

SEÑOR

JUEZ CUARTO (004) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE NEIVA (HUILA)

E. S. D.

PROCESO: **EJECUTIVO CON GARANTIA REAL PRENDARIA**

RADICACION: **41001400300720170055800**

DEMANDANTE: **BANCOLOMBIA S.A.**

DEMANDADO: **YANIRA CUELLAR OSSA C.C 26492854**

ASUNTO: **SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN FRENTE A LA SENTENCIA DE INCIDENTE DE REGULACION DE PERJUICIOS**

KATHERINE LOPEZ SANCHEZ, actuando como apoderada de la parte demandante y endosataria en procuración, identificada como aparece al pie de firma me dirijo a usted de manera atenta, en concordancia con lo requerido por el despacho en auto que data del 17 de abril de 2024 (notificado en estrado de la misma fecha) y de conformidad con lo normado en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, me permito sustentar el recurso de apelación incoado en contra de la sentencia fechada del 17 de abril de 2024 proferida por el Juzgado Cuarto de Pequeñas Causas y Competencia múltiple de Neiva - Huila en donde se reconocen los perjuicios causados por el señor **STEVE ANDRADE MÉNDEZ** en la suma de **\$3.527.503** y cargo de **BANCOLOMBIA S.A.**

La apelación será sobre la totalidad de la sentencia bajo las siguientes consideraciones.

SUSTENTACION DEL RECURSO

Decretada la sentencia donde se reconocen los perjuicios causados por el señor STEVE ANDRADE MÉNDEZ por la suma de \$ 3.527.503 y a cargo de BANCOLOMBIA S.A se interpone recurso de apelación toda vez que el *a quo* no tuvo en consideración los argumentos jurídicamente sostenibles presentados por la parte incidentada y el yerro en su *ratio-descidendi* en la audiencia del incidente regulación de perjuicios.

I La exclusión del argumento sobre el contrato de dación de pago como argumento valido para el sentido del fallo del a-quo

Sobre el contrato de dación de pago suscrito por el opositor y la parte demandada, podríamos indicar que si bien es cierto no se controvierte o es objeto de análisis en la diligencia de oposición, el propósito de la controversia no era el mismo, **por cuanto aquí no se alegaba una calidad de poseedor, sino el hecho, el daño, y la relación de causalidad lo que se cuestionaba en esa audiencia.** Es importante señalar que el juzgador al momento de evaluar los argumentos elevados por la parte demandante en este incidente debe tener en cuenta el propósito del alegato pues allí lo que se cuestiono fue en principio la calidad del poseedor para **exigir perjuicios** por cuanto el contrato de dación no había sido perfeccionado con una transferencia de dominio y en segundo lugar **la clausula cuarta del contrato que fue modificada por el otro si de fecha octubre de 2021:**

"CUARTA: EL DEUDOR pone en conocimiento del ACREEDOR que sobre el vehículo pesa un embargo de Bancolombia y se compromete al levantamiento de esa medida cautelar dentro de los 24 meses siguientes a la firma de este acuerdo. Este plazo se extiende con el fin de que el deudor haga acuerdo de pago o extinga la obligación que tiene con Bancolombia SA la cual está siendo ejecutada en el proceso 2017 – 558 del juzgado cuarto de pequeñas causas y competencia múltiple de Neiva.

PARÁGRAFO: en caso de que el DEUDOR en el plazo antes establecido no levante el embargo o no logre gestionar la subrogación a favor del ACREEDOR, este último podrá rescindir este contrato caso en el cual el DEUDOR deberá devolver los \$5.000.000 debidamente indexados y **reembolsará todos los costos de reparación que se le haya realizado al vehículo según facturas o recibos de caja, los impuestos de rodamiento, SOAT, revisión tecno mecánica** y deberá pagar los intereses de mora sobre la letra de \$18.000.000 tal cual está establecido en este título valor." (Negrilla fuera de texto)

La Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, en sentencia SC-91932017 (11001310303920110010801), del 29 de marzo de 2017 dijo que la valoración racional de las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica trasciende las reglas estrictamente procesales, porque la obligación legal de motivar razonadamente las decisiones no se satisface con el simple cumplimiento de las formalidades.

Esto significa que la valoración probatoria debe evaluarse también en el entorno en que se presentan, o se alegan porque un principio de valoración individual de la prueba es un proceso hermenéutico, que consiste en interpretar la información suministrada a la luz del contexto dado por las reglas de la experiencia, hipótesis y postulados de la técnica. Por lo tanto, debe contrastar la consistencia del **contenido de la prueba, con la realidad** mediante el análisis de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos.

No se puede desconocer en este incidente el hecho que en el contrato de dación de pago la cláusula cuarta modificada por el OTRO SÍ en el mes de octubre de 2021 haya una condición para el cumplimiento del mismo contrato que deriva en el pago de la obligación que la demandada tiene a favor de BANCOLOMBIA S.A y que indica explícitamente que si la parte demandada dentro del plazo establecido (esto es 24 meses) no cumple con el pago de la obligación y el levantamiento del embargo **los daños y perjuicios causados entrarán a correr por cuenta de la parte demandada.** Pues bien, para la diligencia del incidente de regulación de perjuicios surtida el 19/03/2024 **ya había vencido claramente el término pactado en ese contrato** y a esa fecha la parte demandada no saneó la obligación ni cumplió con lo previsto en ese contrato por causa del no pago total de la obligación suscrita con **BANCOLOMBIA SA** y adelantado en este despacho.

De manera que los argumentos de alegato elevados por el demandante, incluían un documento presentado en la diligencia de oposición que dio alcance al incidente aquí apelado, pues este documento dio origen a la acreditación de un derecho que, conforme al artículo 289 del C.G.P el interesado avante podía exigir esos perjuicios; no obstante el juzgador de la instancia del incidente **debió tener en cuenta el contrato de dación de pago** suscrito por el señor STEVE ANDRADE MENDEZ y la demandada YANIRA CUELLAR OSSA en conjunto con los argumentos presentación en los alegatos de conclusión en la audiencia del incidente de reparación de perjuicios. Así las cosas, para la parte demandante se debe **considerar** dentro de la *ratio-descidendi* del juzgador los argumentos elevados frente al contrato y reconsiderar su fallo con base en ello.

II Sobre las facturas del parqueadero

Dentro de la ratio decidendi el juzgador hizo referencia a las facturas F-008-8771 servicio de custodia del 01/12/2022 al 12/04/2023 por valor de **\$2.690.590 pesos** y a la factura F-008-8819 servicio de custodia del 13 de abril al 12/05/2023 por valor de **\$606.900 pesos**.

Frente a este hecho no se puede considerar que las facturas son un daño emergente, que según la doctrina son gastos que incurre el individuo por un daño ocasionado por otro, en este caso, las facturas del parqueadero son solo relación de pagos por una prestación de servicio de custodia de un vehículo, pues estas mismas no se pueden vincular a un daño ocasionado por que la custodia de un vehículo no es un daño ocasionado.

El artículo 1614 del código civil indica lo siguiente:

*ARTICULO 1614. <DAÑO EMERGENTE Y LUCRO CESANTE>. Entiéndese por daño emergente **el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación** o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento. (Negrillas fuera de texto)*

Como bien lo indica anteriormente, las facturas del parqueadero SIA S.A.S no son conceptos por perdidas sino por prestación de un servicio basado en la custodia de un vehículo, eso significa que estas facturas **no guardaban coherencia y relación causal a unos perjuicios**. Por consiguiente, es necesario que el juzgador *ad-quem* considere necesario preguntarse si en verdad estas facturas (F-008-8771 y F-008-8819) están probadas puntualmente como **perjuicios**.

La sola evidencia de una factura imposibilita la veracidad de que se establezca con cierta razonabilidad, que fue lo que se perjudico y que hay que reponer, y que hay que reparar y cuál fue la afectación patrimonial del opositor pues no hay un origen de incumplimiento contractual ni extra contractual entre el OPOSITOR y BANCOLOMBIA S.A. porque por un lado está el contrato de dación de pago que no se tuvo en cuenta en la ratio decidendi del juzgador del incidente de regulación de perjuicios y por otro lado el desconocimiento de la circunstancia de posesión del vehículo objeto de prenda del proceso ejecutivo adelantado en este despacho bajo el radicado 2017 -558 por parte del opositor.

Así las cosas, el daño no está probado en esta particularidad pues no hay un sustento jurídico para su especificación económica y no se abre paso a reconocer la indemnización alguna de perjuicios en esa dirección y por lo tanto se debe reconsiderar el reconocimiento de perjuicios en relación a las facturas de parqueadero F-008-8771 y F-008-8819 por un valor de **\$2.690.590** y **\$606.900** respectivamente y revocar este reconocimiento en contra de BANCOLOMBIA S.A

III La ausencia del nexo causal o relación de causalidad tanto en la prueba como en el sentido del fallo.

No podemos establecer que la falta de petición de pruebas, la no interposición de recurso en la diligencia de oposición, o el contrato de dación de pago se concluya que es un nexo de causalidad, al igual que la prosperidad de la oposición y tampoco que se haya reconocido al señor STEVE ANDRADE MENDEZ como opositor, sea evidencia suficiente para concluir que existe algún nexo causal; ahora bien, tampoco se podría decir que el **proceso ejecutivo para la efectividad de una garantía** sea un ocasionador de perjuicios, pues de hecho la razón por la que se presentó la demanda en primer lugar fue por un perjuicio causado por la señora Yanira Cuellar Ossa al momento de incumplir el contrato de prenda y sus obligaciones financieras con Bancolombia. Que, si bien es cierto, desde el momento que la parte demandada entrego en posesión el vehículo por una deuda que

tenía con el opositor, nunca manifestó tal hecho a Bancolombia en el transcurrir desde la firma de ese contrato de dación a la fecha de aprehensión que fue en diciembre de 2022, **es decir más de 15 meses** en donde se omitió sin razón alguna la manifestación de la parte demandada de que el vehículo ya lo había entregado en posesión a un tercero.

Frente a este hecho, es preciso señalar la cláusula sexta literal b del contrato de prenda que suscribió la parte demandante con Bancolombia y cito:

*“Son obligaciones de **(EL) (LOS) GARANTE(S)** y cuando sea el caso de **EL (LOS) DEUDORES**: b) no enajenar el vehículo ni grabarlo nuevamente ni transformarlo ni arrendarlo ni cambiar alguna de sus características sin permiso previo y escrito de **EL ACREEDOR GARANTIZADO** so pena de las sanciones penales que estipula la ley (negrilla dentro de texto)”*

La parte demandada omitió por completo esta cláusula y sin el permiso de **EL ACREEDOR GARANTIZADO**, que en este caso es Bancolombia, dispuso de un bien para transferirlo a otro a título gratuito, pues la modalidad de dación en pago fue la forma en la cual le dispone el bien al opositor.

Ahora bien, en la diligencia de oposición, este mismo despacho indico que **la responsabilidad** estaba a cargo de la parte demandada, esto es YANIRA CUELLAR OSSA, (Minuto 1:30:43) reconoció que dentro de esa responsabilidad era la prohibición de hacer ese negocio con el poseedor, fruto de ese negocio el adquirió la calidad de poseedor.

Ese negocio jurídico incluyo una clausula cuarta que ya se sustentó anteriormente, aunado a esto, este mismo despacho reconoció una responsabilidad de la parte demandada de suscribir negocios jurídicos prohibidos que a su vez también acarrearían una **responsabilidad contractual en el PAGO DE LOS PERJUICIOS** que se ocasionaren y los describió en el mismo contrato (SOAT, IMPUESTOS, y el **reembolso de todos los costos de reparación que se hagan al vehículo según facturas o recibos de caja**).

En otras palabras, el opositor lo que debió hacer en su deber ser fue reclamar estos perjuicios directamente a la parte demandada y no a BANCOLOMBIA S.A **porque prima una responsabilidad contractual en ese presunto contrato de dación de pago** que no fue perfeccionado, pero aun es reconocido en este incidente por lo que el juzgador dentro de su *ratio-descidendi* no hizo análisis alguno sobre el nexo causal entre el hecho y el daño.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (SC1819-2019 del 28 de mayo de 2019) estableció que el nexo de causalidad en una responsabilidad extracontractual debe ser constituido de un **hecho jurídico que puede ser una conducta punible, un hecho HUMANO y VOLUNTARIO ILICITO**.

Lo que aquí claramente carece en este incidente, pues como bien se mencionó, en la *ratio-descidendi* del *a-quo*, no hizo mención alguna sobre la existencia de un nexo causal que diera lugar a reconocer perjuicios en este incidente y debe considerarse en esta apelación el “vacío” del fallador en este aspecto, que de hecho es una de las reglas para probar la indemnización de perjuicios que regula la ley.

En cuanto al perjuicio, se debe cuestionar hacia quien iba ocasionado, pues el opositor al momento de adquirir el vehículo en calidad de posesión, estaba plenamente consciente de la situación jurídica del mismo, no solamente por la existencia del contrato de dación sino por el hecho de que el opositor es un profesional del derecho, conocía perfectamente la naturaleza del proceso que cursa contra la señora Yanira Cuellar Ossa, por lo tanto conocía plenamente de las consecuencias de tener en su posesión el vehículo embargado. Esto en otras palabras, había en su conciencia que esto podría acarrear en primer lugar que en cualquier momento de su posesión la aprehensión decretada por

este mismo despacho podría ser efectiva por parte de la policía nacional, que podían “inmovilizarle el vehículo” y lo guardarán en un parqueadero, también como profesional del derecho, sabía plenamente que este tipo de actuación, es consecuencia de la misma naturaleza procesal por lo que los perjuicios causados se podían pronosticar, o predecir desde el momento en que el opositor adquirió el vehículo y no fueron perjuicios causados por algún dolo, o mala intención por parte de Bancolombia contra él, pues como se mencionó en los alegatos de conclusión en la audiencia de incidente, Bancolombia no tenía conocimiento del tercero que adquirió el vehículo en prenda como posesión y que tampoco la señora Yanira manifestó a Bancolombia que ella había entregado el vehículo a un tercero.

En segundo lugar, tenemos los gastos y la concurrencia de los pagos para poder sanear el estado del vehículo que también forman parte de ese pleno conocimiento del opositor. Pues ya hemos insistido que son consecuencias de una naturaleza procesal; las reparaciones que alego el opositor **no son daños, sino deterioros por el paso del tiempo**, al permanecer un vehículo estacionado sin movilizarse, esto es la reducción de un combustible, cambio de batería y arreglos por menores.

Esto ultimo fue confirmado en el interrogatorio realizado por la parte demandante al señor JOHN FREDY CAICEDO en la audiencia de incidente de regulación de perjuicios.

Así las cosas, solicito al fallador de instancia en apelación que desestime la existencia de un nexo causal entre la lesión del bien jurídico o el daño con la conducta activa u omisiva desplegada por el agente causante del daño y revoque el reconocimiento de perjuicios.

IV Falta de congruencia sobre la fijación de perjuicios en la audiencia de oposición y la audiencia del incidente de regulación de perjuicios.

Para BANCOLOMBIA S.A no se desconoce la existencia de una condena abstracto por el avance de la diligencia de oposición efectuada el día 09/05/2023, que conforme al inciso 3 del artículo 289 del código general del proceso la parte avante tiene la facultad de presentar una regulación de perjuicios declarando bajo juramento el valor estimado de los mismos.

No obstante, a lo anterior en la sentencia de la diligencia de oposición efectuada el 9 de mayo del 2023 en el minuto 1:40:30 este mismo despacho indicó que **los costos del parqueadero obviamente estarían a cargo del opositor por causa del fallo de aceptación de la oposición.**

Sobra decir en esta sustentación que los costos del parqueadero se refieren a las facturas ya relacionadas en el numeral 2 de la sustentación de este recurso de apelación, a su vez la jueza que surtió la diligencia de oposición indicó claramente que esos costos **vendrían a ser parte de las costas procesales** que en su momento fijó por un valor de **\$2.000.000.**

Claramente se evidenció un yerro en la estimación liquidación y valoración de los perjuicios en relación con dichos costos de parqueadero pues para la parte demandante se está generando un **doble cobro** tanto en la diligencia de oposición como en el incidente de regulación de perjuicios. Es decir que por un lado en la audiencia de oposición condena a BANCOLOMBIA a pagar costas procesales por dos millones de pesos, valor que liquido el juzgador, indicando en la misma audiencia que esos costos **son los mismos costos de parqueadero que incurriría el opositor**, y por otro lado en el fallo del incidente de regulación de perjuicios reconoce al opositor un pago de los mismos costos que se liquidaron en la audiencia de oposición a título de costas procesales.

También, el a-quo yerra en la sustentación de estos presuntos perjuicios, pues en esta misma audiencia de oposición el juzgador indicó no solamente que los costos de parqueadero estarían siendo parte

de las costas procesales, sino que **estos mismos costos estarían a cargo del opositor** (minuto 1:40:30) y lo reitera nuevamente (minuto 1:42:45) diciendo lo siguiente:

“el opositor tiene que pagar los costos del parqueadero y anexarlo como costas al proceso”

Si esto indicado por el juzgador es una instrucción dada al opositor a causa del resultado de la diligencia de oposición al secuestro **no se puede decir en congruencia que es un perjuicio causado por BANCOLOMBIA SA** porque falla la congruencia del sentido del fallo al momento de examinar y valorar tanto las pruebas documentales como son estas facturas ya relacionadas con la vinculación de la diligencia de oposición que dio lugar a un derecho reconocido por parte del tercero opositor.

Ante esto el artículo 336 numeral 3 en concordancia con el artículo 282 del C.G.P y el artículo 281 en el inciso 02 del C.G.P; no es válido emitir fallos ultra petita, es decir sentencias en las que se condene al demandado por una cantidad superior a la solicitada en la demanda, o sentencias que se conceden más cuestiones de las pedidas, asunto que aquí en el caso concreto el juzgador de la diligencia de oposición condeno a BANCOLOMBIA S.A a pagar las costas procesales que son los mismos costos que se reconocieron en el incidente de regulación de perjuicios, eso es un fallo que concede una cantidad superior y una cuestión más allá de lo incidentado.

La corte constitucional ha dicho en reiteradas jurisprudencias que el sentido del anuncio del fallo y la sentencia escrita conforman el acto complejo que pone fin al proceso, son elementos inescindibles que son una unidad que están regidos por el principio de congruencia de toda decisión judicial.

Por lo tanto, lo condenado por la jueza de la diligencia de oposición y lo condenado por la jueza del incidente de regulación de perjuicios concibe en un cobro más allá de lo cuestionado, por configurarse un doble cobro en estos fallos de instancia y se considera a criterio de la parte demandante sea de reponer en este recurso de apelación.

PETICION

Así las cosas y por lo anteriormente expuesto, al sustentar que hubo yerros en la apreciación por parte del a-quo solicito a este honorable despacho se **REVOQUE** totalmente la decisión adoptada por el juzgado cuarto de pequeñas causas y competencia múltiple de Neiva en sentencia que data del 17 de abril de 2024 por las consideraciones expuestas anteriormente y en su lugar se declare a **BANCOLOMBIA S.A** como **NO RESPONSABLE** de los perjuicios alegados por el opositor y sea eximente de los mismos.

PRUEBAS

Aportó para que sean tenidas en cuenta como tales las siguientes:

DOCUMENTALES

- Certificado de Libertad y tradición del vehículo de placas KJW302 el cual da constancia de la prenda a favor de BANCOLOMBIA aportado al proceso de radicado 2017-558.
- Copia simple del pagare suscrito entre BANCOLOMBIA S.A y YANIRA CUELLAR OSSA de fecha 10 de noviembre de 2016. El cual da constancia de la obligación a favor de BANCOLOMBIA S.A.
- Copia simple del contrato de prenda abierta sin tenencia a favor de BANCOLOMBIA S.A y como garante la señora YANIRA CUELLAR OSSA.

- Copia simple de la notificación por aviso emitida a la demandada YANIRA CUELLAR OSSA de fecha 23 de noviembre de 2017.
- Copia simple de la constancia secretarial de fecha 15 de diciembre de 2017 que da constancia de que el juzgado cuarto de pequeñas causas y competencia múltiple de Neiva dio por notificada a la parte demandada la señora YANIRA CUELLAR OSSA.
- Copia simple del mandamiento de pago librado por el juzgado cuarto de pequeñas causas y competencia múltiple de Neiva bajo el radicado 2017-558 a favor de BANCOLOMBIA S.A y YANIRA CUELLAR OSSA.
- Copia simple del acta de incautación del vehículo de placas KJW302 de fecha 11 de diciembre de 2022. Que da constancia del estado del vehículo al momento de la incautación.
- Copia simple del contrato de dación suscrito por el señor STEVE ANDRADE MENDEZ y YANIRA CUELLAR OSSA de fecha 20 de agosto de 2021.
- Copia simple del otro si al contrato de dación suscrito por el señor STEVE ANDRADE MENDEZ y YANIRA CUELLAR OSSA de fecha 20 de octubre de 2021.
- Copia simple del certificado de tradición y libertad que expidió el señor STEVE ANDRADE MENDEZ de fecha 20 de agosto de 2021.

TESTIMONIALES

Solicito al honorable despacho tener en cuenta el siguiente testimonio de:

-ANGIE NATALY BAQUERO GARCIA quien es funcionaria de la entidad **SIA S.A.S**, con NIT 900.272.403-6 de la ciudad de Neiva, quien a nombre de la entidad expidió la factura FE8771 de fecha 11 de Mayo de 2023 y FE 8819 de fecha 16 de Mayo de 2016. Con el fin de que declare lo que le conste respecto a la factura antes mencionada y su permanencia en el parqueadero mientras el vehículo de placas KJW302 fue objeto de medida cautelar. Solicito su señoría se sirva de oficiar la correspondiente notificación a la dirección Calle 20B # 43ª 70 de la ciudad de Bogota o al correo electrónico judiciales@siasalvamentos.com.

- Al representante legal de la entidad **SIA S.A.S** el señor **MOLINA PEÑA EDGAR ISRAEL** o a quien haga sus veces de representante legal de la entidad **SIA S.A.S**; con el fin de que declare lo que le conste respecto a la custodia y bodegaje de los servicios de retención de vehículo que la entidad mencionada presta en servicio de su actividad económica. Solicito su señoría se sirva de oficiar la correspondiente notificación a la dirección Calle 20B # 43ª 70 de la ciudad de Bogota o al correo electrónico judiciales@siasalvamentos.com.

INTERROGATORIO DE PARTE

Solicito al honorable despacho decretar como prueba el interrogatorio de parte a:

-YANIRA CUELLAR OSSA con cedula de ciudadanía 26.492.854 quien actúa como parte demandada del proceso de radicado 2017-558 del juzgado cuarto de pequeñas causas y competencia múltiple de Neiva, a fin de interrogarla sobre los hechos relacionados con el proceso en mención y sobre los hechos relacionados con el incidente de regulación de perjuicios. Solicito su señoría se sirva de oficiar la correspondiente notificación a la dirección correo electrónico yanira.cuellar.ossa@gmail.com

-**STEVE ANDRADE MENDEZ** con cedula de ciudadanía 7.722.332 quien actúo como parte opositora del proceso de radicado 2017-558 del juzgado cuarto de pequeñas causas y competencia múltiple de Neiva, a fin de interrogarla sobre los hechos relacionados con el proceso en mención y sobre los hechos relacionados con el incidente de regulación de perjuicios. Solicito su señoría se sirva de oficiar la correspondiente notificación a la dirección correo electrónico steveandrademendez@hotmail.com.

ANEXOS

Los aducidos al acápite de pruebas documentales.

Del Señor Juez



KATHERIN LOPEZ SANCHEZ

C.C 1.018.453.278

T.P 371970 del C. S. de la J.