, el principio de debida diligencia que implica el compromiso de satisfacer las necesidades del consumidor financiero de acuerdo con las obligaciones que asuman con base en los contratos celebrados con estos.

En el caso concreto, no puede la **DEMANDADA** alegar su propia negligencia al no haber revisado la cláusula por medio de la cual **GLOMCO** y **FORSTIME** acordaron que el desembolso del dinero se realizaría a través de la cuenta personal del representante legal de **FORSTIME**, para objetar el pago de la indemnización, lo cual constituye su principal obligación dentro del contrato de seguro.

Cuando es otorgada una póliza de seguro y ocurre un siniestro, cuyas circunstancias no se encuentran excluidas, la aseguradora debe cumplir con su obligación de indemnizar al beneficiario de esta.

#### V.

#### **PRUEBA DOCUMENTAL**

5.1. Constancia de radicación ante **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** de la solicitud de conciliación presentada por la **DEMANDANTE** el día dieciocho (18) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

#### VI.

#### **SOLICITUD**

Con pie en lo reseñado, solicitamos al honorable tribunal que, llegado el momento procesal oportuno:

6.1. Se **REVOQUE** el numeral **PRIMERO** de la sentencia objeto de este recurso.

6.2. En razón a lo anterior, se **CONDENE** a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** al pago de la suma de CINCUENTA MILLONES DE PESOS (COP\$50.000.000) referente al amparo de buen manejo del anticipo junto con los intereses de mora hasta que se verifique dicho pago.

6.3. Se **CONDENE** a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** al pago de la multa equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, consagrada en el parágrafo primero del artículo 35 de la Ley 640 de 2001, por no haber asistido a la audiencia de conciliación programada para el día nueve (9) de octubre de dos mil diecinueve (2019), a la una y treinta de la tarde (1:30 p.m.) y no haber justificado su inasistencia dentro de los tres (3) días siguientes.

Con el respeto acostumbrado, suscribe,



**TOMÁS CALDERÓN MEJÍA**

C. C. No. 80.086.993 de Bogotá D.C.

T. P. No. 134.832 del C. S. de la J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR CHAVARRO MAHECHA RV: Proceso 11001 31 03 037  
2021 00050 00 - Global Commodities vs Seguros del Estado**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 16/08/2023 16:52

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

 1 archivos adjuntos (642 KB)

Estado - Global Multi - Sustentación apelación.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR CHAVARRO MAHECHA

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:** Jaime Rodrigo Camacho Melo <jaime@jrcamacho.com>

**Enviado:** miércoles, 16 de agosto de 2023 16:27

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

**Cc:** Tomás Calderón Mejía <t.calderon@calderonmejia.com>

**Asunto:** Proceso 11001 31 03 037 2021 00050 00 - Global Commodities vs Seguros del Estado

Honorables Magistrados

Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá

Atn. H. M. P. Dr. Jaime Chavarro Mahecha

Radicación: 11 001 31 03 037 2021 00050 02

Demandante: C.I. Global Multi Commodities S.A.S.

Demandado: Seguros del Estado S.A.

En calidad de apoderado judicial de la demandada Seguros del Estado S.A., remito con el presente un memorial dirigido al expediente de la demanda de la referencia, mediante el cual presentamos nuestra sustentación al recurso de apelación que formulamos contra la sentencia de primera instancia.

Agradezco su atención a la presente.

Cordial saludo,

Jaime Rodrigo Camacho Melo

C.C. 79'650.508 de Bogotá

T.P. 75.792 del C.S. de la J.

-----  
Este mensaje y los archivos que se adjuntan son confidenciales, pueden ser privilegiados y estar cubiertos por secreto legal profesional. Si usted ha recibido este mensaje por error, por favor informe inmediatamente al remitente y borre el mensaje y cualquier copia que de él quede en sus sistemas. Por favor no revele ni distribuya el contenido a nadie, no lo use para ningún propósito, ni guarde ni copie la información. Gracias.

En el evento de una dificultad técnica con este mensaje por favor contacte al remitente.

Jaime Rodrigo Camacho Melo.  
Carrera 7 # 71 - 21, Torre B, Piso 13, Bogotá, D.C., Colombia  
Tel.: 57 1 3135842; E-mail: [jaime@jrcamacho.com](mailto:jaime@jrcamacho.com)

Honorables Magistrados

**Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C.**

Atn. H. M. P. Dr. Jaime Chavarro Mahecha

E. S. D.

**Número de radicación: 11001 31 03 037 2021 00050 02**

**Proceso Verbal de Mayor Cuantía**

**Demandante: C.I. Global Multi Commodities S.A.S.**

**Demandado: Seguros del Estado S.A.**

**Jaime Rodrigo Camacho Melo**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, D.C., identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado especial de Seguros del Estado S.A., comedidamente procedo a **sustentar el recurso de apelación que formulamos contra la sentencia de primera instancia** dictada por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, el 5 de junio de 2023, en el proceso de la referencia.

Siguiendo el orden de los reparos que oportunamente planteamos contra la sentencia de primera instancia, complementamos nuestra fundamentación en los siguientes términos:

1. Incumplimiento no imputable al afianzado FORSTIME

Si bien, tanto en el trámite extrajudicial como en el judicial, se ha aceptado que se presentó un incumplimiento en el segundo contrato celebrado entre la demandante C.I. Global Multi Commodities S.A.S., en adelante GLOMCO, y la empresa Fórmulas y Suministros a Tiempo S.A.S., en adelante FORSTIME, que se suscribió el 12 de diciembre de 2018 y por el cual FORSTIME se comprometió a entregar a GLOMCO 98 metros cúbicos de madera tectona grandis (teca) en troza, debe desentrañarse cuál fue la causa del incumplimiento contractual para realizar un debido y adecuado análisis sobre la prosperidad de las pretensiones demandadas, lo que omitió el *a-quo*.

Sobre el particular ponemos de presente que tanto documentalmente como de manera testimonial quedó acreditado que la razón del incumplimiento contractual consistió en un fenómeno natural relacionado con el invierno verificado a finales de 2018 y principios de 2019 que generó dificultad en el la plantación de madera teca y en el acceso de los vehículos que recogerían la madera en el lugar de su plantación, lo que imposibilitó "sacar el producto". Así se desprende del testimonio rendido por el señor Carlos José Valdivieso Mutis, representante legal de FORSTIME, que fue recibido en la etapa probatoria de la primera instancia. También se consigna lo anterior en prueba documental visible a folios 2 y 3 del archivo 21-45-101257145, ubicado en la carpeta 01CuadernoPrincipal\22AnexosContestacionDemandaSegurosEstado:

#### Hechos

1. Como se fija en el **PARÁGRAFO: FORMA DE ENTREGA DEL PRODUCTO**, de la cláusula primera del contrato celebrado y anexo, el periodo de entrega del producto sería mensual a partir de la firma del contrato hasta completar los 200M3, así las cosas, la primera entrega debería realizarse el día 24 de octubre de 2018
2. A la fecha, no se ha hecho la entrega del producto puesto que nuestro proveedor ha tenido complicaciones con la logística en el transporte del producto.
3. El proveedor argumenta que las condiciones climáticas no han favorecido el corte, tratamiento y transporte del producto, por ende, le ha sido imposible cumplir con las entregas pactadas.
4. Consecuentemente las condiciones que han originado el incumplimiento obedecen a fuerza mayor, para nosotros resulta imposible resistir los efectos y daños que pueden generar los fenómenos climáticos.

La fenomenología climática descrita a finales del año 2018 persistió durante los primeros meses del año 2019, como lo confirmó en su testimonio el Sr. Carlos José Valdivieso Mutis, representante legal de la empresa afianzada FORSTIME. La vigencia del contrato fue hasta el 28 de febrero de 2019.

En fin, la causa de la demora en el suministro de la madera contratada se originó en razones de la naturaleza, como se probó debidamente, es decir, el incumplimiento no es imputable al deudor afianzado sino a la situación climática que rodeó el cultivo de madera y la gestión logística que se vio

dificultada por lluvias e inundaciones, sin que ello sea imputable a FORSTIME, entidad afianzada, respecto de lo cual el *a-quo* no evidenció la gran importancia probatoria y procesal, de fondo, que ello tenía para resolver el conflicto pues solo lo registró como un asunto casi que irrelevante.

## 2. La imputabilidad del incumplimiento al afianzado

Lo que es objeto de cobertura mediante el contrato de seguro de cumplimiento que sirve de base a la demanda, es un incumplimiento contractual que sea imputable a la entidad afianzada FORSTIME, y, en consecuencia, si el incumplimiento no le es imputable no es viable afectar el contrato de seguro o póliza de cumplimiento.

En efecto, la definición del “amparo de cumplimiento del contrato” contenida en las condiciones generales del seguro, conocidas y aportadas como anexo a la demanda por la parte actora, es: “Este amparo cubre al asegurado por los perjuicios directos derivados del incumplimiento imputable al tomador/garantizado de las obligaciones emanadas del contrato garantizado.” (subraya nuestra)

Dicha definición claramente deja por fuera del campo de acción del seguro todo aquello que no sea imputable al asegurado como los incumplimientos que se deriven de fuerza mayor o caso fortuito, eventos que, de hecho, se encuentran expresamente excluidos en la condición segunda del seguro.

Uno de los eventos que consiste precisamente en fuerza mayor o en caso fortuito es aquel que tiene relación con el comportamiento de la naturaleza, como el factor climático, el régimen de lluvias y su potencial destructor incluso de obras civiles construidas por el hombre para, por ejemplo, desplazarse de un lugar a otro, lo cual no está bajo el dominio de persona alguna, ni es un asunto que se pueda controlar, por lo que se le suele denominar como un factor irresistible e imprevisible.

Es por ello que resulta ser un asunto inasegurable o ajeno al contrato de seguros, como lo indica el artículo 1105 del Código de Comercio, lo relativo a perjuicios causados por convulsiones de la naturaleza que, llevados al terreno

contractual, se estipulan –o legislativamente se prevén– como situaciones de fuerza mayor o caso fortuito (artículo 64 del Código Civil).

Es conocido que la fuerza mayor es una circunstancia ajena a las partes del contrato, que tiene carácter imprevisible o inevitable y que afecta el cumplimiento de obligaciones. Dada la ausencia de voluntad en su producción por los contratantes, es una causal de liberación de la responsabilidad contractual. Y por tanto, si el deudor no es responsable, tampoco lo es su asegurador, quien le respalda en el cumplimiento de la obligación contractual.

En el fallo de primera instancia el *a-quo* indicó, de manera errada, que no encontró en las exclusiones de la póliza la causal del incumplimiento, existiendo expresamente la exclusión referida a la fuerza mayor y al caso fortuito (en que se fundamentó una de las excepciones de mérito propuestas al contestar la demanda), por lo que concluyó, también de manera errada, que sí habría cobertura frente al evento que motivó la reclamación judicial.

Primeramente, el *a-quo* debió verificar que la definición del amparo hace hincapié en la condición de tratarse de un incumplimiento imputable al tomador garantizado, lo cual se reafirma con la expresa exclusión de la fuerza mayor y el caso fortuito, que son circunstancias coherentes y consecuentes, y que por tanto también allí, en las exclusiones, se puede encontrar la limitación o inexistencia de la cobertura.

Por lo anterior, ante la evidente ausencia de cobertura del amparo de cumplimiento cuando al tomador garantizado o afianzado no se le puede imputar el incumplimiento contractual, salta a la vista que en el caso objeto de estudio, por relacionarse el incumplimiento con razones de la naturaleza revestidas de fuerza mayor y presentarse como caso fortuito, no procedía condenar a la aseguradora a pagar a favor de la parte demandante una indemnización con la afectación del amparo de cumplimiento, pues no se trata de un evento asegurado u objeto de cobertura aseguraticia.

### 3. Falta de prueba del eventual perjuicio

En adición, y en subsidio, de lo expuesto anteriormente, es copiosa la jurisprudencia emanada de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de

Justicia, así como son reiterados los pronunciamientos de la Sala Civil de Tribunal Superior de Bogotá, y de otras corporaciones, sobre la necesidad de probar el perjuicio sufrido para poder afectar, en la medida del perjuicio probado y máximo hasta el valor asegurado contratado, el amparo de cumplimiento de la póliza que cubre el riesgo de incumplimiento contractual.

No basta con establecer cuál es el valor asegurado contratado en la póliza, para condenar al asegurador por ese monto, como procedió el *a-quo*, sino que el ejercicio que deben adelantar las partes y el juzgador, en cumplimiento del principio indemnizatorio que establece el artículo 1088 del Código de Comercio, es determinar fehacientemente el perjuicio directo sufrido por el asegurado y que sea objeto de cobertura por la póliza.

En efecto, el seguro de cumplimiento tiene una naturaleza eminentemente indemnizatoria por lo que no basta con acreditar el incumplimiento contractual (imputable al asegurado) sino que es imprescindible que se soporte la existencia de perjuicios económicos, ciertos y directos, derivados de aquel.

La acreditación del detrimento económico, para que pueda conllevar a la efectividad del amparo de cumplimiento, debe sustentarse con la acreditación de mayores costos a los previstos inicialmente para la consecución del objeto contractual incumplido. No los mismos costos, o menores, para la adquisición del mismo producto maderable, pues ellos no representarían un perjuicio.

El amparo de cumplimiento tiene por finalidad exclusiva cubrir al asegurado frente a los posibles perjuicios directos, que se puedan causar por el tomador afianzado, por su incumplimiento contractual que le sea imputable. Por ello, se hace necesario que la parte demandante demuestre, además del incumplimiento del contrato imputable al afianzado, el perjuicio directo efectivamente sufrido como consecuencia del mismo.

De entre lo que aportó el demandante al proceso no se establece la relación directa que pudiera existir entre lo que denominó "costo de personal directo", "costo de personal indirecto" (que por ser indirecto es claro no está cubierto) y "gastos reembolsables" a cargo del tomador, teniendo en cuenta que los únicos perjuicios que podrían ser objeto de cobertura son los directos (con relación al contrato incumplido) y no los consecuenciales ni gastos generales.

Así mismo, respecto del ítem "compra de madera teca a otro proveedor", en el contenido de las facturas aportadas no se observa la descripción de las calidades de los bienes adquiridos, así como la cuantificación de los metros cúbicos suministrados. Su costo, de cualquier forma, era el que se había comprometido a pagar para la adquisición de tal madera y que no había pagado a FORSTIME en desarrollo o ejecución del contrato celebrado en diciembre de 2018, por lo que no constituye un perjuicio para GLOMCO: era una erogación prevista, aún no realizada al momento del incumplimiento, y que de cualquier manera tenía que asumir para la adquisición de la madera.

De otra parte, lo pretendido por concepto de "gastos de logística y cargue" es un rubro que no se encuentra discriminado en el referido contrato garantizado y no puede entenderse que estuviera incluido. Además hace referencia a gastos de alimentación, combustible y hospedaje, que no corresponden a costos que el comprador de madera deba asumir si la compró a otro proveedor en los mismos términos que el contrato afianzado, nada de lo cual se probó.

Consideramos que el *a-quo* no se detuvo a verificar la prueba del perjuicio que alega el demandante y, si lo hubiera hecho y en caso de confirmarse la condena, no habría condenado al pago del valor total asegurado sino al monto del perjuicio directo que se hubiera probado, pero observamos que tal carga no fue cumplida por el demandante.

Con base en todo lo anterior, comedidamente solicitamos a los Honorables Magistrados proferir sentencia de segunda instancia que revoque los ordinales segundo y tercero (mal denominado sexto) de la parte resolutive del fallo de primera instancia y, en su lugar, se denieguen la totalidad de las pretensiones de la demanda y/o se declaren probadas las excepciones de mérito propuestas por la aseguradora demandada y se condene en costas a la parte demandante.

Cordialmente,



**Jaime Rodrigo Camacho Melo**

C.C. 79'650.508 de Bogotá

T.P. 75.792 del C. S. de la J.

**PROVIDENCIA PARA ESTADO DR ALVAREZ GOMEZ RV: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR 038-2021-00202-01 DE INESSMAN LTDA contra SEGUROS DEL ESTADO SA.**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 15/08/2023 9:03

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

 1 archivos adjuntos (984 KB)

DOC140823-14082023143123.pdf;

PROVIDENCIA PARA ESTADO DR ALVAREZ GOMEZ

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:** RAFAEL QUINTERO CHICA <r.quintero.ch@hotmail.com>

**Enviado:** martes, 15 de agosto de 2023 8:44

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

**Asunto:** Fwd: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR 038-2021-00202-01 DE INESSMAN LTDA contra SEGUROS DEL ESTADO SA.

Obtener [Outlook para Android](#)

---

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

**Sent:** Monday, August 14, 2023 3:01:28 PM

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

**Cc:** r.quintero.ch@hotmail.com <r.quintero.ch@hotmail.com>

**Subject:** RV: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR 038-2021-00202-01 DE INESSMAN LTDA contra SEGUROS DEL ESTADO SA.

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:** RAFAEL QUINTERO CHICA <r.quintero.ch@hotmail.com>

**Enviado:** lunes, 14 de agosto de 2023 15:00

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

**Asunto:** RV: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR 038-2021-00202-01 DE INESSMAN LTDA contra SEGUROS DEL ESTADO SA.

DE LA MANERA MÁS RESPETUOSA Y EN MI CALIDAD DE APODERADO JUDICIAL DE LA SOCIEDAD INESSMAN LTDA, ESTOY ALLEGANDO RECURSO DE REPOSICIÓN EN CONTRA DE LA PROVIDENCIA DE FECHA 09 DE AGOSTO DEL PRESENTE AÑO, PROFERIDA POR EL HONORABLE MAGISTRADO MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ,

CORDIALMENTE,

RAFEL QUINTERO CHICA

---

**De:** Papeleria Huellitas <papeleria-huellitas@outlook.com>

**Enviado:** lunes, 14 de agosto de 2023 2:32 p. m.

**Para:** JESUS ALCIDES MERA <jesusmera167@hotmail.com>; r.quintero.ch@hotmail.com <r.quintero.ch@hotmail.com>

**Asunto:**

Cordialmente,

Papelería huellitas  
Todo en miscelanea, papeleria detalles  
Cel 3243465862

HONORABLE MAGISTRADO  
**MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ**  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL  
E \_\_\_\_\_ S \_\_\_\_\_ D

**REF: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR No. 038-2021-00202-01 DE  
INESSMAN LTDA contra SEGUROS DEL ESTADO S.A.**

**RAFAEL DE JESÚS QUINTERO CHICA**, mayor e identificado como aparece en mi firma, obrando como apoderado judicial de la parte demandante dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito manifiesto a usted estando dentro del término legal, interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra su providencia de fecha 09 de agosto de 2023 y notificada en Estado del 10 de agosto de la mismo anualidad, mediante el cual se declaró desierto **el recurso de apelación interpuesto y sustentado** dentro de la oportunidad procesal.

#### **HECHOS.**

- Mediante audiencia de instrucción y Juzgamiento, verificada el día 28 de Junio de 2023, el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, dentro de sus facultades y competencias, dicto sentencia de primera instancia negando las pretensiones de la demanda e igualmente el apoderado judicial de la parte actora interpuso el **RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la citada decisión.
- Dentro de la oportunidad procesal, el apoderado del extremo demandante **SUSTENTO EL RECURSO DE APELACIÓN** contra el fallo de primera instancia, el cual fue recibido por el Juzgado de Instancia el día 4 de julio del año que avanza.
- Mediante oficio No. 759 el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, envió el expediente al Tribunal Superior de Bogotá, para desatar el recurso de apelación.
- El Despacho del Honorable Magistrado **MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ**, admite el recurso de apelación de sentencia, mediante providencia del 10 de julio del año 2023.
- Por Auto de fecha 09 de agosto de 2023, el Despacho del Magistrado ponente, advierte que *según informe secretarial, el RECURSO DE APELACIÓN contra la sentencia no fue sustentado dentro del plazo previsto en el inciso 3° del Art. 12 de la Ley 2213 de 2022, en concordancia con el numeral 3° del Art. 322 del C.G. del P, se declara desierto.*

-. Se advierte en el presente asunto que las partes no solicitaron PRUEBAS ADICIONALES para practicarse dentro de la alzada, ni tampoco quedaron pruebas pendientes por practicar.

Son motivos de inconformidad los siguientes:

Constitucionalmente, las decisiones judiciales pueden ser apeladas y solo excepcionalmente estas no son objeto de impugnación, en tal caso la exclusión debe soportar un fin Constitucionalmente valido, ponderado y proporcional, con relación a los efectos negativos de la exclusión de dicha garantía.

La doble instancia tiene múltiples finalidades, tales como permitir que la decisión adoptada por una autoridad judicial sea revisada por otro funcionario de la misma naturaleza y más alta jerarquía, ampliando la deliberación del tema con el propósito de evitar de esa manera errores judiciales.

Se impone entonces, el derecho el respeto a los derechos al acceso a la administración de justicia, al debido proceso y a la igualdad.

En ese orden de ideas, el artículo 31 de nuestra Constitución Nacional, establece el Principio de la Doble Instancia, como una garantía procesal (Davis 1999, López 1997) en la que toda sentencia judicial podrá ser apelada y consultada, salvo las excepciones que consagra la ley.

En este mismo sentido, la consagración de la dobles instancia tiene un vínculo estrecho con el debido proceso y el derecho a la defensa, ya que busca la protección de los derechos de quienes acuden al aparato estatal en la búsqueda de justicia. Así las cosas, la doble instancia es un mecanismo establecido mediante la Constitución Política de 1991, para corregir las inexactitudes en las que incurra un juzgador, de tal suerte que el recurso de apelación hace parte de la garantía general y universal de impugnación que se reconoce a quienes han intervenido o están legitimados para intervenir en la causa para obtener la tutela de un interés jurídico propio, con el fin de que el Juez de grado superior Revise y Corrija los defectos, vicios o errores jurídicos del procedimiento o de la sentencia que hubiera incurrido el Juez de primera instancia.

De vuelta al caso en estudio, se puede observar que la solitud de apelación se verifico una vez se pronuncio el fallo de primera instancia en la audiencia programada por la Juez 38 Civil del Circuito para dicho efecto, la SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN se allego dentro del término de ley. Que igualmente SEGUROS DEL ESTADO S.A., se enteró de dicha solicitud de apelación y que en su oportunidad en su correo institucional de la citada aseguradora se le hizo conocer los pormenores de la sustentación del recurso de alzada.

Ahora bien, el magistrado sustanciador hace consistir su decisión en el Art. 12 de la Ley 2213 de 2022, sin embargo, dicho respaldo legal solamente es aplicable y tal como lo anuncia la norma en cita, que para permitir el recurso

de alzada es tan sólo cuando las partes solicitan pruebas adicionales o solicitan pruebas que no se han practicado en la primera instancia, de tal suerte que en el presente caso no es aplicable dicha norma por cuanto no estamos frente a la solicitud de pruebas adicionales, en atención a que las pruebas solicitadas dentro de la demanda principal y dentro de la contestación que hizo el apoderada de la aseguradora, todas se evacuaron en la primera instancia por el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá.

Sean las anteriores suficientes razones jurídicas para sustentar el recurso de **REPOSICIÓN** interpuesto, los cuales considero suficiente para obtener la **REVOCATORIA** de la decisión tomada por el magistrado sustanciador y en su lugar se proceda a continuar con el trámite que el proceso reclama, en el sentido de correr traslado de la sustentación del recurso a la parte demandada.

Del Honorable Magistrado,



**RAFAEL QUINTERO CHICA**

C.C. No. 3.050.362

T.P No. 16.873 del C.S. de la J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR ALVAREZ GOMEZ RV: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR 038-2021-00202-01 DE INESSMAN LTDA contra SEGUROS DEL ESTADO SA.**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 14/08/2023 16:03

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

 1 archivos adjuntos (984 KB)

DOC140823-14082023143123.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR ALVAREZ GOMEZ

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, 14 de agosto de 2023 15:01

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

**Cc:** r.quintero.ch@hotmail.com <r.quintero.ch@hotmail.com>

**Asunto:** RV: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR 038-2021-00202-01 DE INESSMAN LTDA contra SEGUROS DEL ESTADO SA.

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:** RAFAEL QUINTERO CHICA <r.quintero.ch@hotmail.com>

**Enviado:** lunes, 14 de agosto de 2023 15:00

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

**Asunto:** RV: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR 038-2021-00202-01 DE INESSMAN LTDA contra SEGUROS DEL ESTADO SA.

DE LA MANERA MÁS RESPETUOSA Y EN MI CALIDAD DE APODERADO JUDICIAL DE LA SOCIEDAD INESSMAN LTDA, ESTOY ALLEGANDO RECURSO DE REPOSICIÓN EN CONTRA DE LA PROVIDENCIA DE FECHA 09 DE AGOSTO DEL PRESENTE AÑO, PROFERIDA POR EL HONORABLE MAGISTRADO MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ,

CORDIALMENTE,

RAFEL QUINTERO CHICA

---

**De:** Papeleria Huellitas <papeleria-huellitas@outlook.com>

**Enviado:** lunes, 14 de agosto de 2023 2:32 p. m.

**Para:** JESUS ALCIDES MERA <jesusmera167@hotmail.com>; r.quintero.ch@hotmail.com <r.quintero.ch@hotmail.com>

**Asunto:**

Cordialmente,

Papelería huellitas

Todo en miscelanea, papeleria detalles

Cel 3243465862

HONORABLE MAGISTRADO  
**MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ**  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL  
E \_\_\_\_\_ S \_\_\_\_\_ D

**REF: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR No. 038-2021-00202-01 DE  
INESSMAN LTDA contra SEGUROS DEL ESTADO S.A.**

**RAFAEL DE JESÚS QUINTERO CHICA**, mayor e identificado como aparece en mi firma, obrando como apoderado judicial de la parte demandante dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito manifiesto a usted estando dentro del término legal, interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra su providencia de fecha 09 de agosto de 2023 y notificada en Estado del 10 de agosto de la mismo anualidad, mediante el cual se declaró desierto **el recurso de apelación interpuesto y sustentado** dentro de la oportunidad procesal.

#### **HECHOS.**

- Mediante audiencia de instrucción y Juzgamiento, verificada el día 28 de Junio de 2023, el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, dentro de sus facultades y competencias, dicto sentencia de primera instancia negando las pretensiones de la demanda e igualmente el apoderado judicial de la parte actora interpuso el **RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la citada decisión.
- Dentro de la oportunidad procesal, el apoderado del extremo demandante **SUSTENTO EL RECURSO DE APELACIÓN** contra el fallo de primera instancia, el cual fue recibido por el Juzgado de Instancia el día 4 de julio del año que avanza.
- Mediante oficio No. 759 el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, envió el expediente al Tribunal Superior de Bogotá, para desatar el recurso de apelación.
- El Despacho del Honorable Magistrado **MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ**, admite el recurso de apelación de sentencia, mediante providencia del 10 de julio del año 2023.
- Por Auto de fecha 09 de agosto de 2023, el Despacho del Magistrado ponente, advierte que *según informe secretarial, el RECURSO DE APELACIÓN contra la sentencia no fue sustentado dentro del plazo previsto en el inciso 3° del Art. 12 de la Ley 2213 de 2022, en concordancia con el numeral 3° del Art. 322 del C.G. del P, se declara desierto.*

-. Se advierte en el presente asunto que las partes no solicitaron PRUEBAS ADICIONALES para practicarse dentro de la alzada, ni tampoco quedaron pruebas pendientes por practicar.

Son motivos de inconformidad los siguientes:

Constitucionalmente, las decisiones judiciales pueden ser apeladas y solo excepcionalmente estas no son objeto de impugnación, en tal caso la exclusión debe soportar un fin Constitucionalmente valido, ponderado y proporcional, con relación a los efectos negativos de la exclusión de dicha garantía.

La doble instancia tiene múltiples finalidades, tales como permitir que la decisión adoptada por una autoridad judicial sea revisada por otro funcionario de la misma naturaleza y más alta jerarquía, ampliando la deliberación del tema con el propósito de evitar de esa manera errores judiciales.

Se impone entonces, el derecho el respeto a los derechos al acceso a la administración de justicia, al debido proceso y a la igualdad.

En ese orden de ideas, el artículo 31 de nuestra Constitución Nacional, establece el Principio de la Doble Instancia, como una garantía procesal (Davis 1999, López 1997) en la que toda sentencia judicial podrá ser apelada y consultada, salvo las excepciones que consagra la ley.

En este mismo sentido, la consagración de la dobles instancia tiene un vínculo estrecho con el debido proceso y el derecho a la defensa, ya que busca la protección de los derechos de quienes acuden al aparato estatal en la búsqueda de justicia. Así las cosas, la doble instancia es un mecanismo establecido mediante la Constitución Política de 1991, para corregir las inexactitudes en las que incurra un juzgador, de tal suerte que el recurso de apelación hace parte de la garantía general y universal de impugnación que se reconoce a quienes han intervenido o están legitimados para intervenir en la causa para obtener la tutela de un interés jurídico propio, con el fin de que el Juez de grado superior Revise y Corrija los defectos, vicios o errores jurídicos del procedimiento o de la sentencia que hubiera incurrido el Juez de primera instancia.

De vuelta al caso en estudio, se puede observar que la solitud de apelación se verifico una vez se pronuncio el fallo de primera instancia en la audiencia programada por la Juez 38 Civil del Circuito para dicho efecto, la SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN se allego dentro del término de ley. Que igualmente SEGUROS DEL ESTADO S.A., se enteró de dicha solicitud de apelación y que en su oportunidad en su correo institucional de la citada aseguradora se le hizo conocer los pormenores de la sustentación del recurso de alzada.

Ahora bien, el magistrado sustanciador hace consistir su decisión en el Art. 12 de la Ley 2213 de 2022, sin embargo, dicho respaldo legal solamente es aplicable y tal como lo anuncia la norma en cita, que para permitir el recurso

de alzada es tan sólo cuando las partes solicitan pruebas adicionales o solicitan pruebas que no se han practicado en la primera instancia, de tal suerte que en el presente caso no es aplicable dicha norma por cuanto no estamos frente a la solicitud de pruebas adicionales, en atención a que las pruebas solicitadas dentro de la demanda principal y dentro de la contestación que hizo el apoderada de la aseguradora, todas se evacuaron en la primera instancia por el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá.

Sean las anteriores suficientes razones jurídicas para sustentar el recurso de **REPOSICIÓN** interpuesto, los cuales considero suficiente para obtener la **REVOCATORIA** de la decisión tomada por el magistrado sustanciador y en su lugar se proceda a continuar con el trámite que el proceso reclama, en el sentido de correr traslado de la sustentación del recurso a la parte demandada.

Del Honorable Magistrado,



**RAFAEL QUINTERO CHICA**

C.C. No. 3.050.362

T.P No. 16.873 del C.S. de la J.

## MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA AYALA PULGARIN RV: REPOSICIÓN

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 11/08/2023 15:35

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

📎 1 archivos adjuntos (587 KB)

RECURSO CARRILLO QUEJA.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA AYALA PULGARIN

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:** viernes, 11 de agosto de 2023 15:24

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

**Cc:** unaprol@gmail.com <unaprol@gmail.com>

**Asunto:** RV: REPOSICIÓN

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:** Unidad Nacional de Protección Laboral <unaprol@gmail.com>

**Enviado:** viernes, 11 de agosto de 2023 15:12

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

**Asunto:** REPOSICIÓN

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. SALA CIVIL

Magistrada Sustanciadora: ADRIANA AYALA PULGARÍN

Radicación: 11001 31 99 002 2022 00008 01.

Clase: Desestimación de personalidad jurídica.

Demandante: Edward Carrillo Villamil.

Demandados: Inversiones Yace S.A.S. y otros.

Cordial Saludo,

**Asunto;** REPOSICIÓN

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. SALA CIVIL

Magistrada Sustanciadora: ADRIANA AYALA PULGARÍN

Radicación: 11001 31 99 002 2022 00008 01.

Clase: Desestimación de personalidad jurídica.

Demandante: Edward Carrillo Villamil.

Demandados: Inversiones Yace S.A.S. y otros.

Cordial Saludo,

**Asunto;** REPOSICIÓN

La honorable funcionaria arguyó:

*El quejoso presentó reparos adicionales ante esta instancia, sin embargo, los mismos no pueden ser tenidos en cuenta como quiera que el traslado se surte para la contraparte, conforme lo prevé el inciso 3° del canon 353 del C.G.P.*

Es lamentable y desafortunado que la Honorable Magistrada no haya estudiado o tenido en cuenta los reparos que se efectuaron en esta instancia cuando se profundizó en por qué se debía conceder la alzada y declarar mal denegado el recurso de apelación, máxime si allí se esbozó con claridad y contundencia el eje temático de la procedencia de la doble instancia.

Y es que vale la pena recordar que fue el H. Magistrado *MARCO ANTONIO ALVAREZ* quien hace un profundo análisis sobre el CGP y fue dicho funcionario Miembro de las Comisiones redactora y revisora del Código General del Proceso, por tanto es uno de los funcionarios mas destacados y reconocidos del país, ello por su dedicación y academia.

Por tanto parte de los razonamientos expuestos para la concesión de la apelación se extrajo de la obra “CUESTIONES Y OPINIONES” Acercamiento práctico al Código General del Proceso, que a decir verdad es una obra practica que deberían seguir lo que imparten justicia.

No puede perderse de vista que el recurso de queja o de hecho, es especial y extraordinario, por tanto se evalúa si la alzada estuvo bien o mal denegada, por ello mal hace esta magistratura en indicar que no se tuvieron en cuenta los reparos formulados en esta instancia, pues no se trata de una apelación, es así que el traslado se surte para ambas partes, para que cada cual se pronuncie como ha bien tenga, no pudiéndose tomar la norma de una forma plana y superficial bajo el argumento de que el traslado es para la otra parte, pues de la redacción de dicho canon no se extrae esa rigurosidad, pues ello rompería con el derecho a la igualdad procesal y daría al traste con las oportunidades que tiene cada parte.

No se olvide además que el más agraviado es quien propone la queja, pues es su deseo que la sentencia sea revisada en una segunda instancia, pues a quien le fueron favorables sus suplicas ante el Juez de Conocimiento, no tendrá nada que perder.

Es por ello por lo que la honorable magistrada debió ejercer los poderes de ordenación e instrucción y velar porque la ley se cumpliera, no obstante y sin razón alguna persiste en el mismo error que cometió la funcionaria de la SuperSociedades.

**SE ESTÁ NEGANDO LA APELACIÓN CON BASE EN UNA NORMA DEROGADA TACITA Y PARCIALMENTE.**

El canon 42 de la Ley 1258 de 2008.

LEY 1564 DE 2012 “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”

En ese sentido debe decirse desde ya que esta colegiatura al declarar bien denegado el recurso de apelación está cometiendo un grave yerro jurídico y procesal, toda vez que esta basando su postura en la ley 1258 del año 2008, ley esta que fue derogada tácita y parcialmente por la ley 1564 del año 2012.

Por tanto deben tenerse en cuenta los reparos formulados.

Bajo es derrotero, se endilga a la funcionaria del Honorable Tribunal:

1. Actuó am margen del procedimiento establecido, pues no concedió la alzada y más grave aún, no estudio los reparos formulados.
2. Tomó una decisión con base en una norma inexistente, pues la ley que aplicó fue derogada tácita y parcialmente, ya que los procesos en única instancia que lleva la SuperSociedades son taxativos al tenor del parágrafo 5 del artículo 24 del CGP, estos son, procesos concursales, de reorganización, liquidación y validación de acuerdos.
3. Se tomo una decisión sin motivación, pues brillan por su ausencia los aspectos facticos y jurídicos, amen de que la norma invocada por la funcionaria fue evacuada de la órbita jurídica de forma parcial y tácitamente.
4. Se violó directamente la Constitución.

**Artículo 31.** Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, **salvo las excepciones que consagre la ley.** El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.

En este sentido, en la normativa internacional se registra el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica, 1969) y el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), los cuales incluyen el principio de la doble instancia como parte del debido proceso. El Estado de Colombia suscribió ambos tratados y está en la obligación de cumplirlos en virtud del principio del derecho internacional *pacta sunt servanda*.

En conclusión la doble instancia es una garantía constitucional y si bien existen excepciones, tal excepciones deben ser expresas, por tanto el legislador debe ser expreso al momento de categorizar un trámite como de

única o primera y en caso de no poderse establecer la interpretación que se dé, debe ser garante, por tanto se tramitara como de primer instancia.

Así las cosas, solicito:

- 1. Reponer** el auto por medio del cual se declaró bien denegado el recurso, para en su lugar declarar que fue mal denegado conforme a lo expuesto al momento de descorrer traslado.
- 2. Tener en cuenta** los argumentos expuestos al momento de descorrer traslado.
- 3. Se explique** porque se tomó la decisión con una norma derogada tacita parcialmente.
- 4.** Se deje sin valor ni efecto la condena en costas, habida cuenta del amparo de pobreza que cobija al actor.
- 5.** Dejar sin valor ni efecto el auto que declaró bien denegado el recurso de apelación.

Sin otro en particular, me suscribo con respeto.



**FABIAN DAVID PACHÓN REYES**

**C.C. 1.072.644.066**

**T.P. 295.406 C.S. de la J.**

**[unaprol@gmail.com](mailto:unaprol@gmail.com)**

**3105779070**

i. Violación directa de la Constitución

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA SAAVEDRA LOZADA RV: SUSTENTO APELACIÓN EN LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR FINANCIERO DEL INSTITUTO MUNICIPAL PARA EL DEPORTE Y LA RECREACIÓN DE IBAGUÉ – IMDRI contra BBVA COLOMBIA S.A**

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

Vie 30/06/2023 14:38

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

📎 1 archivos adjuntos (144 KB)

SUSTENTO APELACION IMDRI.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA SAAVEDRA LOZADA

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: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**

---

**De:** JUAN DIEGO MANJARRES GARCIA <juan.manjarrez@bbva.com>

**Enviado:** viernes, 30 de junio de 2023 13:44

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

**Cc:** NESTOR ORLANDO PRIETO BALLEEN <nestor.prieto@bbva.com>; HENRY ALONSO DAZA MELGAREJO <henryalonso.daza@bbva.com>; juanmherreraj24@gmail.com <juanmherreraj24@gmail.com>

**Asunto:** SUSTENTO APELACIÓN EN LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR FINANCIERO DEL INSTITUTO MUNICIPAL PARA EL DEPORTE Y LA RECREACIÓN DE IBAGUÉ – IMDRI contra BBVA COLOMBIA S.A. Expediente No. 110013199-003-2021-05375-01

Buenas tardes señores, en formato PDF me permito anexar el siguiente memorial para el proceso de la referencia:

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL**

**M.P. Dra. ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**

E.S.D.

**REF. ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR FINANCIERO DEL INSTITUTO MUNICIPAL PARA EL DEPORTE Y LA RECREACIÓN DE IBAGUÉ – IMDRI contra BBVA COLOMBIA S.A.**

**Expediente No. 110013199-003-2021-05375-01.**

**JUAN DIEGO MANJARRÉS GARCÍA**, abogado en ejercicio identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado judicial de la parte demandada en el proceso de la referencia, por medio del presente escrito acudo oportunamente ante ese Honorable Tribunal con el fin de sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 1° de diciembre de 2022 proferida por la Delegatura Para Funciones Jurisdiccionales De La Superintendencia Financiera de Colombia.

Procedemos entonces a ampliar la sustentación de los reparos concretos formulados contra la sentencia apelada, en los términos que se reseñan a continuación.

## **I. SÍNTESIS DE LOS REPAROS**

En la audiencia de instrucción y juzgamiento, una vez se emitió la sentencia que declaró la responsabilidad de BBVA y lo condenó a reintegrar a la demandante una considerable suma de dinero, se precisaron, en síntesis por estar subsumidas en ellos las demás objeciones que allí se plantearon, tres reparos concretos contra la decisión; a saber: *i*) la inexistencia de los indicios que en concepto de la Delegatura justificaron la millonaria y equivocada condena que impuso a mi representado. *ii*) la incompleta e inadecuada valoración realizada por el juzgador *A QUO* a los medios de prueba que se recaudaron válidamente en la actuación y, finalmente, *iii*) el desconocimiento de las cargas probatorias que no fueron asumidas en el proceso por la accionante, para efectos de demostrar que sus solicitudes de marcación de las cuentas del Instituto para no pagar el tributo de 4 x 1000 habían sido acompañadas de los soportes que les dieran sustento.

Por otra parte, haciendo uso de la facultad prevista en el artículo 322 numeral 3° del CGP., se esgrimieron por escrito dos reparos adicionales, el primero relacionado con la inconcurrencia de los presupuestos valorativos de la responsabilidad endilgada al Banco y el segundo con la forma como se liquidó la condena, aunque este último está relacionado directamente con el reparo *ii*) anterior.

## **II. SUSTENTACIÓN DE LA ALZADA Y/O AMPLIACIÓN DE LOS REPAROS**

Así las cosas, empezaremos por señalar que la precisión oral de los reparos no fue breve; por el contrario, en ella fueron explicadas de manera detallada las razones que dieron lugar a su formulación, por lo que nos permitimos reiterar los argumentos que allí se expusieron, los cuales ampliamos a continuación:

**1. La decisión que puso fin a la primera instancia es equivocada pues al interior del proceso no se probaron los elementos de la responsabilidad civil de naturaleza contractual que se atribuyó a BBVA (reparos 3 y 4).** El *A QUO* dejó de lado que el pago de un tributo a la DIAN por parte de un instituto público como el demandante, independientemente de que la ley consagre exenciones a su favor, que por supuesto deben ser tramitadas en la forma prevista en las mismas normas (*en este caso ante el Banco, previa exhibición de los soportes que den lugar a su aplicación*), **constituye una elemental transferencia de recursos de una entidad estatal a otra, sin que implique desmejora o**

**desmedro al patrimonio del Estado**, ya que es sabido que este último es uno solo, constituye una unidad, por lo que a todas luces resulta claro que el daño alegado por el demandante **devenía en inexistente, bastando que formulara una solicitud directa a la DIAN para que le fueran reintegrados.**

Del mismo modo, el IMDRI no cumplió la carga de probar que las solicitudes que impetró ante el Banco para exonerar sus cuentas del cobro del 4 x 1000 fueron acompañadas de soportes que permitieran a mi defendido proceder en ese sentido, tales como la acreditación de la representación legal en cabeza del solicitante, la naturaleza de los dineros y que los mismos estuvieran amparados por la exención, etc.; de donde se desprende que tampoco se demostró un hecho culposo atribuible al Banco derivado de la eventual pero no probada tardanza de mi defendido en marcar las cuentas, que a la vez se encuentra desvirtuada pues los documentos que se agregaron a la actuación evidencian lo contrario; es decir, **que BBVA marcó las cuentas, que los cobros totales del tributo en las cuentas del IMDRI en los períodos que se reclaman no superaron los \$73'000.000 y que incluso se reintegraron varios dineros por el mismo concepto al demandante**, punto que abordaremos más adelante (cobros certificados con base en extractos menos reintegros = **SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS (\$68'955.678)**)).

Así pues, en lugar de estar acreditados los elementos de la responsabilidad endilgada al Banco, brillan por su ausencia, habida cuenta que al estar ausente un hecho culposo atribuible a mi defendido, menos aún puede decirse que este último se encuentre obligado a indemnizar un daño que, por lo visto, no existe.

2. Los otros dos reparos están referidos a la inadecuada valoración de las pruebas recaudadas en la actuación y a la inexistencia de unos indicios comprobados de mala fe, imprecisión y/o inexactitud acerca de la información que suministró el Banco a la Delegatura sobre los cobros de 4 x 1000 en las cuentas del Instituto.

Nada más alejado de la realidad y de lo que se probó en el proceso. En lugar de dar credibilidad a casi la totalidad de la estimación juramentada que realizó el demandante en su escrito de introducción, debió darse efecto demostrativo al sinnúmero de documentos que el Banco aportó en las etapas pertinentes para probar que los cobros del impuesto en las cuentas del Instituto no superaron la suma de SETENTA Y TRES MILLONES DE PESOS (\$73'000.000).

BBVA y su apoderado no obraron de mala fe, ni de manera culposa al aportar la prueba. Todo lo contrario, obedeciendo el decreto oficioso la defensa orientó su conducta a suministrar la información solicitada a través de varios memoriales, a medida que iba siendo recaudada por la entidad demandada; motivo por el cual, no solo deviene en equivocado sino en injusto e ilegal, por violación de las disposiciones del artículo 164 del CGP., ignorar los documentos para extraer indicios

inexistentes y tener el daño por demostrado en la cuantía del juramento , en la medida en que los hechos indicadores no fueron de renuencia sino de esfuerzo para atender el decreto oficioso.

Ignorar los documentos que sí fueron aportados en la actuación para demostrar los cobros por 4x1000 realizados en las cuentas del Instituto, constituye un enorme desacierto de la Delegatura que imploramos al Tribunal enmendar.

Basta observar los derivados 046, 047, 050, 052 y 060 (*señalados por el Magistrado que resolvió el recurso de súplica*), más los memoriales que se aportaron en la etapa probatoria en la primera instancia (*especialmente los documentos y pruebas del derivado 37*), para verificar que se aportaron los extractos de las cuentas del IMDRI y los certificados tributarios de los años cuestionados (*también en los derivados 26 y 29 del expediente digital de la Súper*), por lo que la cuantía de los cobros sí fue probada.

Ahora bien, la Delegatura se excusó en la imposibilidad de abrir unos archivos porque solicitaban una clave, pero en lugar de extraer indicios inexistentes debió exigir que se aportara dicha clave, en aplicación del principio de buena fe, más no derivar consecuencias negativas para el demandado cuando hasta el mismo Tribunal ha podido constatar que sí podía tener acceso a toda esta información, particularmente a **los certificados tributarios que obran en el derivado 37 de la primera instancia**, donde se aprecia que los cobros del referido impuesto a las cuentas del IMDRI, durante los años 2016 a 2019, ascendieron a **SETENTA Y DOS MILLONES NOVENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS UN PESOS MCTE. (\$72'098.401)**, de los que se reintegraron al Instituto **TRES MILLONES CIENTO CUARENTA Y DOS MIL SETECIENTOS VEINTITRÉS PESOS (3'142.723)**, por lo que la condena no podía superar la suma de **SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS (\$68'955.678)**.

Por lo expuesto, si llegara a confirmarse la responsabilidad de mi defendido, que insistimos no existe, el monto de la condena debería modificarse de manera sustancial.

### **III. SOLICITUDES FINALES**

Por todo lo alegado y demostrado solicitamos respetuosamente a ese Honorable Tribunal que **REVOQUE** la sentencia apelada y, en lugar de ella, emita una providencia de segunda instancia **DENEGANDO LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA Y DECLARANDO LA PROSPERIDAD DE LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO INCOADAS EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA** o, en su defecto, reduciendo sustancialmente el monto de la condena impuesta a mi representado.

Cordialmente,

**JUAN DIEGO MANJARRÉS GARCÍA**

C.C. 79'909.203 de Bogotá

T.P. No. 114.649 del C.S.D.J.

Apoderado judicial BBVA COLOMBIA

**Muchas gracias.**

**Atte.**

**BBVA**

**Juan Diego Manjarrés García**

**Jurídico de Procesos Judiciales**

**Gerente Jurídico de Asuntos Especiales**

Tel. (057) +3471600 Ext.11174 – [juan.manjarrez@bbva.com](mailto:juan.manjarrez@bbva.com)

Cra. 9 No. 72 – 21 Piso 10 Bogotá - Colombia

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL**

**M.P. Dra. ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**

E.S.D.

**REF. ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR FINANCIERO DEL  
INSTITUTO MUNICIPAL PARA EL DEPORTE Y LA RECREACIÓN DE  
IBAGUÉ – IMDRI contra BBVA COLOMBIA S.A.**

**Expediente No. 110013199-003-2021-05375-01.**

**JUAN DIEGO MANJARRÉS GARCÍA**, abogado en ejercicio identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado judicial de la parte demandada en el proceso de la referencia, por medio del presente escrito acudo oportunamente ante ese Honorable Tribunal con el fin de sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 1º de diciembre de 2022 proferida por la Delegatura Para Funciones Jurisdiccionales De La Superintendencia Financiera de Colombia.

Procedemos entonces a ampliar la sustentación de los reparos concretos formulados contra la sentencia apelada, en los términos que se reseñan a continuación.

## **I. SÍNTESIS DE LOS REPAROS**

En la audiencia de instrucción y juzgamiento, una vez se emitió la sentencia que declaró la responsabilidad de BBVA y lo condenó a reintegrar a la demandante una considerable suma de dinero, se precisaron, en síntesis por estar subsumidas en ellos las demás objeciones que allí se plantearon, tres reparos concretos contra la decisión; a saber: *i)* la inexistencia de los indicios que en concepto de la Delegatura justificaron la millonaria y equivocada condena que impuso a mi representado. *ii)* la incompleta e inadecuada valoración realizada por el juzgador *A QUO* a los medios de prueba que se recaudaron válidamente en la actuación y, finalmente, *iii)* el desconocimiento de las cargas probatorias que no fueron asumidas en el proceso por la accionante, para efectos de demostrar que sus solicitudes de marcación de las cuentas del Instituto para no pagar el tributo de 4 x 1000 habían sido acompañadas de los soportes que les dieran sustento.

Por otra parte, haciendo uso de la facultad prevista en el artículo 322 numeral 3° del CGP., se esgrimieron por escrito dos reparos adicionales, el primero relacionado con la inconcurrencia de los presupuestos valorativos de la responsabilidad endilgada al Banco y el segundo con la forma como se liquidó la condena, aunque este último está relacionado directamente con el reparo *ii)* anterior.

## **II. SUSTENTACIÓN DE LA ALZADA Y/O AMPLIACIÓN DE LOS REPAROS**

Así las cosas, empezaremos por señalar que la precisión oral de los reparos no fue breve; por el contrario, en ella fueron explicadas de manera detallada las razones que dieron lugar a su formulación, por lo que nos permitimos reiterar los argumentos que allí se expusieron, los cuales ampliamos a continuación:

1. **La decisión que puso fin a la primera instancia es equivocada pues al interior del proceso no se probaron los elementos de la responsabilidad civil de naturaleza contractual que se atribuyó a BBVA (reparos 3 y 4).** El *A QUO* dejó de lado que el pago de un tributo a la DIAN por parte de un instituto público como el demandante, independientemente de que la ley consagre exenciones a su favor, que por supuesto deben ser tramitadas en la forma prevista en las mismas normas (*en este caso ante el Banco, previa exhibición de los soportes que den lugar a su aplicación*), **constituye una elemental transferencia de recursos de una entidad estatal a otra, sin que implique desmejora o desmedro al patrimonio del Estado,** ya que es sabido que este último es uno solo, constituye una unidad, por lo que a todas luces resulta claro que el daño alegado por el demandante **devenía en inexistente, bastando que formulara una solicitud directa a la DIAN para que le fueran reintegrados.**

Del mismo modo, el IMDRI no cumplió la carga de probar que las solicitudes que impetró ante el Banco para exonerar sus cuentas del cobro del 4 x 1000 fueron acompañadas de soportes que permitieran a mi defendido proceder en ese sentido, tales como la acreditación de la representación legal en cabeza del solicitante, la naturaleza de los dineros y que los mismos estuvieran amparados por la exención, etc.; de donde se desprende que tampoco se demostró un hecho culposo atribuible al Banco derivado de la eventual pero no probada tardanza de mi defendido en marcar las cuentas, que a la vez se encuentra desvirtuada pues los documentos que se agregaron a la actuación evidencian lo contrario; es decir, **que BBVA marcó las**

**cuentas, que los cobros totales del tributo en las cuentas del IMDRI en los períodos que se reclaman no superaron los \$73'000.000 y que incluso se reintegraron varios dineros por el mismo concepto al demandante, punto que abordaremos más adelante (cobros certificados con base en extractos menos reintegros = SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS (\$68'955.678)).**

Así pues, en lugar de estar acreditados los elementos de la responsabilidad endilgada al Banco, brillan por su ausencia, habida cuenta que al estar ausente un hecho culposo atribuible a mi defendido, menos aún puede decirse que este último se encuentre obligado a indemnizar un daño que, por lo visto, no existe.

2. Los otros dos reparos están referidos a la inadecuada valoración de las pruebas recaudadas en la actuación y a la inexistencia de unos indicios comprobados de mala fe, imprecisión y/o inexactitud acerca de la información que suministró el Banco a la Delegatura sobre los cobros de 4 x 1000 en las cuentas del Instituto.

Nada más alejado de la realidad y de lo que se probó en el proceso. En lugar de dar credibilidad a casi la totalidad de la estimación juramentada que realizó el demandante en su escrito de introducción, debió darse efecto demostrativo al sinnúmero de documentos que el Banco aportó en las etapas pertinentes para probar que los cobros del impuesto en las cuentas del Instituto no superaron la suma de SETENTA Y TRES MILLONES DE PESOS (\$73'000.000).

BBVA y su apoderado no obraron de mala fe, ni de manera culposa al aportar la prueba. Todo lo contrario, obedeciendo el decreto oficioso la defensa orientó su conducta a suministrar la información solicitada a través de varios memoriales, a medida que iba siendo recaudada por la entidad demandada; motivo por el cual, no solo deviene en equivocado sino en injusto e ilegal, por violación de las disposiciones del artículo 164 del CGP., ignorar los documentos para extraer indicios inexistentes y tener el daño por demostrado en la cuantía del juramento, en la medida en que los hechos indicadores no fueron de renuencia sino de esfuerzo para atender el decreto oficioso.

Ignorar los documentos que sí fueron aportados en la actuación para demostrar los cobros por 4x1000 realizados en las cuentas del Instituto, constituye un enorme desacierto de la Delegatura que imploramos al Tribunal enmendar.

Basta observar los derivados 046, 047, 050, 052 y 060 (*señalados por el Magistrado que resolvió el recurso de súplica*), más los memoriales que se aportaron en la etapa probatoria en la primera instancia (*especialmente los documentos y pruebas del derivado 37*), para verificar que se aportaron los extractos de las cuentas del IMDRI y los certificados tributarios de los años cuestionados (*también en los derivados 26 y 29 del expediente digital de la Súper*), por lo que la cuantía de los cobros sí fue probada.

Ahora bien, la Delegatura se excusó en la imposibilidad de abrir unos archivos porque solicitaban una clave, pero en lugar de extraer indicios inexistentes debió exigir que se aportara dicha clave, en aplicación del principio de buena fe, más no derivar consecuencias negativas para el demandado cuando hasta el mismo Tribunal ha podido constatar que sí podía tener acceso a toda esta información, particularmente a **los certificados tributarios que obran en el derivado 37 de la primera instancia**, donde se aprecia que los cobros del referido impuesto a las cuentas del IMDRI, durante los años 2016 a 2019, ascendieron a **SETENTA Y DOS MILLONES NOVENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS UN PESOS MCTE. (\$72'098.401)**, de los que se reintegraron al Instituto **TRES MILLONES CIENTO CUARENTA Y DOS MIL SETECIENTOS VEINTITRÉS PESOS (3'142.723)**, por lo que la condena no podía superar la suma de **SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS (\$68'955.678)**.

Por lo expuesto, si llegara a confirmarse la responsabilidad de mi defendido, que insistimos no existe, el monto de la condena debería modificarse de manera sustancial.

### **III. SOLICITUDES FINALES**

Por todo lo alegado y demostrado solicitamos respetuosamente a ese Honorable Tribunal que **REVOQUE** la sentencia apelada y, en lugar de ella, emita una providencia de segunda instancia **DENEGANDO LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA Y DECLARANDO LA PROSPERIDAD DE LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO INCOADAS EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA** o, en su defecto, reduciendo sustancialmente el monto de la condena impuesta a mi representado.

Cordialmente,

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Juan Diego Manjarrés García', enclosed within a large, stylized blue oval flourish.

---

**JUAN DIEGO MANJARRÉS GARCÍA**

C.C. 79'909.203 de Bogotá

T.P. No. 114.649 del C.S.D.J.

Apoderado judicial BBVA COLOMBIA