

Respetado,
Mg. Julián Alberto Villegas Perea
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali Sala Civil
E. S. D.

Proceso: Sustentación de Apelación.
Demandantes: Maria Rubiela Grijalba Y Otros.
Demandados: Bancolombia S.A Y Otros.
Radicado: 760013103003-20220025001.

LUIS FELIPE HURTADO CATAÑO, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.143.836.087 de Cali (Valle) y portador TP 237.908 del CSJ, en calidad de apoderado judicial de las partes demandantes, presento sustentación del Recurso de Apelación, en contra de la sentencia de primera instancia del 07 de mayo del 2024 y por el auto que lo adiciona por el juzgado Segundo Tercero Civil del Circuito de Cali, por medio del cual el despacho acogió parcialmente las pretensiones de la demanda.

Decisiones apeladas

1. Negar la condena a Leasing Bancolombia hoy Bancolombia S.A. por supuesta ausencia de Legitimación en la causa
2. ordenar el pago de indemnizaciones por la práctica de la medida cautelar de inscripción de demanda con fundamento en el artículo 597, cuando esto procede para embargo y secuestro.

Reparos y Sustentación Recurso

1. Decisión: Negar la condena a Leasing Bancolombia hoy Bancolombia S.A. por supuesta ausencia de Legitimación en la causa

Reparo N° 1: Error de hecho por indebida interpretación de la documentación: El contrato de leasing establece la guarda material y custodia del vehículo asegurado.

El juzgado no analiza el contrato denominado “Contrato de arrendamiento Financiero de Leasing 86063” que fue aportado por la parte demandada Bancolombia S.A., en la cual en la cláusula denominada *PARTE III: OBLIGACIONES Y DERECHO DE LAS PARTES*, en el literal A, se establece que Leasing Bancolombia al momento del accidente es propietaria de los bienes, en este caso el vehículo que ocasiona las lesiones a la víctima.

a. Como propietaria que es de los bienes objeto del contrato, tiene sobre éstos todos los derechos y prerrogativas inherentes a esa calidad, salvo los que aquí, de manera temporal, cede a EL LOCATARIO.

b. Realizar visitas de inspección de los bienes objeto del contrato para verificar su estado y hacer recomendaciones por escrito para prevenir su deterioro.

Posteriormente en el la cláusula denominada *OBLIGACIONES DE EL LOCATARIO*, en el literal C, el contrato de Leasing, da razón de guarda material que tenía el demandado, donde la empresa transportadora debía mantener informado al Leasing de cualquier cambio de operación del vehículo o de cualquier otro cambio que interese al leasing.

c. Informar previamente por escrito a LEASING BANCOLOMBIA, de cualquier cambio de lugar de operación de los bienes, cuando dicho cambio sea dentro del país. Si se pretende subarrendar o hacer un cambio de lugar del bien a otro país, se deberá contar con la autorización previa y escrita de LEASING BANCOLOMBIA.

De la misma manera en el siguiente literal, el locatario, en este caso la empresa transportadora, debe informar al leasing de cualquier proceso en que se involucre al vehículo de placa VCS574 ; es necesario tener claridad de que el leasing solicita información de esto, toda vez que la misma al momento del accidente era propietario del vehículo, tenía conocimiento y plena disposición del mismo.

d. Comunicar por escrito a **LEASING BANCOLOMBIA** inmediatamente tenga conocimiento de ellos, la iniciación de cualquier proceso en que se involucren los bienes objeto del contrato, de la misma forma que cualquier siniestro total o parcial sobre dichos bienes.

Tanto era la guarda material del vehículo, que Leasing Bancolombia, realizaba visitas de inspección de los bienes que eran objeto del contrato de leasing financiero, ello para verificar el estado y recomendaciones de deterior, tenía derechos de inspección; esto demuestra que Leasing Bancolombia, hoy en día Bancolombia, tenía tanto guarda jurídica como material del vehículo de placa VCS574 que este mismo contrata una póliza de responsabilidad civil con la compañía aseguradora Mapfre Seguros Generales, para que cuando leasing Bancolombia sea condenada, por la actividad normal para la cual fue comprado el vehículo de placa VCS574, se afecte la póliza N° 1507115900108.

2. Reparación N° 2: Error de derecho por indebida aplicación del precedente judicial. Arbitrio judicial no es absoluto. Debe ser razonable y corresponder a la magnitud del daño causado.

El despacho se equivocó a declarar la falta de legitimación en la causa respecto de la entidad Bancolombia S.A.; Toda vez que en sentencias anteriores el tribunal superior de Cali- Sala civil en un caso similar al proceso referenciado donde se demuestra que las entidades con las que se contrata el Leasing no se desligan por completo de la guarda del vehículo automotor ni de la actividad peligrosa:

En la sentencia con Radicación N° 006-2022-00092-01 del tribunal superior de Cali ha establecido que el leasing BANCOLOMBIA tiene legitimación en la causa por pasiva y es responsable por los daños causados respecto del vehículo, toda vez que:

“Igualmente se encuentra legitimado por pasiva Bancolombia S.A., propietario del rodal, por haber contratado de manera voluntaria un seguro de responsabilidad civil extracontractual por daños a terceros, donde funge como ASEGURADO, como se puede ver en la póliza No. 022590758/223 allegada por la aseguradora demandada (dto.24ContestacionAlianz.pdf, págs.26-71), habiéndose pactado una responsabilidad de tipo contractual dirigida a proteger a las víctimas de siniestros en que se incurra ; agréguese que por ese arrendamiento financiero BANCOLOMBIA está percibiendo unos ingresos mensuales a título de ganancias; y finalmente porque de no entenderse así el contrato de aseguramiento, se estaría en presencia de un contrato inútil lo cual carecería de sentido.

De acuerdo con los anteriores razonamientos, también está legitimada Allianz Seguros S.A., por dotar el ordenamiento jurídico a las víctimas de una acción directa en contra del asegurador al tenor del art. 1.133 del Código de Comercio.”

En consonancia se encuentra la Sentencia del 26 de octubre del 2023, del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali – Sala de Decisión Civil:

“(…)Y analizada la prueba en conjunto según las reglas de la sana crítica - artículo 176 CGP- no está de acuerdo la Sala con él a-quo cuando decide falta de legitimación pasiva de Equirent pues se demuestra que dicha entidad no se desligó completamente

de la guarda del automotor ni del gobierno de la actividad peligrosa pues no trasladó totalmente su responsabilidad como propietario.

En efecto, si bien según el contrato de arrendamiento operativo o renting, Equirent como arrendador entregó para su uso y goce la tenencia del vehículo de placas VCP-886 al arrendatario Emsirva ESP– hoy Promocali-, también es cierto que Equirent se comprometió en dicho convenio a mantener asegurado el vehículo y a suscribir la póliza para amparo patrimonial por daños y responsabilidad extracontractual, entre otros, lo que demuestra que aquella, no obstante haber entregado la tenencia del automotor al arrendatario, no se apartó del funcionamiento de la actividad desplegada por el bien de su propiedad pues no trasladó al arrendatario todas sus obligaciones y cargas como propietario del mismo, actitud que se entiende asumida en razón al provecho económico que pactó recibir de la explotación de la actividad, pues también obtiene lucro del mantenimiento y reparación del automotor, entre otros rubros.-

Basta remitirnos a la póliza de seguros anexada para concretar lo acabado de exponer. En la misma aparece Equirent como tomador asegurado, y beneficiario y se ampara la responsabilidad civil extracontractual, concepto por el cual la aseguradora indemnizará los perjuicios que cause el asegurado o el conductor autorizado (...) proveniente de un accidente de tránsito ocasionado por el vehículo descrito en la póliza, esto es, aparece la evidencia contundente de que Equirent entregó la tenencia del automotor para su uso y goce por el arrendatario según el contrato de renting, pero no trasladó totalmente su responsabilidad pues continuó con la extracontractual por accidente de tránsito, tanto así que contrata el seguro por ese amparo a su nombre como asegurado y beneficiario, y que según el contrato de renting, el locatario solo se obliga a asumir los daños a personas y cosas causados por el vehículo en lo que no cubra la póliza de seguros contratada por Equirent, viniendo preciso al caso el concepto de guarda compartida a que ya hicimos referencia pues de una forma u otra Equirent y Promocali concurren según sus intereses o beneficios, como dice la Corte, a ejercer al tiempo y a su manera el uso, control o aprovechamiento del automotor mediante el cual se realiza la actividad.-

7.- Conforme a lo expuesto, erró la funcionaria a-quo al resolver sobre la legitimación en causa pasiva de Equirent sin atender integralmente lo pactado en el contrato de renting, que incluso remite a otro documento de propuesta - cláusulas, 7,8 y 9- , y el contrato de seguro coligado a aquél.”

Así bien, en la sentencia mencionada el tribunal de Cali establece que mediante a la prueba documental aportada en el proceso referenciado respecto del contrato, resuelve que la entidad demandada no se ha desligado totalmente de la guarda y custodia del vehículo que ocasiona el daño, situaciones similares que se desarrollan respecto del proceso referenciado.

2- Decisión Numero 2: ordenar el pago de indemnizaciones por la práctica de la medida cautelar de inscripción de demanda con fundamento en el artículo 597.

Indebida aplicación del inciso 3 numeral 10 del artículo 597, que expresamente reza:

Siempre que se levante el embargo o secuestro en los casos de los numerales 1, 2, 4, 5 y 8 del presente artículo, se condenará de oficio o a solicitud de parte en costas y perjuicios a quienes pidieron tal medida, salvo que las partes convengan otra cosa.

Como se puede verificar esta norma aplica cuando se levanta embargo y secuestro, pero en el presente proceso la única medida cautelar que se solicitó, decretó y practicó fue la inscripción de la demanda sobre establecimiento de comercio de Bancolombia.

CUARTO: DECRETAR las siguientes medidas cautelares (Numeral 1º, Literal B del artículo 590 del C.G.P):

*ORDENAR la inscripción de la demanda en el establecimiento de comercio denominado Agencia Centro Integral de Servicios CISMAR, identificado con matrícula mercantil No. 00815251 de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C., establecimiento de comercio de propiedad de la sociedad demandada Mapfre Seguros Generales De Colombia S.A., identificada con Nit. No. 891.700.037-9. Librese oficio dirigido a la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.

*ORDENAR la inscripción de la demanda sobre el establecimiento de comercio denominado Bancolombia Oviedo Centro Comercial, identificado con matrícula mercantil No. 21-144015-02 de la Cámara de Comercio de Medellín-Antioquia, establecimiento de comercio de propiedad de la sociedad demandada Bancolombia S.A., identificada con Nit. 890903938-8. Librese oficio dirigido a la Cámara de Comercio de Medellín-Antioquia.

*ORDENAR la inscripción de la demanda sobre el establecimiento de comercio denominado Grupo Integrado de Transporte Masivo S.A. identificado con matrícula mercantil 691324-2 y Nit. 900099310-9 de la Cámara de Comercio de Cali. Librese oficio dirigido a la Cámara de Comercio de Cali.

En ningún acto procesal la parte demandante solicitó embargo o secuestro sobre algún bien de Bancolombia, ni el juzgado lo decretó. El 597 es una norma de orden público y el operador judicial no le puede crear causas de responsabilidad.

Además el juzgado se extralimito en la adición porque lo que pedía el demandado era condena en costas y estas no aplican porque los demandantes tienen amparo de pobreza.