

Señores

**MAGISTRADOS TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA - SALA CIVIL FAMILIA-
E.S.D**

**Asunto: SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN INTERPUESTA
DENTRO DEL PRESENTE ASUNTO. DESARROLLO
ARGUMENTOS EXPUESTOS ANTE EL SEÑOR JUEZ DE
PRIMERA INSTANCIA. ART.327 CGP**

**DEMANDANTE: JCG INGENIERIA Y LOGISTICA S.A.S.
NIT.900611503-1
DOMICILIADA EN BOGOTA D.C.
CORREO ELECTRONICO:
jcgilsas@gmail.com**

**REPRESENTANTE LEGAL: JULIO CESAR GOMEZ MOJICA
C.C. No.79'383.620 DE BOGOTA
DOMICILIADO EN BOGOTA D.C.
CORREO ELECTRONICO:
jcgilsas@gmail.com**

**APODERADO: MARIO JARAMILLO MEJIA
C.C. 17'081.970
T.P.8391
CORREO ELECTRONICO:
ljabogada@gmail.com
DOMICILIADO EN BOGOTA D.C.**

**DEMANDADA: MAXO SAS –antes- MAMUT DE
COLOMBIA S.A.S.
NIT.860067853-4,
DOMICILIADA TOCANCIPA
(CUNDINAMARCA)
CORREO ELECTRONICO:
infomamut@mamut.com.co**

REPRESENTANTE LEGAL: JESUS ALEJANDRO BEJARANO

CARREÑO

C.C.79'339.006

DOMICILIADO EN BOGOTA D.C.

APODERADO:

JOSÉ FERNANDO SANDOVAL BORDA

C.C.1.049.609.696

T.P.220.847

CORREO ELECTRÓNICO

notificaciones@legalbc.com

MARIO JARAMILLO MEJIA, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá, en mi calidad de apoderado judicial de la demandante de la referencia, acudo al Despacho del Señor Magistrado con el objeto de sustentar la apelación interpuesta, sujeto en un todo al desarrollo de los argumentos expuestos ante el Juez *A Quo* y en desarrollo del artículo 327 del CGP.

Para mantener en una toda la vigencia de la ley que condiciona esta actuación, únicamente a ampliar la alegación sólo en los aspectos que se tuvieron en cuenta al proponer el recurso de apelación, me atenderé a la misma numeración y desarrollo de mi escrito de sustentación del recurso de apelación presentado a las voces del artículo 322-nral.3, del CGP, a lo cual procedo.

I. ANTECEDENTES

Corre del punto 1.1. al 1.6., que mi poderdante, JCG INGENIERIA Y LOGISTICA SAS representada por JULIO CESAR GÓMEZ MÓJICA, presentó demanda por la vía del proceso verbal de mayor cuantía y por mi conducto como abogado para obtener el cumplimiento del contrato celebrado el 24 de julio de 2015, consistente en un contrato de servicios para la fabricación y montaje de refuerzos y apoyos temporales que permitieran el transporte de motores MAN de 320 toneladas del puerto de Corinto

hasta los Brasiles en la República de Nicaragua. Dos cosas se van a establecer de importancia para la resolución del conflicto consistiendo la primera en que no se trata propiamente de un contrato, sino de un subcontrato suscrito entre MAMUT SAS hoy MAXO SAS y JCG INGENIERIA Y LOGISITCA SAS, ya que éste subcontrato dependía de otro de mayor envergadura suscrito entre la firma alemana MAN y la firma MAMUT SAS, el cual nunca se dio a conocer durante el desarrollo del subcontrato y con posterioridad a este por la sociedad demandada, siendo en consecuencia el contrato entre MAMUT y JCG un típico contrato de adhesión. Igualmente, quedó determinado que la sociedad contratante en el subcontrato -MAXO SAS- no tiene esta actividad dentro de su objeto social, generando entonces una obligación nula y a más de ello JCG en el subcontrato resultó ajeno por completo a las obligaciones emanadas del contrato principal. Estos elementos permiten concebir la situación contractual enteramente a favor de la parte demandante como adherente contractual (JCG).

El subcontrato debía desarrollarse con base en sus propias estipulaciones, máxime que su texto predicaba que era una contratación de las llamadas LUM SUMP, ósea, previamente acordada y cerrada en cuanto a contraprestaciones legales, partiendo del supuesto de que los cálculos estructurales que realizara JCG se respetaran y se diera cumplimiento en forma exacta al proyecto presentado. Se arma en la sentencia, con base en sus planteamientos una distinción innecesaria como lo fue la que se hizo en relación con las obligaciones de medio y las obligaciones de resultado, calificando al subcontrato y a los demás que se desarrollarán con base en este como generadores de obligaciones de resultado, lo cual es equivocado y era innecesario traer a colación dentro de la sentencia.

Esto, que era de una connotación especial no se pudo realizar, por culpa exclusiva de MAMUT SAS, quien en virtud del contrato principal obedecía órdenes y condiciones de un tercero (MAN) totalmente desconocido para el subcontratista aquí demandante y por el ministerio de transporte de Nicaragua, en este último caso, de necesaria intervención porque por allí pasaban las licencias correspondientes a la administración pública nicaragüense. Con el objeto de obtener que todo se cumpliera con base

en acuerdos contractuales en los que nunca participó mi representada, hubo un hecho de singular importancia, y lo fue la designación por el contratante MAMUT SAS, por MAN y por la autoridades gubernamentales de Nicaragua, de un ingeniero de apellido FIEDLER, el cual se convirtió en el director absoluto de la operación contratada imponiendo sus cálculos y diseños, y exigiendo que la obra se realizara de acuerdo con ellos; lo que produjo que los costos se duplicaran, variando cantidades de obra, costo de materiales y la duración de la ejecución. Cómo se ve se generó un contrato completamente diferente para la firma contratista, verdaderamente ruinoso a los intereses económicos de la demandante, lo que tomó dimensiones imprevisibles porque éste ingeniero no colaboró a la ejecución contractual aportando verdaderos conocimientos sobre la materia, sino que se equivocó de principio a fin por falta de experiencia y conocimientos cometiendo según sus propias palabras, errores insalvables.

Mí representada hubo de aceptar las órdenes y exigencias de MAMUT SAS y a la postre la demandada se arrojó en lo que he llamado el subcontrato para pregonar que no debía pagar ninguna suma adicional porque la contratación giraba al rededor del concepto LUM SUMP, es decir a todo precio, y así y todo dejó de pagar según propia confesión de su representante legal, el 10% del subcontrato y todos los costos adicionales de la mayor cantidad de obra y materiales, que a todas luces y en toda la prueba acercada se determinó que eran innecesarios. Igualmente, la demandada acusa a la demandante de haber incumplido el contrato por haberse esta última excedido en el término contractual pactado; esto último probado hasta la saciedad por todos los medios probatorios arrimados al proceso; o sea, que se dejó plenamente establecido que toda la mayor cantidad de obra y de materiales en cuantía de USD551.527,35 (pretensión quinta de la demanda), se debió a las equivocaciones del llamado ingeniero Fiedler, e igualmente, la ejecución del subcontrato por fuera del término pactado. Conviene resaltar que la sentencia para nada tuvo en cuenta la parte correspondiente de perjuicios cobrables mediante juramento estimatorio, el cual se propuso en la demanda y no tuvo el estudio correspondiente en la sentencia recurrida, estando este en firme y en razón a que no tuvo replica acomodada a las exigencias procesales

por la contraparte y habiéndose debido aplicar en todo su contexto en la sentencia, la cual soslayó este medio probatorio y sus consecuencias puesto que se dijo que tal juramento no fue objetado, exigiendo el código que la objeción sea fundamentada, lo que no aparece en el expediente.

Como medio de defensa, la parte demandada, MAMUT SAS-MAXO SAS, amplió su defensa presentando una demanda de reconvención la cual fue debidamente contestada, y en cuanto a excepciones a la misma, este medio defensivo quedó arrasado, porque las propuestas contra tal demanda se abren paso aniquilándola. Es importante tener en cuenta que se llamó en garantía a la entidad seguros del Estado, quien intervino en este proceso con argumentos contundentes e irrefutables, todos a favor de la parte inicialmente demandante JCG INGENIERIA Y LOGISTICA SAS, especialmente en lo referente a que tal entidad aseguradora demostró que la intervención contractual de MAMUT SAS, fue contractualmente negligente y que los mayores costos se debieron a errores cometidos directamente por el ingeniero Fiedler y coincidiendo en todos sus planteamientos con la inicialmente demandante para concluir en que la parte incumplida en todos los aspectos contractuales es la contrademandante.

Los dictámenes periciales acercados al proceso sirven de prueba contundente para fallar el negocio a favor de la parte actora y condenar en las pretensiones de la demanda a la parte demandada, situación que pasó por alto la sentencia recurrida al no haber hecho un examen detallado y juicioso de dichas pruebas, conjugándolas con las demás pruebas acercadas al proceso, y especialmente con el llamado interrogatorio de parte que absolvió el representante legal de la demandada, quien confesó (cosa que tampoco se tuvo en cuenta en la sentencia), todas las preguntas asertivas que se le formularon, bien sea por la vía directa del sí o el no, o dentro del contexto de su declaración, en dónde sólo dio respuestas evasivas e incoherentes que previo el análisis probatorio han debido tomarse como una confesión ficta o presunta.

En este proceso la prueba testimonial no tuvo ninguna relevancia, máxime

que los testimonios fueron previamente tachados, tacha que no fue estudiada como debe serlo en su contexto y que ha debido prosperar frente a todos los testigos que afrontaron dicha calificación y en especial respecto a JUAN PABLO MADERO ARIAS, quien demostró un interés absoluto en el negocio, de su parte y de su familia, quien fue socio de la compañía demandada, y quien quiere hacer aparecer al representante de la sociedad demandante JULIO CESAR GOMEZ, como socio del que hemos llamado ingeniero Fiedler, indicando relaciones de amistad y de negocios de estas dos personas, en lo que no existe ninguna prueba, porque tales sólo se conocieron alrededor de este contrato.

En síntesis, el análisis probatorio que hace la sentencia, es completamente dislocado y violatorio del artículo 176 del CGP, ya que no hubo una apreciación en conjunto y de acuerdo a las reglas de la sana crítica sin exponerse razonadamente el mérito asignado a cada prueba.

II. CASO CONCRETO DE LA SENTENCIA

Desacierta la sentencia, cuando habla de las diferentes formas de contratación y al distinguir los contratos en consensuales y solemnes, desacierta en sus apreciaciones globales puesto que hace tornar en solemne todo contrato que tenga la forma escrita indicando para este caso, que, si el contrato nació en dicha forma y con dicha solemnidad, cualquier modificación al mismo debía igualmente constar por escrito, lo que no aparece cumplido por las partes contratantes. Lo anterior, que es de fondo en esta sentencia, desvía el entendimiento sobre lo que es una solemnidad contractual porque desaparece de entrada el entendimiento sobre los contratos consensuales y se ahonda más esta consideración cuando se indica que si el contrato inicial, fue de los llamados a todo costo o LUM SUMP todo lo que surja de tal relación contractual debe tener la misma connotación porque el contrato que era solemne por ser escrito no podía modificarse sin la misma solemnidad de la escritura, y fue precisamente esto lo que llevó a la sentencia a negar el resto de pretensiones de la demanda en el aspecto económico con relación a todo lo que benefició a la parte demandada, por mayores cantidades de obra

y de insumos, y por el mayor tiempo de ejecución del contrato inicial. Este tema equivocado, relacionado con que todo contrato escrito es solemne, le sirvió al fallador para permitir el total abuso de las contraprestaciones con violación de los artículos 1500, 1546, 1602, 1609 del código civil y todas aquellas normas relacionadas con los contratos y obligaciones civiles y mercantiles en especial en lo conformado de acuerdo al artículo 822 del código de comercio. Al respecto conviene transcribir en su integridad, la parte correspondiente del memorial anterior por medio del cual se sustentó la apelación ante el señor Juez A Quo, así:

“Debe tenerse en cuenta que el artículo 1500 del código civil, al hablar del contrato **solemne** indica que lo es “...cuando está sujeto a la observancia de ciertas formalidades especiales, de manera que sin ellas no produce ningún efecto civil”, y tiene como contrato consensual “...a aquel que se perfecciona por el solo consentimiento.” La Jurisprudencia de nuestra Corte Suprema en Casación del 11 de octubre de 1929, supedita la existencia del contrato solemne y la producción de sus efectos legales solo cuando se cumple la formalidad externa que la ley exige para su perfección. Dicho lo anterior, encontramos que esta base fundamental de la sentencia se trae equivocadamente para que produzca efectos en este proceso, incurriéndose con ello en un error de mayúscula consideración, porque lo que aquí convinieron las partes, y es lo que se debate, fue un simple contrato consensual que las partes quisieron que constara por escrito, y en cuanto a cualquier modificación del mismo, no exigieron contractualmente las partes que la misma indefectiblemente debía constar en la misma forma y aún si así lo hubieran hecho, el contrato se hubiera podido modificar por voluntad de las partes por cualquier medio verbal o escrito (autonomía de la voluntad privada), porque el contrato de obra o sus similares, no son contratos solemnes, sino consensuales. Las consecuencias de considerarlo contrato solemne a más de violentar los requisitos y consecuencias de los actos y declaraciones de voluntad de las partes, calificar como lo hace la sentencia a este contrato de solemne y generar para el mismo, formalidades externas no contempladas en la ley, impide de tajo, por violación directa de la ley sustancial obtener las prestaciones que aparecen en las pretensiones de la demanda principal, que fue lo que aconteció con el fallo recurrido el cual tuvo el contrato inicial como único ligamen contractual entre las partes, impidiendo que las eventualidades contractuales que se dieron se consideran a cargo del contratante demandado, y permitiendo con esto un enriquecimiento sin justa causa de una de las partes, como lo fue la demandada. Se rompió todo el equilibrio contractual pregonado en la sentencia misma, y antes por el contrario el rompimiento contractual es

absoluto al pasar por encima la parte incumplida de los derechos comerciales, civiles y constitucionales de mi representada.

Finalmente se equivoca la sentencia en cuanto al análisis de los perjuicios porque no existe disposición que en tratándose de obligaciones expresadas en moneda extranjera, que por tal razón las sumas correspondientes a estos rubros, no tengan sanción moratoria correspondiente, y más aún en esta época en donde la constitución en mora del deudor, no requiere ningún trámite especial, porque este en el mejor de los casos para él, es constituido en mora por el solo hecho de la presentación de la demanda, sin que se requiera, y lo reafirmo, iniciar procedimiento alguno para tal constitución. La ley, determina para obligaciones en moneda extranjera un interés equivalente al bancario corriente.

Conveniente resulta connotar que existe igualmente una gran confusión en las consideraciones de la demanda entre dos figuras jurídicas que lo son, el incumplimiento contractual y la teoría de la tácita reconducción, y en esto se desgasta la sentencia en casi todo su contenido para indicar que lo que buscaron las partes cuando se dieron las anomalías contractuales objeto de la demanda, fue cumplir el contrato, porque además siendo contrato de obra, el mismo era de resultado y no de medio, y un sin número de apreciaciones sobre la ejecución contractual, olvidándose fundamentalmente el fallador, en que a la postré, la prestación debida a cargo de la sociedad demandante se dio, pero no dentro de los lineamientos y dentro del concepto mismo de obligación que esta parte tenía, porque para hacerlo, y ese es el meollo de la cuestión, tuvo que asumir prestaciones que eran necesarias si de satisfacer las obligaciones contractuales se trataba, pero que esto fue contra su voluntad, porque de no haber asumido los nuevos costos contractuales, el contrato hubiera quedado en una terminación caótica por el incumplimiento. Entonces, no puede desarrollarse una teoría anti procesalista en donde el fallador se declara enemigo de la prueba para exonerar a la parte incumplida del pago ocasionado por el incumplimiento, máxime si se trataba de un elemento no tenido en cuenta, y es aquel de que quien respondía por la ejecución del contrato, era un subcontratista que como se ha afirmado y quedó plenamente probado, no conocía, ni se le dio a conocer nunca el contrato principal.”

III. LAS EXCEPCIONES DE MERITO QUE CONDUCEN AL FALLO

Como consecuencia del tratamiento a las excepciones propuestas, tanto en lo relacionado con la demanda principal, como también frente a la demanda de reconvención, los errores de apreciación jurídica llevan al juzgador a declarar el cumplimiento del contrato respecto a mi

representada JCG INGENIERIA Y LOGISTICA SAS, pero sólo en lo relacionado de aquella suma del 10% que quedó por para del subcontrato suscrito entre las partes y como consecuencia del error ampliamente criticado atrás en cuanto a la naturaleza del contrato, se acogen los planteamientos de la parte principal demandada, declarándole fundadas las excepciones de cobro de lo no debido y de inexistencia de modificaciones al contrato; parte esta, la más importante de este negocio, porque arrasa ilegalmente con los sobrecostos que la demanda reclama y que no pueden permanecer en el patrimonio de la sociedad inicialmente demandada porque generarían un enriquecimiento sin justa causa. Todo esto se demuestra sólo con mirar la parte resolutive de la sentencia en donde en forma "cicatera" a mi representada se le reconoce que le pague la totalidad del contrato inicial y en la condena en costas a dicha parte. Volviendo a las pruebas de este negocio, bueno es insistir que apoyado en los dictámenes periciales que obran dentro del mismo y que la parte demandada inicial no logró controvertir, dejó todas las piezas procesales aportadas con la demanda y recogidas a lo largo del proceso, gobernando el mismo, a pesar de que la sentencia hizo caso omiso de la voluminosa prueba documental y de las pruebas técnicas que se acompañaron que no tuvieron, ni siquiera mención en la sentencia.

Sea el momento para insistir ante ésta superioridad que, en aras de una impartición plena de justicia, la sala de los señores Magistrados revoque parcialmente la sentencia por mi recurrida en los términos en que desde el principio he indicado, dictando una providencia que satisfaga plenamente las pretensiones de la demanda inicial con todas las consecuencias correspondientes y este es el sentido de la revocatoria que de dicho fallo ratifico.

Señor Juez, atentamente,



MARIO JARAMILLO MEJIA
C. C. No.17'081.970 de Bogotá
T. P. No.8.391