

San Juan de Pasto, Octubre 25 de 2021

Honorable Magistrado

GABRIEL GUILLERMO ORTIZ NARVÁEZ

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto – Sala Civil Familia
E.S.D.

Ref.: Sustentación del Recurso de Apelación

Asunto: Verbal No. 52-001-31-03-003-2019-00007-02

Demandantes: OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO - CAICEDO HENRÍQUEZ INVERSIONES LTDA EN LIQUIDACIÓN

Demandados: VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ - ANDRÉS RICARDO MORA – NUEVO HORIZONTE SAS – RIVAS MORA CONSTRUCCIONES SAS

Los suscritos, **JOSÉ DARÍO MARTÍNEZ LÓPEZ**, mayor de edad, y vecino de Pasto, Nariño, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 1.085.247.995 de Pasto, Nariño, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 199.087 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de la parte demandante **CAICEDO HENRÍQUEZ INVERSIONES LTDA – EN LIQUIDACIÓN**, y **CARLOS HERNÁN VELASCO ZAMORA**, mayor de edad y vecino de Pasto, Nariño, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 1.085.255.047 de Pasto, Nariño, abogado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 208.212 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de la parte demandante **OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO**, dentro del término legal, mediante el presente escrito respetuosamente nos permitimos emitir la correspondiente SUSTENTACIÓN al RECURSO DE APELACIÓN interpuesto en contra del fallo de primera instancia del 06 de agosto de 2021 emitido por el Juzgado 3º Civil del Circuito de Pasto, el cual presentamos de conformidad con las siguientes consideraciones:

i) Cuestión Previa - Efectos Procesales de la Ausencia de Contestación de la Demanda por parte del señor Víctor Rivas Martínez - Efectos Procesales de una Deficiente Contestación de la Demanda Por parte del resto de Demandadas

El Juzgador de primera instancia, en su sentencia de fecha 06 de agosto de 2021, procedió a pronunciarse sobre la ausencia de la Contestación de la demanda por parte del señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, así como la deficiente contestación por los demás demandados, en los siguientes términos:

*"...si bien **se encontró acreditado que el demandado Víctor Rivas no contestó oportunamente la demanda y por ello sería implícita la aplicación de la presunción de que trata el artículo 97 del código general del proceso**, eso no conlleva a que se exima a la parte demandante de acreditar o demostrar los presupuestos de la acción, más aún cuando **los demás demandados si contestaron la demanda oportunamente se opusieron a las pretensiones y aunque no negaron algunos de los hechos, tampoco los aceptaron expresamente** negando la existencia de uno de los elementos que conforman o integran el contrato de sociedad, cómo es el haber*

*negado la existencia de aportes sociales. **Además de que la indebida contestación o falta de la misma, conforme el canon en mención, genera una presunción que puede ser desvirtuada por las demás pruebas que se aporten al plenario**" (Negrilla y Subrayado fuera de texto)*

En tal sentido, recordemos que los preceptos procesales establecidos en el Código General del Proceso, frente al asunto establecen:

En su artículo 97, que se refiere a la falta de contestación de la demanda, consagra:

"La falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto..."

En ese mismo sentido, el artículo 96 del Código General del Proceso estableció los requisitos formales de la contestación de la demanda, entre otros, el numeral 2 el cual establece:

"Pronunciamiento expreso y concreto sobre las pretensiones y sobre los hechos de la demanda, con indicación de los que se admiten, los que se niegan y los que no le constan. En los dos últimos casos manifestará en forma precisa y unívoca las razones de su respuesta. Si no lo hiciera así, se presumirá cierto el respectivo hecho."

Como se puede evidenciar, la norma pretende que exista un pronunciamiento expreso y concreto por parte del demandado frente a los hechos y las pretensiones de la demanda, con el objeto de que el demandado pueda ejercer de manera categórica su derecho a la defensa en concordancia con el principio a la contradicción.

No obstante, el legislador quiso imponer una carga al demandado, en el sentido que este último debe dar cumplimiento de manera irrestricta a los preceptos establecidos en el mencionado artículo, es así como el demandado debe manifestar expresamente en su contestación los hechos o pretensiones que se "admiten", "niegan" y/o los que "no le constan", en estos dos últimos casos se deberá argumentar en forma precisa y unívoca las razones de su respuesta.

En caso de que no lo hiciera en esa forma, el demandado queda sujeto a la sanción establecida en el mismo artículo, presumiendo como cierto el respectivo hecho.

De igual manera, la omisión de presentar la contestación a la demanda permite inferir que el demandado carece de argumentos para desvirtuar las pretensiones y los hechos de la demanda, ósea, tácitamente equivale a una posible aceptación de ellos, pero no altera la carga de la prueba que sigue radicada en cabeza del demandante.

No obstante, lo anterior, para el caso en concreto, el Juez de primera instancia desconoció los preceptos procesales establecidos en la normatividad en comento, pues si bien es cierto, es una presunción que permite prueba en contrario, dentro del plenario no existe prueba que permita desvirtuar dicha presunción.

Recordemos que el Juez de primera instancia, dentro del devenir del proceso omitió hacer un análisis a profundidad sobre el tema, el cual fue advertido en la contestación del escrito de excepciones de mérito de fecha 24 de julio de 2019 y reiterada en escrito de fecha 03 de agosto de 2021, donde el Juzgador de primera instancia, sólo atinó a establecer que lo que se pretendía era revivir una etapa procesal ya culminada.

En virtud de dicha omisión, es claro que se afectó el proceso, pues la fijación del litigio versó sobre *“establecer inicialmente si efectivamente existió entre las partes un contrato verbal de sociedad de hecho, el objeto del mismo, las obligaciones pactadas, los aportes acordados y finalmente, si dicho contrato resultó incumplido y por ello se generaron perjuicios por parte de los demandados hacia los demandantes.”*, sin tener en cuenta la sanción de que habla el artículo 97 *ejusdem*, pues en ese momento el Juzgador debió hacer efectiva la sanción y presumir como cierta la existencia de la sociedad de hecho, dejando al debate procesal los demás asuntos propios del incumplimiento contractual.

En ese sentido, se puede establecer que el Juzgador de primera instancia, incurrió en la inobservancia de los preceptos legales establecidos en el Código General del Proceso, frente a la presunción de certeza de los hechos, pues como se evidencia de la manifestación del Juez, se limitó a manifestar que:

1. *La parte demandante debía acreditar los presupuestos de la acción, aseveración que si bien es cierta, estos presupuestos se acreditaron a satisfacción dentro del proceso, tal y como se demostrará más adelante.*

2. *En la contestación de la demanda se negó la existencia de uno de los elementos que conforman o integran el contrato de sociedad, no obstante, dicho argumento dista de la realidad, pues como se manifestó anteriormente, el Juez debía dar aplicación a lo preceptuado en el artículo 97 del Código General del Proceso, y tener como ciertos los hechos susceptibles de confesión, entre ellos la existencia de la sociedad de hecho. Sin embargo, es necesario establecer desde este momento que, dentro del acervo probatorio allegado al plenario, se acreditó la totalidad de los elementos que conforman la sociedad de hecho.*

ii) Deber de apreciación conjunta de las pruebas y de acuerdo con las reglas de la sana crítica

De acuerdo con el artículo 176 del Código General del Proceso, el juez debe apreciar las pruebas en su conjunto, a través de un razonamiento precedido de las reglas de la sana crítica, respetando las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos, pero en todo caso exponiendo razonadamente el mérito que se le asigne a cada prueba.

Sobre lo que debe entenderse por “sana crítica”, la Sala de Casación Civil en sentencia SC-9193 del 28 de junio de 2017, reiterada entre otras en la sentencia SC-3404 del 23 de agosto de 2019, señaló con amplitud y profundidad, lo siguiente:

“...El término ‘sana crítica’ fue introducido a la teoría probatoria luego de su consagración en la legislación española de mediados del siglo XIX (artículo 317 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855) para referirse ‘al recto juicio de los jueces y tribunales en la apreciación de la prueba testifical. El concepto fue adoptado por el Código Judicial colombiano bajo las expresiones ‘principios generales de la sana crítica’ y ‘reglas de la sana crítica’ (Ley 105 de 1931, artículos 702 y 723) para referirse a la fuerza probatoria de los testimonios y el dictamen pericial, respectivamente.

Hoy en día la sana crítica constituye el parámetro de valoración racional de todas las pruebas (arts. 187 C.P.C. y 176 C.G.P.) y alude a las reglas de la lógica (formal y no formal); las máximas de la experiencia; las leyes, teorías y conceptos científicos afianzados; y los procedimientos, protocolos guías y reglas admitidos por los distintos ámbitos profesionales

o técnicos, a las que está sujeta la actividad probatoria de los jueces y sus respectivas conclusiones sobre los hechos que interesan al proceso.

La demostración lógica requiere axiomas y reglas de inferencia. Los axiomas son proposiciones básicas tan obvias que pueden afirmarse sin demostración. Las reglas de inferencia son los principios lógicos que justifican la obtención de verdades a partir de otras verdades. Entre las reglas de inferencia más comunes está el principio de identidad, que asegura que una cosa sólo puede ser lo que es y no otra. De éste deriva el principio de no contradicción, según el cual una cosa no puede ser verdadera y falsa al mismo tiempo y en el mismo sentido, como cuando un testigo declara haber visto a una persona en un lugar y tiempo determinados, entonces del mismo testimonio no se puede inferir que esta persona se encontraba en otro lugar al mismo tiempo. El principio de tercero excluido afirma que entre dos enunciados contradictorios uno de ellos tiene que ser verdadero, necesariamente; como cuando un experto afirma que un procedimiento médico siguió la *lex artis* y otro sostiene que la trasgredió, entre cuyas opciones una tiene que ser valorada como verdadera y la otra falsa. La otra gran regla de inferencia involucra la relación lógica de implicación (sí...entonces), y está sustentada en el principio de razón suficiente, que indica que toda afirmación referida a la ocurrencia de un hecho tiene que estar sustentada en una hipótesis que la explique de manera consistente.

Estas son algunas de las reglas de la lógica que se estiman necesarias para elaborar argumentos probatorios de tipo deductivo, inductivo, o abductivo (hipótesis).

Las 'máximas de la experiencia' son postulados obtenidos de la regularidad de los acontecimientos cotidianos, es decir que se inducen a partir de lo que generalmente ocurre en un contexto social específico.

El conocimiento científico afianzado, por su parte, son las teorías, hipótesis o explicaciones formuladas por la comunidad científica o ilustrada, respaldadas por la evidencia de sus investigaciones o experimentos. Generalmente se encuentran publicadas en textos académicos, revistas indexadas, artículos especializados, memorias de conferencias o simposios, etc.

También conforman las reglas de la sana crítica los conocimientos de humanistas, eruditos, expertos o técnicos (aunque no sean titulados) de reconocida solvencia artística, cultural, intelectual o práctica.

(...)

La apreciación individual y conjunta de las pruebas según las reglas de la sana crítica no es un concepto vacío, ni una válvula de escape de la que el juez puede echar mano para dar la apariencia de racionalidad y juridicidad a sus intuiciones, tabúes, posturas ideológicas, emociones, prejuicios culturales, políticos, sociales o religiosos, o a sus sesgos cognitivos o de 'sentido común'. Es, por el contrario, un método de valoración de las pruebas que impone a los jueces reglas claras y concretas para elaborar sus hipótesis sobre los hechos a partir del uso de razonamientos lógicos, analógicos, tópicos, probabilísticos y de cánones interpretativos adecuados, que constituyen el presupuesto efectivo de la decisión.

La valoración del significado individual de la prueba es un proceso hermenéutico, pues consiste en interpretar la información suministrada por el medio de prueba a la luz del contexto dado por las reglas de la experiencia, las teorías e hipótesis científicas y los postulados de la técnica. Para realizar tal labor, el juez debe contrastar la consistencia del contenido de la prueba, es decir su adecuación o correspondencia con la realidad, mediante el análisis de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, a partir de las cuales infiere la coherencia del relato, es decir su ausencia de contradicciones y su mérito objetivo.

La apreciación racional de la prueba en su singularidad se establece a partir de su consistencia y coherencia: una prueba es valiosa si la información que suministra explica la realidad a la que se refiere y no contiene contradicciones.

La suficiencia o plenitud de la prueba es siempre relativa al thema probandum, por un lado, y al contexto de referencia, por el otro, pues no existe una prueba completa en sí misma (a menos que la ley lo disponga expresamente), sino unos medios que proveen el conocimiento con la aptitud o eficacia para explicar las circunstancias en que se basa la controversia, a la luz de un análisis contextual de la realidad social, profesional o técnica en que se dan los hechos que se investigan.

Una vez asignado el mérito individual a cada prueba, se procede a su análisis conjunto mediante el contraste de la información suministrada por cada una de ellas, de suerte que sirvan de base para la construcción de hipótesis con gran probabilidad, es decir sin contradicciones, con alto poder explicativo y concordantes con el contexto experiencial. Finalmente, todas las hipótesis probatorias comparecen ante el tribunal de la experiencia, tanto de las circunstancias por ellas referidas como del marco de significado que las hace objetivamente consistentes y valiosas, de manera que encajen fácilmente como si se tratase de piezas de un rompecabezas, quedando por fuera todas aquellas hipótesis explicativas que no concuerdan con los enunciados probados por ser inconsistentes, incompletas o incoherentes (método de falsación).

La valoración racional de las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, en suma, trasciende las reglas estrictamente procesales porque la obligación legal de motivar razonadamente las decisiones no se satisface con el simple cumplimiento de las formalidades, sino que los instrumentos legales son un medio para alcanzar la verdad de los hechos que interesan al proceso, y esta función sólo se materializa mediante procesos lógicos, epistemológicos, semánticos y hermenéuticos que no están ni pueden estar completamente reglados por ser extrajurídicos y pertenecer a «un plano bien distinto al del tecnicismo dogmático tan querido por los exégetas de las reglas procesales ordinarias».

Estos criterios objetivos garantizan el cumplimiento de la obligación que tiene el juez de motivar las sentencias como garantía del derecho constitucional a la prueba que asiste a las partes.

Los patrones formales para establecer el valor material de las hipótesis probatorias generalmente son implementados de manera natural por los jueces, quienes no necesitan tener profundos conocimientos teóricos de tales asuntos para elaborar razonadamente sus inferencias sobre los hechos, pues su ingenio, preparación jurídica y experiencia les bastan para darse cuenta de si una conclusión de esa naturaleza es concluyente o, por el contrario, poco probable o contraevidente. Por ello se ha dicho de esa construcción racional (abducción) que 'el jurista versado la completa, sin excepción, tan rápido y tan alejado de toda reflexión que no le resulta consciente'.

No obstante, la valoración probatoria por parte del juez puede producir mejores resultados, evitando caer en errores, si su entrenamiento práctico se guía por el conocimiento formal de los asuntos teóricos, teniendo en cuenta que la decisión judicial es, finalmente, la aplicación práctica de los conceptos jurídicos. El correcto entendimiento del significado de 'las reglas de la sana crítica es, entonces, la pauta objetiva que permite detectar los errores en que incurren los jueces cuando aprecian los hechos a la luz de sus sesgos cognitivos, tabúes psicológicos o prejuicios sociales, y no a partir de la racionalidad que impone la ley para establecer la correspondencia que debe haber entre sus enunciados fácticos y la realidad que dio origen al litigio...'¹

En suma, a lo anterior, recordemos que el sistema de la libre apreciación, sana crítica o persuasión racional, faculta al juez para que razonadamente haga una evaluación sistemática del material probatorio de manera amplia y llegue mediante adecuados razonamientos a la conclusión respectiva, sin estar sujeto a tarifa preestablecida alguna.

¹ CSJ, SC 9193 del 28 de junio de 2017, Rad. n.º 2011-00108-01

El artículo 176 del Código General del Proceso, hace referencia a este sistema, al disponer que "Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicios de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia y validez de ciertos actos", adicionado en el inciso segundo que "El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba".

En tal sentido el Maestro López Blanco, en su libro Código General del Proceso – Pruebas, nos ilustra sobre el tema de conformidad con lo siguiente:

"La expresión "sana crítica" conlleva la obligación para el juez de analizar en conjunto el material probatorio, para obtener, aplicando las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia, la certeza que sobre determinados hechos se requiere para efectos de decidir lo que corresponda, tema acerca del cual nos parece atinado el resumido análisis que realiza Casimiro Varela quien luego de resaltar que la expresión se utiliza en la ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855, constituye un concepto no definido por la ley ni tratado con claridad por la doctrina advirtiendo que "Algunos fallos la identifican con la lógica, otros con el buen sentido, con la crítica o el criterio racional, la rectitud y sabiduría de los jueces. La sana crítica implica que en la valoración de la prueba el juez adquiere la convicción observando las leyes lógicas del pensamiento, en una secuencia razonada y normal de correspondencia entre éstas y los hechos motivos de análisis."

En conclusión, la sana crítica no es nada diferente al deber del Juez de exponer razonadamente por qué estima admisible o no, para formar su convencimiento el alcance de los diversos medios de prueba analizados en conjunto."

En tal sentido la Corte Constitucional en sentencia C-202 del 2005, al hacer el análisis del artículo 187 del derogado Código de Procedimiento Civil, que corresponde al hoy al pluricitado artículo 176 del C. G. del P., sostuvo:

"...Es decir, que dicha norma consagra, como sistema de valoración de la prueba en materia civil, el de la sana crítica:

"Ese concepto configura una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula, elogiada alguna vez por la doctrina, de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba.

"Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas.

"El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento..."

Lo que nos permite concluir que es menester para el Juez apreciar las pruebas en conjunto, tal como lo señala el doctor Nattan Nisimblat en su libro Derecho Probatorio – Técnicas de Juicio Oral - Los Principios Rectores de la Prueba, de la siguiente manera:

"...Una vez determinado que una prueba fue válidamente decretada y practicada, procede su valoración individual de acuerdo con su eficacia, momento a partir del cual deben unirse todas y cada una de las pruebas practicadas y aducidas, para así determinar el hecho o hechos que revelan, conforme a las reglas de la sana crítica ya explicadas.

Así lo determinan, con idéntico texto, el art. 187 del CPC y el art. 176 del CGP, según los cuales:

Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.

De acuerdo con lo expresado por la Corte Suprema de Justicia en fallo del 4 de marzo de 1991:

Este principio de la apreciación en conjunto de las pruebas es un complemento natural del método adoptado por el código en el mismo art. 187 para la estimación de aquellas: si, con las conocidas excepciones legales, el análisis de las pruebas no se encuentra predeterminado por normas legales que señalen el valor que les atañe, sino que debe ser abordado con un criterio eminentemente lógico y científico, claramente comprensible resulta que la susodicha tarea no se puede adelantar dejando de relacionar los medios en pos de una visión amalgamada o coherente de los hechos porque, pensado de otro modo, ello conduciría a que de estos se dé una figuración errática, fragmentaria o descoordinada.

La valoración en conjunto es, por lo tanto, un deber y no una potestad del juez, y por consiguiente, supone dimensiones que, grosso modo, pueden clasificarse como positivas y negativas.

La dimensión negativa de la valoración supone una omisión que ocurre cuando el juez se sustrae de la valoración de una determinada prueba que fue legalmente practicada (preterición), o cercena partes de ella (mutilación), sin dar cuenta de la razón o fundamento para la omisión.

La dimensión positiva ocurre cuando el juez supone la existencia de pruebas que no fueron recaudadas en el proceso (suposición), o agrega partes inexistentes (adición), o valora aquellas que, habiendo sido recaudadas, son manifiestamente inconducentes, ilegales o ilícitas, casos en los cuales se configura un yerro fáctico que puede ser atacado o bien por la vía de los recursos ordinarios (reposición, apelación y súplica) o el extraordinario de casación por vía indirecta de la causal primera (error de hecho o de derecho, según el caso) o aun mediante acción de tutela por violación al derecho fundamental al debido proceso, bajo la causal de procedibilidad del defecto fáctico (Sentencia C-590 de 2005)...” (subrayado fuera de texto)

Es por lo anterior, que cuando el Juez abandona los presupuestos razonables de la sana crítica, y valora de manera aislada, dispersa o disgregada de los elementos suasorios, incurre en una violación manifiesta del artículo 176 Código General del Proceso.

Por otra parte, la mencionada norma exige al juzgador, valorar en conjunto todas y cada una de las pruebas arrojadas y practicadas durante el juicio, asignando el mérito que corresponda a cada una de ellas, imponiendo el deber de realizar un análisis pausado y a profundidad de cada uno de los elementos de prueba presentados ante su inmediación, pues la pretermisión injustificada de pruebas daría lugar a un error de hecho, que lógicamente traería como consecuencia un resultado diferente al que se hubiese llegado de haber analizado todas y cada una de las pruebas en su conjunto, circunstancia que en palabras del máximo Tribunal de Casación, pondría de manifiesto que “el criterio del juez está por completo divorciado de la más elemental sindéresis”.

De esta manera, tal como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia la valoración conjunta de los medios prueba, se construye a través de un razonamiento construido mediante puntos de enlace o coincidencia que determinen la veracidad o falsedad de la tesis expuesta en la demanda.

Por lo tanto, es una imposición legal del juzgador, no solo el apreciar las pruebas oportuna y legalmente allegadas al proceso, sino que deberá hacerlo acudiendo a la apreciación racional y a las reglas de la sana crítica, lo cual no es un acto subjetivo, sino normativo y objetivo, brotando la idea de la prueba como actividad, medio y resultado. En cuanto al acto de valoración conjunta de las pruebas, esta ópera posterior al acto de valoración individual de cada una de las aportadas, de allí que en la apreciación conjunta el criterio será la concordancia y la divergencia en cada una de ellas.

En efecto un fallo sustentado en la apreciación caprichosa y aislada de los medios de prueba, atenta contra el principio de unidad de prueba, el cual permite al juzgador confrontar e identificar correspondencias y discrepancias entre los distintos medios de prueba, los cuales constituyen en un todo para el caso, esto significa que en aras del principio, no es suficiente una evaluación separada o individual de los medios de prueba para establecer la verdad de los hechos, por el contrario, la unidad de la prueba implica confrontación de tales medios en aras de concebir sus concordancias y divergencias y lograr conclusiones fundadas y claras sobre aquella verdad.

En cuanto a la interpretación de los contratos, esta regla cobra particular importancia, pues tal como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, es el Juez quien tiene confiado su reconocimiento y el alcance de su clausulado (Sentencia del 14 de octubre de 2010, Radicado No. 2001-00855-01), al cual se llegará de acuerdo con su cordura, perspicacia y pericia, de suerte que toda decisión debe estar basada exclusivamente en la valoración conjunta y razonable de la evidencia recaudada.

Para ello "...debe apoyarse en las pautas o directrices legales que se encaminan, precisamente a guiarlo en su cardinal tarea de determinar el verdadero sentido y alcance de las estipulaciones de las partes, de modo que pueda descubrir la genuina voluntad que, otrora, las animó a celebrar el contrato y a identificar, en la esfera teleológica, la finalidad perseguida por ellas, en concreto en lo que concierne al establecimiento de las diversas estipulaciones que articuladas, integran el contenido contractual, objeto de escrutinio por parte de su intérprete..." (SC-7504-2005).

De lo expuesto se concluye, que es exigible al Juez no solo que su fallo se produzca como consecuencia de la aplicación del derecho vigente, sino también como producto de un análisis sistemático y razonado de las pruebas que ante su intermediación se allegan, dando cuerpo y congruencia a la decisión judicial, pues no debe olvidarse que al tenor de lo señalado en el artículo 167 del Código General del Proceso, toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

No obstante, lo anterior, y como lo podrá notar el Honorable Tribunal, en la sentencia del día 06 de agosto de 2021, emanada del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto, el A quo no solo abandonó su deber de fallar sobre el conjunto de pruebas recaudadas, sino que deliberada e injustificadamente omitió dar mérito a las pruebas que sustentaban cada uno de los hechos que demandan las pretensiones, y que en condiciones de una evaluación bajo los postulados de la sana crítica hubiesen dado lugar a una conclusión diferente a la impugnada.

iii) La sentencia impugnada y las pruebas en las que se basó

En sentencia proferida en audiencia pública celebrada por aplicativo Microsoft Teams, el señor Juez Tercero Civil del Circuito de Pasto, dispuso negar las pretensiones de la demanda, teniendo como única justificación, la no acreditación de la existencia de un negocio jurídicamente válido, como presupuesto principal de la acción de responsabilidad civil contractual.

Para llegar a dicha conclusión el A quo se limitó a relacionar parcialmente algunas de las pruebas allegadas ante su intermediación, sin otorgar mérito probatorio alguno, procurando únicamente valorar de manera genérica algunas de las Escrituras Públicas aportadas con la demanda, y teniendo como prueba fundante la Declaración de Parte del señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ.

De manera textual, se limitó a señalar que se tenían como pruebas "las documentales aportadas con la demanda y su subsanación obrantes a folios 37 a 108 y 208 a 217 del cuaderno principal", enunciando simplemente, sin valorarlas en su conjunto, ni otorgarles mérito probatorio tal como lo ordena el artículo 176 del Código General del Proceso, las siguiente pruebas:

- Contrato de Prestación de Servicios suscrito el día 2 de abril de 2009, entre los señores VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ y MIRIAM ENRÍQUEZ como Contratantes, y el Arquitecto FERNANDO ENRÍQUEZ HIDALGO como contratante cuyo objeto fue realizar los "...Planos urbanísticos y arquitectónicos del condominio Villa Cafelina de la ciudad de Pasto..."
- Comunicación remitido el día 11 de julio de 2009, por la señora Miriam Enríquez ante la Oficina de Planeación Municipal de Sandoná, entregando para estudio la documentación necesaria para la concesión de la Licencia Urbanística para el Proyecto de Vivienda Villa Cafelina.
- Plano de Curvas de Nivel y División de la Hacienda Villa Cafelina elaborado por el Arquitecto FERNANDO HENRÍQUEZ HIDALGO, aprobado por los señores VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, ANDRÉS RICARDO MORA, y MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO.
- Contrato de Promesa de Compraventa suscrito el 7 de mayo de 2010 del denominado Lote B de la Finca Villa Cafelina suscrito entre la sociedad MULTIAGROPECUARIA DE NARIÑO LTDA y los señores VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ y ANDRÉS RICARDO MORA, con el fin de dar curso al proyecto de vivienda campestre Villa Cafelina.
- Oficio suscrito el día 22 de mayo de 2010, por el cual el señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, solicita disponibilidad de servicio de acueducto para 150 lotes con servicios ante el Presidente del Acueducto de la Vereda San Miguel.
- Oficio suscrito por el Presidente y Secretaria del Acueducto de la Vereda San Miguel dando respuesta a la solicitud elevada por el señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, y recibida por la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ el día 16 de julio de 2010.
- Acto de Modificación del Contrato de Promesa de Compraventa del 7 de mayo de 2010, suscrito el día 15 de junio de 2010, ampliando el plazo para otorgar la escritura pública.

- Acto de Modificación del Contrato de Promesa de Compraventa del 7 de mayo de 2010, suscrito el día 30 de junio de 2010, modificando la forma de pago.
- Escritura Pública de Compraventa No. 2891 del 21 de junio de 2010, otorgada por la Notaría Cuarta del Círculo de Pasto, mediante la cual se protocolizó la división material del predio identificado con la Matricula Inmobiliaria No. 240-193000 y denominado Villa Cafelina, en tres lotes A, B, C.
- Escritura Pública de Compraventa No. 3106 del 30 de junio de 2010, otorgada por la Notaría Cuarta del Círculo de Pasto, mediante la cual se protocolizó la compraventa del Lote B de la finca Villa Cafelina (240-218817).
- Contrato de Promesa de Compraventa suscrito el 17 de diciembre de 2011, del denominado Lote C (englobados 240-218817 y 240-205612) de la Finca Villa Cafelina suscrito entre la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO y los señores VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ y ANDRÉS RICARDO MORA, con el fin de dar curso al proyecto de vivienda campestre Villa Cafelina.
- Escritura Pública de Compraventa No. 1.098 del 30 de mayo de 2011, otorgada por la Notaría Cuarta del Círculo de Pasto, mediante la cual se protocolizó la compraventa del Lote C de la finca Villa Cafelina (240-218364).
- Contrato de Promesa de Compraventa suscrito el 18 de octubre de 2012, respecto de una franja de terreno con un área de 2.052 metros cuadrados de otro de mayor extensión del denominado Lote A (240-238435) de la Finca Villa Cafelina suscrito entre la sociedad MULTIAGROPECUARIA DE NARIÑO LTDA y los señores VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ y ANDRÉS RICARDO MORA, con el fin de dar curso al proyecto de vivienda campestre Villa Cafelina.
- Escritura Pública de Compraventa No. 6232 del 02 de diciembre de 2013, otorgada por la Notaría Cuarta del Círculo de Pasto, mediante la cual se protocolizó la compraventa de la franja de terreno denominada 1ª del Lote A de la finca Villa Cafelina (240-238435).
- Minuta de Acto de Constitución de Sociedad de Hecho (sin firmas).
- En palabras del señor Juez Tercero Civil del Circuito de Pasto, "Volantes y revistas inmobiliarias donde se promocionaba el proyecto Villa Cafelina donde se indicaba que construía el Consorcio Rivas Mora y Miriam Enríquez"

De esta manera sin entrar a la valoración conjunta y razonada de las mismas el A quo se limitó a enunciar las mencionadas pruebas, restringiendo su breve intervención a señalar que el presupuesto de existencia del Contrato Social, no se encontraba acreditado, otorgando mérito literal a las Escrituras Públicas de Compraventa aportadas con la demanda, señalándoles como el auténtico negocio jurídico suscrito entre las partes, desconociendo sin ningún criterio científico o regla de la experiencia que lo justifique, lo que revelaban, entre otros medios de prueba, los extensos documentos publicitarios, registros fotográficos, y de audio y video en los cuales fue el mismo demandado VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, quien describió públicamente el proyecto, así como los precios comerciales de los inmuebles, lotes y casas; así como los avalúos comerciales de los inmuebles que dan cuenta del precio irrisorio en el cual se enajenó

los predios en pro de la consecución del objetivo social, documentos que fueron legal y oportunamente presentados al debate probatorio, y los cuales no fueron controvertidos por los demandados.

Sobre el particular debe decirse que llama poderosamente la atención, el porqué de manera deliberada el señor Juez Tercero Civil del Circuito de Pasto, omitió sin ninguna justificación aparente su deber de valorar razonadamente y en su conjunto los siguientes medios de prueba, aportados por las partes legalmente al plenario:

- Acuerdo para realizar el Proyecto de Vivienda Campestre Villa Cafelina en un área inicial (sector 1 y 2) de 9.5 hectáreas y Pacto de Distribución de Utilidades suscrito entre los señores OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO y el señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ suscrito el día 02 de abril de 2009.
- Oficio del 15 de julio de 2009 radicado el día 15 de julio de 2009, ante la Secretaría de Planeación del Municipio de Sandoná entregando los Planos de Instalaciones Hidráulicas y Redes Eléctricas y de Comunicaciones de Vivienda Villa Cafelina.
- Escritura Pública No. 4406 del 27 de agosto de 2010, otorgada ante la Notaría Cuarta del Círculo de Pasto, por la cual la sociedad MULTIAGROPECUARIA DE NARIÑO LTDA, enajenó a favor de la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO, el denominado Lote C de Villa Cafelina (240-218817), para efectos de que procediera a englobarlo con otro de su propiedad con el fin de dar curso al proyecto de vivienda Villa Cafelina.
- Escritura Pública No. 5223 del 04 de octubre de 2010, otorgada ante la Notaría Cuarta del Círculo de Pasto, por la cual la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO, englobó dos lotes de terreno para conformar el Lote C de Villa Cafelina (240-218817), con otro Lote de su propiedad (240-205612), para efectos de dar curso al proyecto de vivienda Villa Cafelina.
- Correo Electrónico remitido el día 20 de diciembre de 2011 por el señor CAMILO GONZALES empleado de los señores VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ y ANDRÉS RICARDO MORA, remitiendo ante la Sociedad AGROPECUARIA DE NARIÑO LTDA (amcaicedo@hotmail.com), los Planos Urbanos del Proyecto Villa Cafelina elaborados por el Arquitecto WILLIAM FERNANDO MOSQUERA LOPEZ, para su aprobación.
- Acuerdo No. 038 del 15 de agosto de 2012, emanado del Concejo Municipal de Sandoná, por el cual se incorporan los Lotes B y C de Villa Cafelina a la zona urbana del municipio de Sandoná.
- Licencia de Construcción No. 019 del 39 de noviembre de 2012, otorgada por la Secretaría de Planeación e Infraestructura del municipio de Sandoná.
- Avalúo Comercial del denominado "Lote B" del Inmueble denominado Hacienda La Cafelina, suscrito por el Perito Avaluador CARLOS ALFREDO CANAL MARTÍNEZ (R.N.A.M.I.0826 ASOLONJAS).
- Avalúo Comercial del denominado "Lote C" del Inmueble denominado Hacienda La Cafelina, suscrito por el Perito Avaluador CARLOS ALFREDO CANAL MARTÍNEZ (R.N.A.M.I.0826 ASOLONJAS).

- Contrato de Arrendamiento del Lote C para el cultivo de Caña, suscrito el día 30 de noviembre de 2010, por la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ y el señor EDMUNDO ORTEGA.
- Proceso Ejecutivo iniciado por el señor EDMUNDO ORTEGA en contra de la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Sandoná, bajo el radicado No. 2011-00158-00.
- Dictamen Pericial elaborado por los señores ÁLVARO ARCOS BENAVIDES y ÁLVARO ARAUJO ORTEGA, consistente en la valoración de daños patrimoniales causados a la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ, como consecuencia del incumplimiento de los términos de la sociedad comercial de hecho suscrita entre la mencionada y los señores VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, ANDRÉS RICARDO MORA y las sociedades NUEVO HORIZONTE S.A.S. Y RIVAS MORA CONSTRUCCIONES S.A.S.
- Registro de Audio y Video del programa de la periodista MARIA FERNANDA CHAVES del canal CNC Nariño, en el cual se promociona el proyecto de vivienda campestre VILLA CAFELINA, en el cual fue entrevistado el señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, y de su propia voz se describe el contenido del proyecto.
- Contrato de Transacción suscrito en el año 2013 entre la sociedad MULTIAGROPECUARIA DE NARIÑO LTDA, y el señor ANDRÉS RICARDO MORA, en su condición de Representante Legal de la sociedad RIVAS MORA CONSTRUCCIONES S.A.S., respecto del incumplimiento del Contrato de Promesa de Compraventa suscrito el 18 de octubre de 2012.
- Testimonio del Topógrafo CANCIO MIGUEL GUEVARA CHAMORRO, el cual obró como contratista de los señores VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ Y OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO.
- Testimonio del Arquitecto EDGAR FERNANDO HENRÍQUEZ HIDALGO, el cual obró como contratista de los señores VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ Y OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO.
- Testimonio de la Señora PATRICIA VICTORIA HENRÍQUEZ HIDALGO, persona encargada de hacer el primer contacto entre los señores VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ Y OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO.

Lo anterior pone en evidencia una auténtica vía de hecho en la sentencia proferida por el señor Juez Tercero Civil del Circuito de Pasto, puesto que sin ninguna justificación lógica o aparente, se pretermitió la valoración de un sin número de pruebas documentales y testimoniales vitales para resolver el problema jurídico planteado, sustituidas por la valoración aislada y descontextualizada de la declaración de parte de los demandados VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ y ANDRÉS RICARDO MORA, que con una pobre argumentación aseguraron la negativa de las pretensiones en favor de los intereses de los empresarios demandados.

Es necesario advertir que el señor Juez Tercero Civil del Circuito de Pasto, ni siquiera se dio el espacio para preparar la sentencia, suspendiendo por breve lapso la audiencia para recabar todo el material probatorio, y otorgar el mérito que cada prueba merecía, mediante un análisis en su conjunto y bajo los postulados de la sana crítica; por lo

contrario, después de una intensa jornada de más de NUEVE (9) horas de audiencia en una argumentación de escasos 35 minutos, denegó las pretensiones de la demanda, en abierto detrimento al derecho fundamental al debido proceso.

Sobre el particular, se recuerda que tanto la Jurisprudencia como la Doctrina, reconocen la existencia de la garantía constitucional al derecho fundamental a la prueba, cuyo contenido esencial se circunscribe a la posibilidad que se tiene en el proceso de hacer uso de los medios posibles para lograr el convencimiento del juez sobre la verdad del interés material perseguido, guardando relación conexa con derechos como el acceso administración de justicia y la tutela judicial efectiva².

Con fundamento en el artículo 29 de la Constitución Política ha conducido a reconocer que el derecho fundamental a la prueba significa: i) que las pruebas ilícitas no sean tenidas en cuenta en el juicio y en cambio que todas las legales y oportunamente practicadas sean valoradas por el juzgador; ii) que las partes poseen el derecho a controvertir las pruebas que obren en el proceso; iii) que se cuenta con la facultad de pre-constituir las pruebas; y iv) que se deben acatar no sólo las reglas procesales sino de los principios que inspiran la actividad probatoria.

Así las cosas, dicho derecho fundamental, integrante del derecho al debido proceso, fue vulnerado de manera flagrante por el señor Juez A quo, quien no solo descuidó la dirección de la audiencia de juzgamiento, para garantizar la igualdad de las partes, sino que además no permitió que los testigos apoyaran su dicho en sus saberes técnicos o su posición dentro de los hechos, impidiéndoles hacer dibujos, gráficas o representaciones, aportar los documentos que fueron producidos como consecuencia de la existencia de la sociedad de hecho que se reclama incumplida, como planos, y demás instrumentos técnicos elaborados durante la ejecución del Proyecto de Vivienda Campestre Villa Cafelina, limitando así el derecho de los demandantes a aportar pruebas, y lo dispuesto en el artículo 221 del Código General del Proceso.

Lo anterior, para recordar, que la oralidad no puede convertirse en criterio de eficientismo en desmedro del deber de argumentación del Juez, pues una posición de tal magnitud conlleva a sacrificar el derecho sustancial sobre la formalidad, en abierto detrimento de esta garantía.

iv) Hechos probados omitidos deliberadamente en la sentencia de primera instancia

Como se ha señalado hasta el momento, el señor Juez Tercero Civil del Circuito de Pasto, mediante una argumentación superflua, apresurada y carente de un análisis concienzudo del conjunto de elementos de prueba aportados por las partes, se limitó a señalar que no se encontraba acreditada la existencia de un negocio jurídico válido, como presupuesto de la acción de responsabilidad civil contractual, sin establecer desde el punto de vista normativo como jurisprudencial cuales son los presupuestos del contrato de Sociedad Comercial de Hecho, para que bajo su tamiz, se llegara a dicha conclusión.

² RUIZ JARAMILLO, L.B El derecho a la prueba como derecho fundamental. 2006. Recuperado de: http://bibliotecadigital.udea.edu.co/dspace/bitstream/10495/2259/1/RuizLuis_2007_DerechoPruebaFundamental.pdf

De esta manera salta a la vista, la ausencia de una argumentación jurídica razonada en el fallo impugnado, como quiera que, si bien todos los contratos comparten los elementos esenciales de los actos jurídicos, verbigracia: la capacidad, el consentimiento, objeto y causa lícita, la naturaleza del contrato cuya declaración se reclama en la demanda, requiere de un análisis claro, pues a diferencia de otros negocios jurídicos en el Contrato de Sociedad incluso sus elementos esenciales se concretan no sólo durante su nacimiento sino durante la vida de la sociedad, elemento clave para entender por ejemplo el fenómeno de legitimación en la causa por pasiva en el presente proceso, pues en materia de sociedades comerciales, este puede manifestarse al momento de la suscripción del contrato social, tratándose de los socios fundadores, o posteriormente cuando se adhiere un nuevo socio, un nuevo capital, se realiza una modificación estatutaria, liberación de acciones, enajenación de acciones, partes o cuotas de interés, etc.

De esta manera la sentencia de primera instancia carece de una coherencia narrativa que determine una relación entre la narración de los hechos y lo probado en el juicio; debidamente apoyada de la argumentación más coherente que resulte de los hechos cotejados con las pruebas obrantes en el expediente.

Y es que el A quo echó de menos que las decisiones judiciales deben cumplir con las condiciones propias de todo discurso racional, esto es, que: i) incorporen todas las premisas obligatorias para la adopción de la decisión, esto es, las diversas fuentes formales de derecho, otorgándole prevalencia a aquellas de superior jerarquía, como la Constitución; ii) cumplir con reglas mínimas de argumentación, que eviten las falacias y las contradicciones; y, iii) ser consistentes con las demás decisiones adoptadas por el sistema judicial, de modo que cumplan con el requisito de predictibilidad³.

Así las cosas, para determinar si en el sub judice se encontraban probados los presupuestos de la sociedad comercial de hecho, el señor Juez Tercero Civil del Circuito de Pasto, debió invocar, no sólo los elementos esenciales del contrato social, señalado en el artículo 98 del Código de Comercio, sino lo expuesto de vieja data (Sentencia del 30 de noviembre de 1935 (G.J., T. XCIX, Nos. 2256 a 2259, págs. 70 y ss.) por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, quien ha dichos presupuestos en innumerables sentencias, en los siguientes términos:

"...Tratándose de sociedades de hecho "que se originan en la colaboración de dos o más personas en una misma explotación y resultan de un conjunto o de una serie coordinada de operaciones que efectúan en común esas personas (...)", deben cumplirse "las siguientes condiciones: 1º Que se trate de una serie coordinada de hechos de explotación común; 2º Que se ejerza una acción paralela y simultánea entre los presuntos asociados, tendiente a la consecución de beneficios; 3º Que la colaboración entre ellos se desarrolle en un pie de igualdad, es decir, que no haya estado uno de ellos, con respecto al otro u otros, en un estado de dependencia proveniente de un contrato de arrendamiento de servicios, de un mandato o de cualquiera otra convención por razón de la cual uno de los colaboradores reciba salario o sueldo y esté excluido de una participación activa en la dirección, en el control y en la supervigilancia de la empresa; 4º Que no se trate de un estado de simple indivisión, de tenencia, guarda, conservación o vigilancia de bienes comunes, sino de verdaderas actividades encaminadas a obtener beneficios..."⁴.

³ Sentencia C-634 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, reiterada en Sentencia SU-353 de 2020.

⁴ Reiterada en sentencias del 24 de febrero de 2011, expediente No. C-25899-3103-002-2002-00084-01; y 31 de agosto de 2011, expediente No. C-27001-3103-001-1994-04982-01

Es por lo anterior, que al tenor del análisis conjunto y razonado de las pruebas allegadas al plenario, el A quo debió llegar a una decisión diferente a la adoptada, tal como se demuestra a continuación:

1º Que se trate de una serie coordinada de hechos de explotación común

Como puede verificarse sin mayor disquisición, en el sub judice se encontraba acreditado la coordinación entre demandantes y demandados en procura de lograr un objetivo común, el cual no era otro que la realización del Proyecto de Vivienda Campestre Villa Cafelina.

En efecto se pudo acreditar que los señores VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, ANDRÉS RICARDO MORA, y las sociedades comerciales NUEVO HORIZONTE S.A.S. y RIVAS MORA CONSTRUCCIONES S.A.S., así como la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO y la sociedad MULTIAGROPECUARIA DE NARIÑO, realizaron los siguientes actos conjuntos:

- Suscripción y aprobación del acuerdo de aportes y distribución de utilidades del proyecto celebrado del día 02 de abril de 2009.

Este documento ad probationem fue omitido injustificadamente de su valoración, desconociendo la veracidad de su contenido, y el reconocimiento expreso del mismo por las partes, con su firma manuscrita, el cual resulta histórico, representativo y eficaz para efectos de establecer el inicio de la sociedad de hecho, que se reclama incumplida.

Debe resaltarse, que al tenor del artículo 225 del Código General del Proceso, este documento constituye un principio de prueba escrito, que da cuenta de la existencia de las obligaciones contenidas en el contrato de sociedad que se acordó entre las partes, pues no solo se establece la distribución de los aportes sociales, sino también las utilidades proyectadas a recibirse de acuerdo con las ventas estimadas.

Se pregunta entonces porque el A quo ni siquiera se refirió a este importante documento, cuando el mismo dispone de manera lógica, única e inmediata el nacimiento de un acuerdo de voluntades tendiente a materializar un proyecto de vivienda e infraestructura recreacional.

- Contrataron al señor CANCIO MIGUEL GUEVARA CHAMORRO, para la elaboración de planos topográficos con destino a la evaluación del predio que se convertiría en el Proyecto de Vivienda Campestre Villa Cafelina.
- Contrataron al Arquitecto FERNANDO ENRÍQUEZ HIDALGO como contratista cuyo objeto fue realizar los "...Planos urbanísticos y arquitectónicos del condominio Villa Cafelina de la ciudad de Pasto...".
- Realizaron en conjunto gestiones ante las autoridades de Planeación Municipal de Sandoná, tendientes a obtener el Licenciamiento de Construcción.
- Realizaron en conjunto gestiones para obtener el Servicio Público de Acueducto.
- Contrataron la elaboración de Publicidad como Valla Informativa del Proyecto, Render en 3D, Brochure, Folleto Volantes, Evento de Lanzamiento, Revistas Donde

Vivir (edición 018 y 020) de CAMACOL Nariño donde se promocionó el proyecto de vivienda campestre.

- Contrataron publicidad en dos (2) oportunidades en la Revista de Camacol "Donde vivir" y se aseguró la participación del proyecto en la Feria Inmobiliaria y de la Construcción donde se promociona el proyecto de vivienda campestre.
- Contrataron Publicidad en los Canales de Televisión Regional, además con la exclusiva entrevista realizada por la periodista MARIA FERNANDA CHAVES.
- Se enajenó a precio irrisorio a favor de VICTOR RIVAS y ANDRÉS MORA, los denominados Lotes B y C, con el fin de que la diferencia de su precio comercial se tenga como aporte social en la construcción de todo el condominio que abarcaba 9.5 hectáreas.

Este hecho se acreditó mediante las escrituras públicas No. 2891 del 21 de junio de 2010 de división material en 3 sectores del predio Villa Cafelina y Nos. 3106 del 30 de junio de 2010, 4.406 del 27 de agosto de 2010, 5.223 del 04 de octubre de 2010, 1.098 del 30 de mayo de 2011 y 6.232 del 02 de diciembre de 2013 de compraventa de los predios B y C de Villa Cafelina entre las demandantes y a favor de las demandadas, por un valor menor del comúnmente establecido en el mercado, pues se había acordado que estos inmuebles iban a ser el aporte de las demandantes a la sociedad de hecho constituida con las demandadas.

Los contratos de promesa de compraventa de los inmuebles B y C del predio Villa Cafelina, celebrados entre demandantes y demandados, en los cuales se evidencia de forma clara que se cede una parte del terreno adicional por parte de las demandantes y a favor de las demandadas, a fin de que construyan vías de acceso vehicular y servidumbre de acueducto para suministrar agua potable a las viviendas campestres. Lo anterior, debiéndose agregar que no habría razón comercial alguna, para que, si no fuera porque se trata de una sociedad de hecho constituida entre demandantes y demandados, precisamente para la consecución del proyecto de construcción de casas campestres de Villa Cafelina, que se entregará sin más, una parte de terreno adicional para estos servicios a favor de las demandadas.

Esta prueba se cohesiona con el interrogatorio de parte de la Señora Olga Miriam Henríquez Hidalgo, así como las declaraciones testimoniales de las Señoras Patricia Enríquez, Adriana Caicedo y Sofía Caicedo, los cuales coinciden en afirmar que la venta de esos lotes a las demandadas se dió, con el único fin de servir de aporte a la sociedad de hecho constituida verbalmente y así poder lograr finalmente, la materialización del proyecto de casas campestres Villa Cafelina.

Lo antes expuesto, evidencia claramente una actuación coordinada y cohesionada entre demandantes y demandados, a fin de lograr un objetivo común, esto es, la construcción del proyecto de casas campestres Villa Cafelina.

- La aprobación de planos y demás decisiones de trascendencia se tomaba en conjunto, como puede advertirse en las firmas suscritas en los planos arquitectónicos aportados al expediente que se encuentran visados con las firmas manuscritas de la partes, así con las comunicaciones electrónicas remitidas por las sociedades constructoras ante las demandantes para su conocimiento y aprobación.

- Además, con el interrogatorio de parte de la Señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO se evidencia que las partes se reunieron en varias ocasiones para: 1. Analizar cuáles serían los predios de la demandante que serían destinados al proyecto de construcción de casas campestres. 2. La contratación de profesionales necesarios para crear el plano del proyecto arquitectónico, y las casas campestres. 3. La venta paulatina de los lotes por parte de la demandante a favor de las demandadas a un precio más bajo que en el mercado, a fin de que dichos predios sirvan como aporte a la sociedad. 4. La solicitud de los permisos de construcción necesarios para materializar el proyecto de construcción de casas campestres. 5. La publicidad del proyecto de construcción de casas campestres a fin de conseguir compradores y por ende, la financiación de las viviendas del proyecto. 6. La construcción, por etapas del proyecto de casas campestres en "Villa Cafelina". 7. De las ganancias del proyecto se realizaría una división de utilidades en el siguiente sentido: 60% a favor de la Señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO y un 40% a favor de las demandadas, esto por cuanto la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ aportaba la totalidad del lote para construir el proyecto campestre consistente en 9.5 hectáreas de terreno.

Lo anteriormente expuesto evidencia de forma clara la existencia de una serie coordinada de hechos tendientes a la explotación económica común de un proyecto de construcción de casas campestres denominado "Villa Cafelina".

Esta versión general de los hechos fue reiterada en las declaraciones testimoniales de las señoras PATRICIA ENRÍQUEZ, ADRIANA CAICEDO y SOFÍA CAICEDO, las cuales también narran estas etapas de la serie coordinada de actuaciones entre las partes para un fin común, esto es, para la construcción de casas campestres denominado "Villa Cafelina".

- Los planos topográficos, estructurales, arquitectónicos y de instalaciones de lo que sería el proyecto de construcción de casas campestres del proyecto denominado Condominio Villa Cafelina, suscrito entre demandantes y demandadas, evidencia que existe una coordinación de actividades para un fin común.

Estos hechos se extendieron desde agosto de 2008 hasta el 15 de agosto de 2012, fecha a partir de la cual los demandados comenzaron a su cargo actuaciones diferentes a los acuerdos sociales logrados. Ya para diciembre 02 de 2013 se realizó la transacción de la última obra en común referente a la vía de acceso central del proyecto.

2º Que se ejerza una acción paralela y simultánea entre los presuntos asociados, tendiente a la consecución de beneficios

Como puede advertirse, se encuentra acreditado que, por las características particulares de cada extremo del litigio, los extremos de la sociedad de hecho estaban compuestas de la siguiente manera:

1. Unos socios netamente capitalistas, la sociedad MULTIAGROPECUARIA DE NARIÑO LTDA., y la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO, titulares del derecho de dominio y posesión de una gran extensión de tierra, 15 hectáreas de terreno en total, destinadas inicialmente para el proyecto campestre 9.5 Hectáreas, la cual tradicionalmente se le había otorgado uso agropecuario y cuyo costo comercial según avalúos aportados con la demanda para el año 2009 ascendía a VEINTIÚN MIL NOVECIENTOS SESENTA Y TRES (\$ 21.963), es decir para un total de DOS MIL MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS (\$ 2.086.485.000).

2. La transferencia del derecho de dominio de los inmuebles para la realización del proyecto a cargo de los Empresarios de la Construcción, pactada a un precio irrisorio respecto del precio comercial, como aporte social para el desarrollo del proyecto, de acuerdo con las etapas planificadas, así:

Lote	Area en M2	Valor Comercial	Valor de Enajenación	Diferencia (Aporte Social)	Escritura Pública
B	30.233,80	\$683.949.024 ⁵	\$60.000.000	\$623.949.024	3106 del 30 de junio de 2010
C	30.000,00	\$699.030.000 ⁶	\$70.000.000	\$629.030.000	1098 del 30 de mayo de 2011
Franja A	2.052	\$50.000.000 ⁷	\$50.000.000	\$0	6232 del 02 de diciembre de 2013 (Variable de Comprobación Valor Comercial)

3. Unos socios capitalistas e industriales, Empresarios de la Construcción, con alto reconocimiento y goodwill en la región, los señores VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, ANDRÉS RICARDO MORA, sus empresas NUEVO HORIZONTE S.A.S. y, RIVAS MORA CONSTRUCCIONES S.A.S., y el recién constituido consorcio RIVAS MORA.

4. Una exteriorizada voluntad de constituir sociedad (*animus contrahendae societatis*) verbalmente desde agosto de 2008 y de forma escrita desde el documento suscrito el día 02 de abril de 2009, por la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO, actuando en causa propia y representación de la sociedad MULTIAGROPECUARIA DE NARIÑO LTDA., y el señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, actuando en causa propia y de la sociedad NUEVO HORIZONTE S.A.S., y la vinculación posterior del señor ANDRÉS RICARDO MORA, actuando en causa propia y posteriormente como gerente de la empresa RIVAS MORA CONSTRUCCIONES S.A.S.

5. La ejecución de actividades conjuntas en procura de ejecutar el objeto social, como la celebración del contrato de prestación de servicios profesionales celebrado conjuntamente entre Víctor Rivas Martínez y Olga Miriam Henríquez actuando en calidad de contratantes y Fernando Henríquez Hidalgo actuando en calidad de contratista, a fin de contratar a este último para elaborar los planos urbanísticos y arquitectónicos del condominio campestre Villa Cafelina.

Este hecho se reiteró con la declaración testimonial que rindió el Señor Fernando Henríquez Hidalgo dentro del presente proceso judicial, en el cual reafirma de forma tajante el hecho de que fue contratado por los Señores Víctor Rivas Martínez y Olga

⁵ De conformidad con el Avalúo Comercial del denominado "Lote B" del Inmueble denominado Hacienda La Cafelina, suscrito en mayo de 2013, por el Perito Avaluador CARLOS ALFREDO CANAL MARTÍNEZ (R.N.A.M.I.0826 ASOLONJAS).

⁶ De conformidad con el Avalúo Comercial del denominado "Lote C" del Inmueble denominado Hacienda La Cafelina, suscrito en mayo de 2013, por el Perito Avaluador CARLOS ALFREDO CANAL MARTÍNEZ (R.N.A.M.I.0826 ASOLONJAS).

⁷ De conformidad con la Escritura Pública No. 6232 del 02 de diciembre de 2013

Miriam Hernández para elaborar los planos urbanísticos y arquitectónicos del condominio campestre Villa Cafelina.

Lo anterior evidencia una acción paralela y simultánea de los asociados tendiente a la consecución de beneficios, pues los dos contrataron a un profesional para la elaboración de los planos de las casas de lo que sería el proyecto de casas campestres Villa Cafelina.

6. Oficio realizado el 11 de julio de 2009 por la señora Olga Miriam Henríquez Hidalgo como representante legal de la sociedad Multiagropecuaria de Nariño Ltda, y dirigido a la oficina de Planeación Municipal del Municipio de Sandoná, Nariño, tendiente a entregar documentos tales como proyecto de planos de los 3 sectores de Villa Cafelina, paz y salvos, escrituras públicas de propiedad del predio Villa Cafelina, entre otros documentos necesarios para el desarrollo del proyecto de construcción de casas campestres denominado Villa Cafelina.

7. Oficio del 15 de julio de 2009 realizado por la Señora Olga Miriam Henríquez Hidalgo como gerente de la Sociedad Comercial Multiagropecuaria de Nariño Ltda, y dirigido a la Oficina de Planeación Municipal de Sandoná, Nariño, en el cual se aportan documentos necesarios para la aprobación del proyecto campestre Villa Cafelina, tales como planos de instalaciones hidráulicas y redes eléctricas y comunicaciones.

8. Oficio del 22 de mayo de 2010 realizado ahora por el Señor Víctor Rivas Martínez, y dirigido al Presidente del Acueducto Vereda San Miguel, Sandoná, Nariño, a fin de solicitarle la creación de 150 matrículas de acueducto para la construcción del predio denominado Villa Cafelina.

9. Oficio del 16 de julio de 2010 emitido por el Presidente del Acueducto Vereda San Miguel, en Sandoná Nariño, dándole respuesta al Señor Víctor Rivas Martínez frente a su solicitud de 150 matrículas de acueducto. Se evidencia que este documento fue recibido no por el Señor Víctor Rivas Martínez, sino por la Señora Olga Miriam Henríquez Hidalgo.

Lo anterior evidencia una gestión paralela y simultánea entre los presuntos asociados a fin de obtener un fin común, esto es, la obtención de los permisos y registros necesarios para la materialización del proyecto de construcción de casas campestres denominado Villa Cafelina.

10. Elaboración de planos de lo que sería el proyecto de construcción de casas campestres en el predio Villa Cafelina, el cual fue elaborado por las demandadas, tal como consta en el pie de página de dichos instrumentos planimétricos donde se señala claramente al consorcio RIVAS MORA, y con senda aprobación de las demandantes, tal como lo demuestra entre otros las comunicaciones electrónicas cruzadas entre demandantes y demandados.

Con esto se demuestra que las demandadas estaban realizando actividades paralelas a las demandantes, esto es, la realización de planos, tendientes a la consecución del objeto social, referente a la construcción de casas campestres en el predio Villa Cafelina y posterior a ello, la venta de dichas casas para la repartición de utilidades entre las partes.

11. El ejercicio de la actividad comercial lícita de manera pública y publicitada en distintos medios de comunicación anunciando como dueños del proyecto el recién creado CONSORCIO RIVAS MORA y la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO.

12. La concertación de las decisiones trascendentes al proyecto de vivienda campestre Villa Cafelina.

Como se ha acreditado, estas acciones paralelas y simultáneas se realizaron de manera concertada entre los demandantes y demandados, verbalmente desde agosto de 2008 y por escrito desde el 02 de abril de 2009 hasta el momento en que mi poderdante advirtió que a sus espaldas los integrantes del CONSORCIO RIVAS MORA (VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, NUEVO HORIZONTE S.A.S., ANDRÉS RICARDO MORA, y su empresa RIVAS MORA CONSTRUCCIONES S.A.S.), desecharon unilateralmente la continuación del proyecto de Vivienda Campestre Villa Cafelina, y procuraron por su cuenta la realización de un Proyecto de Vivienda de Interés Prioritario, asaltando en la buena fe a la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO, y a los integrantes de la sociedad MULTIAGROPECUARIA DE NARIÑO LTDA., haciéndolas a un lado no solo en la toma de decisiones, sino en la participación de las utilidades del nuevo proyecto.

3º Que la colaboración entre ellos se desarrolle en un pie de igualdad, sin dependencia uno de otro o excluido de una participación en la dirección, en el control y en la supervigilancia de la empresa;

Tal como se acreditó con la prueba documental allegada al plenario, y lo expuesto de manera amplia por los testigos, el proyecto fue configurado lógicamente con la asesoría y dirección técnica del socio del CONSORCIO RIVAS MORA (VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, NUEVO HORIZONTE S.A.S., ANDRÉS RICARDO MORA, y su empresa RIVAS MORA CONSTRUCCIONES S.A.S.), pero con la autorización de la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO, quien no solo adelantaba en nombre de los asociados los trámites que se requerían, sino que además recibía la correspondencia a las solicitudes elevadas por el señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, como es el caso de la comunicación presentada por los Directivos del Acueducto Veredal que servía al predio de la Hacienda La Cafelina.

Además, se tiene por probado, sin que el A quo si quiera lo mencionara, que la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO, autorizó en conjunto la contratación de topógrafo, publicista y arquitecto para la elaboración de los estudio y documentos planimétricos, aprobando los diseños y ajustes que se iban realizando sobre la marcha.

Este hecho se acreditó con el contrato de prestación de servicios profesionales celebrado conjuntamente entre Víctor Rivas Martínez y Olga Miriam Henríquez actuando en calidad de contratantes y Fernando Henríquez Hidalgo actuando en calidad de contratista, a fin de contratar a este último para elaborar los planos urbanísticos y arquitectónicos del condominio campestre Villa Cafelina.

En adición, la declaración testimonial que rindió el Señor Fernando Henríquez Hidalgo dentro del presente proceso judicial, en el cual reafirma de forma tajante el hecho de que fue contratado por los Señores Víctor Rivas Martínez y Olga Miriam Henríquez para elaborar los planos urbanísticos y arquitectónicos del condominio campestre Villa Cafelina, evidenciándose así una colaboración de los presuntos asociados en pie de igualdad, pues los dos eran contratantes del Señor Fernando Henríquez Hidalgo.

Tal y como puede apreciarse, tanto la Señora Olga Miriam Henríquez así como el Señor Víctor Rivas Martínez, actuaron en pie de igualdad, los dos como contratantes dentro del marco del mencionado contrato de prestación de servicios profesionales celebrado con el arquitecto Fernando Henríquez Hidalgo, a fin de lograr un fin común, esto es, la construcción del condominio campestre Villa Cafelina.

- La publicidad que se creó para revistas inmobiliarias en la cual se evidencia que se está ofertando la compra de casas campestres en el proyecto Villa Cafelina, de manera conjunta y en pie de igualdad, entre las demandantes y las demandadas. De hecho, en algunos apartes se señala que se está actuando EN ALIANZA con la Señora Myriam Henríquez.

Lo anterior evidencia de forma clara que demandantes y demandados actuaban en pie de igualdad para lograr un fin común.

- El correo electrónico del 20 de diciembre de 2011 enviado por el arquitecto William Fernando Mosquera al correo electrónico de las demandadas y de la demandante Sociedad Multiagropecuaria de Nariño Ltda, a fin de aportar los planos urbanísticos del proyecto de construcción de casas campestres de Villa Cafelina.

Este correo demuestra que tanto demandantes como demandadas estaban actuando en pie de igualdad, sin subordinación alguna, a fin de lograr un fin común, esto es, la construcción y puesta en venta del proyecto de casas campestres Villa Cafelina.

De manera expresa y por escrito (02 de abril de 2009) se pactó la utilidad que recibiría cada parte al finalizar la ejecución del proyecto, siendo CUARENTA PORCIENTO (40%) para los Empresarios de la Construcción, y el SESENTA PORCIENTO (60%) para a persona que aportaba el terreno.

Lo anterior evidencia que entre demandantes y demandados se estaba actuando en pie de igualdad, pues ambas partes recibirían utilidades.

De estos hechos de dirección conjunta de los negocios sociales, dio cuenta el señor Topógrafo CANCIO MIGUEL GUEVARA, y el Arquitecto EDGAR FERNANDO HENRÍQUEZ HIDALGO, quienes de manera uniforme señalaron que atendieron distintas reuniones donde las decisiones no solo se tomaban de manera conjunta, sino que siempre estuvieron encaminadas a llevar a buen punto el proyecto inmobiliario, no obstante, dichos testimonios ni siquiera fueron valorados por el A quo.

4º Que no se trate de un estado de simple indivisión, de tenencia, guarda, conservación o vigilancia de bienes comunes, sino de verdaderas actividades encaminadas a obtener beneficios

El acuerdo de inversión y utilidades suscrito el día 02 de abril de 2009, así como la pauta publicitaria, y la exposición del proyecto en palabras del mismo VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, en entrevista pública rendida en el día 10 de septiembre de 2010, ante la periodista del canal regional CNC, MARIA FERNANDA CHAVES, son pruebas contundentes que siendo apreciadas en conjunto bajo los postulados de la sana crítica, hubiesen sido más que suficientes para acreditar la existencia de una sociedad de hecho y el ánimo de permanecer en ella.

Como puede advertirse, es más que redundante el material probatorio allegado y practicado que da cuenta de la existencia del negocio jurídico válido, por lo cual el A quo debió analizar, no solo uno, sino todos y cada uno de los presupuestos que determinan la responsabilidad civil contractual, y resolver el problema jurídico planteado; no obstante contrario al postulado del acceso efectivo a la administración de justicia (artículo 229 Constitucional), se omitió deliberadamente analizar el fondo del asunto, abstrayéndose del deber de analizar la totalidad las pruebas en su conjunto, otorgándoles a cada uno el mérito que corresponde de acuerdo con las reglas de la razón, la experiencia y la sana crítica.

Para demostrar este presupuesto, se contó con las siguientes pruebas que fueron válidamente aportadas al proceso judicial con la demanda y no fueron objeto de tacha.

- La publicidad que se creó para revistas inmobiliarias en la cual se evidencia que se está ofertando la compra de casas campestres en el proyecto Villa Cafelina, de manera conjunta y en pie de igualdad, entre las demandantes y las demandadas. De hecho, en algunos apartes se señala que se está actuando EN ALIANZA con la Señora Myriam Henríquez.

Lo anterior evidencia de forma clara que se llevaron a cabo verdaderas actividades tendientes a obtener beneficios económicos, como es el caso de la publicidad de venta de casas campestres sobre planos del proyecto Villa Cafelina, el cual estaba siendo ofertado de manera conjunta entre demandantes y demandados.

- Las escrituras públicas No. 2891 del 21 de junio de 2010 de división material en 3 sectores del predio Villa Cafelina y Nos. 3106 del 30 de junio de 2010, 4.406 del 27 de agosto de 2010, 5.223 del 04 de octubre de 2010, 1.098 del 30 de mayo de 2011 y 6.232 del 02 de diciembre de 2013 de compraventa de los predios B y C de Villa Cafelina entre las demandantes y a favor de las demandadas, por un valor menor del comúnmente establecido en el mercado, pues se suponía que estos inmuebles iban a ser el aporte de las demandantes a la sociedad de hecho constituida con las demandadas.

En conjunto con esta prueba, debe complementarse la misma con el interrogatorio de parte de la Señora Olga Miriam Henríquez, así como las declaraciones testimoniales de las Señoras Patricia Enríquez, Adriana Caicedo y Sofía Caicedo, en las cuales se coincide en afirmar que se entregó esos inmuebles a ese precio irrisorio por las demandantes a las demandadas, precisamente porque iba a servir de aporte a la sociedad de hecho constituida verbalmente entre las partes.

En conjunto, también debe analizarse la prueba referente al dictamen pericial o avalúo realizado sobre los predios B y C de Villa Cafelina, en el cual se evidencia que el precio comercial de esos bienes era mucho mayor, más allá del doble, del precio finalmente vendido por las demandantes a las demandadas.

Esta prueba evidencia que no se trataba de actuaciones de simple indivisión, tenencia, guarda, conservación o vigilancia de bienes comunes, sino que se realizaron actividades encaminadas a obtener beneficios, como es, la entrega de las demandantes a las demandadas, de su aporte a la sociedad de hecho, referente a los lotes B y C del predio Villa Cafelina, a un precio más barato del comercial, precisamente porque se trataba de un aporte a la sociedad.

- Los planos de lo que sería el proyecto de construcción de casas campestres en el predio Villa Cafelina, el cual fue elaborado por las demandadas.

Con esto se demuestra que las demandadas estaban realizando actividades encaminadas a obtener beneficios, esto es, a contar con los planos, para luego acondicionar los lotes con vías de acceso y servicios, y empezar las demás actividades tendientes a vender los lotes y repartirse las ganancias, dentro del marco de la sociedad de hecho constituida entre las partes.

Conclusión

De todo lo anteriormente expuesto es posible concluir, sin lugar a duda alguna, que se configuró una verdadera sociedad de hecho en el presente asunto, entre las demandadas y las demandantes, con el objeto social tendiente a construir un proyecto inmobiliario de casas campestres en el predio Villa Cafelina, a fin de vender sus casas al público en general y repartirse las utilidades.

Sin embargo, el juez de primera instancia concluyó que, al supuestamente no haber producido efectos materiales, entonces no se podía hablar de una sociedad de hecho. Frente a este argumento, vale la pena señalar que, sin perjuicio de aclarar el hecho de que la producción o no de efectos materiales no es uno de los requisitos establecidos en la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para configurar la sociedad de hecho, lo cierto es que, igual, sí se produjeron efectos materiales frente a la sociedad de hecho constituida entre las partes, veamos porqué:

v) Sí se demostró que la sociedad de hecho creada entre las partes, produjera efectos materiales.

Ahora bien, contrario a lo mencionado por el juez de primera instancia, lo cierto es que la sociedad de hecho que se creó entre las demandantes y las demandadas, sí produjo efectos que se materializaron. Dichos efectos se pueden evidenciar en las siguientes pruebas:

- El contrato de prestación de servicios profesionales celebrado conjuntamente entre Víctor Rivas Martínez y Olga Miriam Henríquez en calidad de contratantes y el topógrafo Cancio Miguel Guevara.

- El contrato de prestación de servicios profesionales celebrado conjuntamente entre Víctor Rivas Martínez y Olga Miriam Henríquez en calidad de contratantes y Fernando Henríquez Hidalgo actuando en calidad de contratista, a fin de contratar a este último para elaborar los planos urbanísticos y arquitectónicos del condominio campestre Villa Cafelina.

En adición, la declaración testimonial que rindió el Señor Fernando Henríquez Hidalgo dentro del presente proceso judicial, en el cual reafirma de forma tajante el hecho de que fue contratado por los Señores Víctor Rivas Martínez y Olga Miriam Henríquez para elaborar los planos urbanísticos y arquitectónicos del condominio campestre Villa Cafelina.

Lo anterior evidencia que sí hubo actos entre demandantes y demandadas, que demuestran la materialización de los efectos de la sociedad de hecho, pues de manera conjunta contrataron a un topógrafo y un arquitecto profesional precisamente para que diseñe los planos para de lo que sería el proyecto campestre Villa Cafelina.

- La publicidad que se creó en el contrato para revistas inmobiliarias en la cual se evidencia que se está ofertando la compra de casas campestres en el proyecto Villa Cafelina, de manera conjunta y en pie de igualdad, entre las demandantes y las demandadas. De hecho, en algunos apartes se señala que se está actuando EN ALIANZA con la Señora Myriam Henríquez.

Lo anterior evidencia de forma clara que la sociedad de hecho creada entre las partes sí produjo efectos materiales, pues después de todo el proceso de planeación, diseños del proyecto, de obtención de planos, adecuación de lotes, construcción de casa modelo, vías de acceso, instalación de acueducto y alcantarillado, entre otros, lograron contar con un proyecto de casas campestres listo para la venta al público.

En consecuencia, procedieron las partes demandantes y demandados, a ofertar al público en general la venta de las casas campestres en el predio Villa Cafelina, esto a través de publicaciones en radio, televisión, publicaciones en revistas especializadas en venta de inmuebles en el Departamento de Nariño.

Lo anterior evidencia que la sociedad de hecho sí produjo efectos materiales.

- Las escrituras públicas No. 2891 del 21 de junio de 2010 de división material en 3 sectores del predio Villa Cafelina y Nos. 3106 del 30 de junio de 2010, 4.406 del 27 de agosto de 2010, 5.223 del 04 de octubre de 2010, 1.098 del 30 de mayo de 2011 y 6.232 del 02 de diciembre de 2013 de compraventa de los predios B y C de Villa Cafelina entre las demandantes y a favor de las demandadas, por un valor menor del comúnmente establecido en el mercado, pues se suponía que estos inmuebles iban a ser el aporte de las demandantes a la sociedad de hecho constituida con las demandadas.

En conjunto con esta prueba, debe complementarse la misma con el interrogatorio de parte de la Señora Olga Miriam Henríquez, así como las declaraciones testimoniales de las Señoras Patricia Enríquez, Adriana Caicedo y Sofía Caicedo, en las cuales se coincide en afirmar que se entregó esos inmuebles a ese precio irrisorio por las demandantes a las demandadas, precisamente porque iba a servir de aporte a la sociedad de hecho constituida verbalmente entre las partes.

En conjunto, también debe analizarse la prueba referente al dictamen pericial o avalúo realizado sobre los predios B y C de Villa Cafelina, en el cual se evidencia que el precio comercial de esos bienes era mucho mayor, más allá del doble, del precio finalmente vendido por las demandantes a las demandadas.

Estas pruebas evidencian que existieron actos de materialización de los efectos de la sociedad de hecho constituida entre las partes, pues es evidente que se suscribieron las escrituras de compraventa precisamente como materialización del aporte social que las demandantes realizarían a favor de la demandada para la consecución de los fines de la sociedad de hecho, según el acuerdo de abril 02 de 2009 firmado por las partes, esto es, construir el proyecto urbanístico de casas campestres en el predio Villa Cafelina, para su venta y repartición de ganancias.

- La declaración en video que realizó a medios de comunicación el Señor Víctor Rivas Martínez, a fin de promocionar la venta de lotes para viviendas campestres en el predio Villa Cafelina.

Lo anterior evidencia de forma clara que la sociedad de hecho entre demandantes y demandadas sí produjo efectos materiales o, se materializó, pues conllevó a que el señor Víctor Rivas Martínez promocionara para la venta al público los lotes de vivienda campestre en Villa Cafelina.

Conclusión

Así las cosas, lo cierto es que dentro del presente proceso judicial la parte demandante demostró de forma contundente que la sociedad de hecho creada entre demandantes y demandadas sí produjo efectos materiales, pues no solamente quedó en un proyecto, sino que se realizaron actividades tendientes a su concreción.

Ahora bien, el hecho de que no haya producido ganancias para las demandantes, no quiere decir que por ese hecho no estemos en cabeza de una sociedad de hecho, pues precisamente esa es la razón de ser de este proceso judicial, reclamar que las demandadas incumplieron con el objeto social y por esa razón no se produjeron ganancias, por lo menos para las demandantes.

Lo anterior, sin perjuicio de aclarar, cómo se hizo en apartes anteriores, que el hecho de que se produzcan o no efectos materiales por parte de la sociedad de hecho, no es un requisito establecido en la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia para entender que se configuró una sociedad de hecho entre demandantes y demandadas, situación más que evidente en el presente caso.

vi) Sí se demostró que las demandadas incumplieron con el objeto social de la sociedad de hecho constituida entre las partes.

Además de todo lo anteriormente expuesto, también podemos concluir que sí se demostró con pruebas aportadas con la demanda y demás practicadas durante el proceso judicial, y las cuales no fueron tachadas de falsas durante el proceso judicial, que las demandadas incumplieron con el objeto social de la sociedad de hecho constituida entre las partes. Estas pruebas se resumen en las siguientes:

- Se aportó el Acuerdo No. 038 del 15 de agosto de 2012 emitido por el Concejo Municipal de Sandoná, a través del cual se incorporan los Lotes B y C del predio denominado Villa Cafelina a la zona urbana del municipio de Sandoná, ello, con el fin de construir 350 viviendas de interés social, mas no, para construir casas campestres.

En concordancia con esto, se debe tener en cuenta también la Licencia de Construcción No. 019 del 28 de noviembre de 2012 emitida por la Secretaría de Planeación e Infraestructura del Municipio de Sandoná, Nariño, en la cual se evidencia que las demandadas solicitaron dicha licencia de construcción, a fin de construir una primera etapa de 218 viviendas de interés social (o interés prioritario) en los Lotes B y C del predio Villa Cafelina.

En concordancia con ello, se debe tener en cuenta el interrogatorio de parte de la Señora Olga Miriam Henríquez, así como las declaraciones testimoniales de las Señoras

Patricia Enríquez, Adriana Caicedo y Sofía Caicedo, las cuales coinciden en afirmar de forma tajante que las demandadas no volvieron a ejecutar acciones tendientes a la venta de casas campestres en el predio Villa Cafelina, ni tampoco volvieron a tener noticias de las demandadas, sino cuando se enteraron en medios de comunicación que las demandadas estaban construyendo un proyecto de viviendas de interés social en los Lotes B y C del predio de Villa Cafelina.

En adición, dichas declaraciones, también señalan que las demandantes nunca participaron económicamente de las ganancias del proyecto de construcción y venta de casas de interés social o interés prioritario en el predio Villa Cafelina.

Todo lo anterior, viéndolo de manera conjunta, permite evidenciar claramente que las demandadas incumplieron con el objeto de la sociedad de hecho, esto es, la realización de las gestiones necesarias entre demandantes y demandadas para la construcción y venta de viviendas campestres en el predio Villa Cafelina, a fin de repartirse las utilidades entre sí. Ello, por cuanto nunca se construyeron las casas campestres ni tampoco se repartieron las utilidades con las demandantes, quedando las demandadas con todas las utilidades de la explotación económica del proyecto de vivienda de interés prioritaria de 350 casas.

Esto evidencia de forma clara, no solamente que las demandadas incumplieron con el objeto de la sociedad de hecho constituida entre las partes demandantes y demandadas, sino que, además, estas últimas engañaron a las demandantes, pues al final, realizaron por su cuenta un proyecto inmobiliario totalmente diferente, con el único fin de obtener más ganancias para ellas, sin compartirlas en absoluto con las demandantes.

vii) Pronunciamento frente a las Declaraciones Testimoniales realizadas por las señoras Alejandra Sofía Caicedo Henríquez y Adriana María Caicedo Henríquez

En sentencia proferida en audiencia pública celebrada por aplicativo Microsoft Teams, el señor Juez Tercero Civil del Circuito de Pasto, el despacho se pronunció frente a los testimonios de las señoras Alejandra Sofía Caicedo Henríquez y Adriana María Caicedo Henríquez, en el siguiente sentido:

"No se puede tener como prueba de la existencia del contrato, las declaraciones interesadas de las socias propietarias de la sociedad demandante, las cuales están afectadas en su credibilidad e imparcialidad por el interés directo manifestado por ellas en el resultado del proceso, de situación que fue confesada por ellas en su declaración rendida en esta audiencia.

Hay que precisar que no es por el vínculo de parentesco que se admite tacha promovida por la parte demandada sino por el interés directo que tienen las dos declarantes socias de la sociedad demandante en esta audiencia, en su condición de socias propietarias de la sociedad demandante, que incluso en su exposición manifestaron su interés por los resultados del proceso y además dieron a entender y a comprender, que conocían el contenido del expediente." (Negrilla y Subrayado fuera de texto)

En ese sentido es necesario traer a colación el artículo 211 del Código General del Proceso, el cual trata el tema de la imparcialidad del testigo en los siguientes términos:

"Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco,

dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.

*La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. **El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso.** (Negrilla y Subrayado fuera de texto)*

Así mismo, la Corte Constitucional en Sentencia C – 790 de 2006, se pronunció sobre el tema de conformidad con lo siguiente:

"...Respecto de los testigos sospechosos, quienes se encuentran en situaciones que afectan su credibilidad e imparcialidad y cuya declaración, si bien puede recibirse, ha de analizarse con severidad (art. 217 e inciso 3 del art. 218 del C.P.C), la Corte señaló:

*"En cuanto al artículo 217 del C.P.C., éste lo que hace es definir como sospechosos a aquellos testigos que se encuentren en circunstancias que puedan afectar su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencia, sentimientos o intereses que tengan con las partes o sus apoderados, de sus antecedentes personales u otras causas que determine el juzgador ; ello por cuanto si bien la sola circunstancia de que los testigos sean parientes de una de las partes, no conduce necesariamente a deducir que ellos inmediatamente falten a la verdad, **"...la razón y la crítica del testimonio aconsejan que se le aprecie con mayor severidad, que al valorarla se someta a un tamiz más denso de aquel por el que deben pasar las declaraciones libres de sospecha."**, lo que permite concluir que dicha norma no es más que una **especificación de las reglas de la sana crítica aplicadas al proceso civil.***

No obstante lo anotado, cuando una controversia entre particulares debe ser dirimida por el juez competente, éste deberá definirla, como antes se dijo, a partir del análisis que realice del acervo probatorio, el cual está en la obligación de estudiar de acuerdo con las reglas que le impone el sistema de la sana crítica, lo que implica confrontarlas, permitir que las partes las contradigan y si es del caso las desvirtúen, y ponderarlas en conjunto, a la luz de su saber técnico específico y su experiencia.

*En consecuencia, **la ponderación de una prueba como el testimonio, obliga al juez a desplegar su actividad con miras a determinar la fuerza de convicción del mismo, para lo cual deberá remitirse a criterios de lógica y experiencia que le permitan valorarla en su real dimensión,** sin que ello implique, como lo afirma el actor, que se quebrante la presunción de buena fe que se atribuye a todas las actuaciones de los particulares. Si ello fuere así, la labor del juzgador se limitaría al registro de la versión, de la cual no podría dudar, lo que dejaría sin sentido su actuación e impediría el objetivo último del proceso, que no es otro que el arribo a la verdad material." (Negrilla y Subrayado fuera de texto)*

De lo anterior podemos concluir que la parte podrá tachar al testigo sospechoso, de manera que en caso de encontrarse probada alguna de las circunstancias que establece el artículo 211 ejusdem, el Juez deberá realizar un análisis de ésta con mayor rigor, de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

En tal sentido, se puede evidenciar que el fallador de primera instancia incurre en la inobservancia de la normatividad que regula el tema, pues como se puede apreciar en la sentencia, el Juzgador no realizó un análisis desde los criterios de la lógica y de experiencia, que le permitan valorar la prueba en su verdadera dimensión a partir de las reglas de la sana crítica, sino por el contrario se limita a establecer que no se puede tomar como prueba las declaraciones de las socias propietarias de la sociedad demandante, alegando lo siguiente:

1. Que se encuentran afectadas en su credibilidad e imparcialidad por el interés directo en las resultas del proceso.

2. Que las testigos dieron a entender que conocían el contenido del expediente.

No obstante lo anterior, el Juzgador pasó por alto que, al tenor del artículo 98 del Código de Comercio, la sociedad, en este caso MULTIAGROPECUARIA DE NARIÑO LTDA, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados, motivo por el cual, no era dable desconocer que las señoras Alejandra Sofía Caicedo Henríquez y Adriana María Caicedo Henríquez, fueron testigos presenciales de los hechos, tuvieron conocimiento de los hechos de primera mano, pues como bien lo dice el Juzgador frente a su calidad de socias de la sociedad demandante, les permitían tener acceso a información de calidad que permiten aclarar el litigio.

De igual manera, el fallador de primera instancia desconoció el hecho que la señora Adriana María Caicedo Henríquez, sustentó su dicho a partir de documentos, planos y explicaciones plausibles que hacían de su testimonio la columna vertebral de los hechos ocurridos.

En este aparte es necesario poner en conocimiento del Honorable Tribunal, que el Juez de primera instancia de manera arbitraria fue en contra del numeral 6 del artículo 221 del Código General del Proceso, pues a pesar de que la testigo se apoyó en planos y documentos para rendir su declaración, no se permitió que el testigo aportara documentos relacionados con su declaración para que obraran como prueba en el expediente y se valorarán como parte integral del testimonio.

En virtud de lo anterior, desconoce el fallador que no le es dable rechazar de plano el testimonio, sino por el contrario debió hacer un análisis riguroso del testimonio en virtud de la tacha y con ello si proceder a fallar en derecho, teniendo en cuenta el mismo.

Es de cuestionarse entonces: ¿porqué en el fallo se desvirtuó objetivamente el dicho de las testigos, pero no la declaración de parte de los señores Víctor Rivas Martínez y Andrés Ricardo Mora?

De esta manera, resulta necesario que se evalúe el testimonio de las señoras Alejandra Sofía Caicedo Henríquez y Adriana María Caicedo Henríquez, y de ser el caso que se permita, aportar al expediente los documentos que fueron utilizados por esta última en su testimonio para que se valoren de manera integral por el H. Tribunal.

viii) De la errónea apreciación de los actos, referentes a la constitución de la sociedad de hecho.

Sea lo primero advertir que el Juzgador de primera instancia, realiza una errónea apreciación sobre el concepto de Sociedad de Hecho, pues dentro de su disertación puso de presente:

"...De un análisis sistemático de las pruebas válidamente puede afirmarse que no se cumple con el presupuesto de estar frente a la existencia de un contrato bilateral válido, ello si se tiene en cuenta las siguientes consideraciones:

Primero.- Debe partirse del hecho de que la presunta sociedad que se alega existió entre Miriam Henríquez y Víctor Rivas es de aquellas de las denominadas comerciales y no civiles, pues la finalidad de ella fue la de desarrollar la actividad de construcción, misma que se

supone es considerada como un acto de Comercio a voces del artículo 20 del Código de Comercio.

Segundo.- Por lo anterior para que dentro del presente asunto pudiera haberse predicado la existencia de una sociedad como tal, debieron construirse los presupuestos que el mismo Código de Comercio establece, como son los indicados por el artículo 98 que reza:

"Por el contrato de sociedad de dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social.

La sociedad, entonces, una vez constituida legalmente forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados."

De conformidad con lo anterior, salta a la vista que el fallador fijó el escueto argumento de su sentencia en la descripción de sociedad, sin verificar el concepto de sociedad de hecho en particular.

Sea lo primero advertir, que de conformidad con el artículo 499 del Código de Comercio, las sociedades de hecho no generan una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados, de igual manera su existencia podrá demostrarse por cualquiera de los medios probatorios reconocidos en la ley, tal como lo establece el artículo 498 ibidem.

En tal sentido es necesario traer a colación la sentencia hito en materia de sociedades de hecho, con el objeto de dar claridad a cómo se debe entender la sociedad de hecho, cómo se constituye y cómo se puede probar su existencia, en tal sentido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en pronunciamiento de fecha treinta (30) de noviembre de 1935, con ponencia del H. Magistrado Dr. Eduardo Zuleta Angel, sostiene:

"...Las sociedades de hecho se dividen en dos clases, así:

Primera. —Las que se forman por virtud de un consentimiento expreso y que, por falta de uno o de varios o de todos los requisitos o de las solemnidades que la ley exige para las sociedades de derecho, no alcanzan para la categoría de tales.

Segunda. —Las que se originan en la colaboración de dos o más personas en una misma explotación y resultan de un conjunto o de una serie coordinada de operaciones que efectúan en común esas personas y de las cuales se induce un consentimiento implícito.

Contra el reconocimiento de las sociedades de hecho de la segunda clase que los expositores llaman sociedades creadas de hecho o por los hechos, no puede alegarse que la sociedad es un contrato que no se forma sino por manifestaciones reciprocas y concordantes de la voluntad de las partes y que este elemento fundamental no existe en esas denominadas sociedades creadas de hecho: en éstas tal acuerdo no falta; lo que acontece es que se acredita por medio de una presunción.

De las circunstancias de hecho se induce él consentimiento que puede ser tácito o implícito.

Se presumirá ese consentimiento; se inducirá de los hechos, el contrato implícito de sociedad, y se deberá, en consecuencia, admitir o reconocer la sociedad creada de "hecho, cuando la aludida colaboración de varias personas en una misma explotación reúna las siguientes condiciones:

1o—Que se trate de una serie coordinada de hechos de explotación común;

2o—Que se ejerza una acción paralela y simultanea entre los presuntos asociados, tendiente a la consecución de beneficios;

3o—Que la colaboración entre ellos se desarrollo en un pie de igualdad, es decir, que no haya estado uno de ellos, con respecto al otro u otros, en un estado de dependencia proveniente de un contrato de arrendamiento de servicios, de un mandato o de cualquiera otra convención por razón de la cual uno de los colaboradores reciba salario o sueldo y esté excluido de una participación activa en la dirección, en el control y en la supervigilancia de la empresa;

4o—Que no se trate de un estado de simple indivisión, de tenencia, guarda, conservación o vigilancia de bienes comunes, sino de verdaderas actividades encaminadas a obtener beneficios.

La circunstancia de que se haya empleado una denominación social o una razón social, o de que, en una u otra forma, se les haya hecho creer a terceros que existe una sociedad, es importantísima cuando se trata de acciones de esos terceros contra los asociados o contra la sociedad' o viceversa, pero en lo concerniente a las relaciones de los socios entre sí, tal circunstancia no tiene mayor trascendencia: el que no se haya empleado una razón social o una denominación social y el que no haya habido ante terceros apariencia de sociedad, ni impide ni dificulta que se reconozca como existente, por presunción o deducción, la sociedad creada de hecho, para lo concerniente a las relaciones de los socios entre sí..." (Subrayado y negrillas fuera de texto)

Lo anterior nos permite concluir, que, para demostrar la existencia de una sociedad de hecho, no es necesaria la búsqueda del consentimiento expreso, por el contrario existen sociedades que se crean a partir de la colaboración de dos o más personas en una misma explotación económica y resultan de un conjunto o de una serie coordinada de operaciones que efectúan en común esas personas.

De ahí que se predique el consentimiento implícito, y por lo tanto se las denomine sociedades creadas de hecho o por los hechos, sociedades de las cuales se presume el acuerdo de voluntades.

En tal sentido, y como se ha demostrado con suficiencia en el aparte iv) del presente escrito, denominado Hechos probados omitidos deliberadamente en la sentencia de primera instancia, se cumplen con los preceptos establecidos por la jurisprudencia en tratándose de sociedades de hecho creadas por los hechos.

Ahora bien, el Juzgador de primera instancia en su disertación, manifiesta que "*Las pruebas allegadas al proceso no son contundentes para acreditar los aportes de la parte demandante y que lo realmente ocurrido entonces no pasó de los actos preparatorios para examinar la factibilidad de un proyecto que no se concretó ni ejecutó nunca*", y ello lo fundamenta en la teoría planteada por la parte demandada, la cual indica "*que efectivamente en el año 2008 se tuvo la intención de llevar a cabo el proyecto de parcelas campestres Villa Cafelina pero que este sólo fue un anteproyecto que no nació nunca el mundo jurídico, por el hecho de que nadie se interesó en él y que por lo tanto la actora jamás hiciera el aporte de los lotes que indicó haber realizado*".

En ese sentido, establece como material probatorio para sustentar su dicho "*la documental obrante a folios 72 del cuaderno principal, donde se plasmó que el lote comprometido tenía una cabida de 9.5 hectáreas, correspondientes al lote A de la finca Villa Cafelina, pues así lo corrobora el plano que reposa a folio 210, donde claramente se establece que el proyecto se iba a realizar en el lote A no en el lote B ni en el C, no hay prueba en el plenario donde se infiera siquiera que los lotes B y C también se fuere a efecto a llevar a cabo el proyecto de parcelas, por el contrario como bien lo refirió el señor Rivas Martínez en su declaración, el proyecto comprendiera única y exclusivamente el lote A mismo que ante la falta de recepción en el comercio del*

proyecto, nunca entró a hacer parte de los aportes pues como se indicó el proyecto nunca inició".

Como se ha venido manifestando en el transcurso de la presente sustentación, el fallador de primera instancia omitió su deber de dar aplicación al artículo 176 del Código General del Proceso, el cual dispone que las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de conformidad con las reglas de la sana crítica.

En adición se denota que el juzgador de primera instancia realizó una omisión al sustraer de la valoración el cúmulo de pruebas que fueron legalmente practicadas, sin dar razón o fundamento de la omisión.

Lo anterior por cuanto, su valoración se limita a la revisión de dos pruebas documentales en particular:

- 1) Acuerdo del Proyecto de Vivienda Campestre Villa Cafelina en un área de 9.5 hectáreas y Pacto de Distribución de Utilidades suscrito entre los señores OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO y el señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ suscrito el día 02 de abril de 2009.
- 2) Plano de la Hacienda Villa Cafelina.

No obstante, de un análisis concienzudo de las pruebas aportadas, con tan sólo la suma de las dos pruebas antedichas no es posible concluir que los actos adelantados por las partes eran tan sólo actos preparatorios para examinar la factibilidad de un proyecto que no se concretó, ni se ejecutó nunca.

Para ello es necesario realizar un resumen de pruebas que fueron omitidas por el Juzgador de primera instancia, que permiten deducir que no nos encontramos ante actos preparatorios, sino por el contrato nos encontramos ante actos de ejecución de la sociedad de hecho:

1. Contrato de prestación de servicios profesionales entre los señores Víctor Rivas, Miriam Henríquez con el señor CANCIO GUEVARA, de fecha julio de 2008:
 - a. Hecho confirmado por el testimonio del mismo señor Guevara, dónde se puede establecer que el señor Víctor Rivas y la Señora Miriam Hernández realizaron la contratación del señor Guevara, con el objetivo de realizar un levantamientos topográficos y el levantamientos planimétricos, curvas de nivel, áreas y reloteo sobre la finca Villa Cafelina, de igual manera se pudo establecer que el señor Cancio Guevara sostuvo reuniones con el señor Víctor Rivas, con el objeto de presentarle los planos y este realizaba una retroalimentación sobre el trabajo realizado.

De igual manera, manifestó el señor Guevara que los planos tenían como fin, verificar el estado de los terrenos para proceder con un proyecto urbanístico, en la finca Villa Cafelina.

- b. Hecho confirmado por parte del señor Víctor Rivas en su declaración de parte, en donde se acepta la contratación del señor Guevara y el objeto del contrato de prestación de servicios.

c. Hecho confirmado por el testimonio de la señora Adriana María Caicedo Henríquez, quien manifestó que el señor Cancio Guevara elaboró un plano, dividiendo la totalidad de la finca Villa Cafelina (15 hectáreas), en tres sectores, Sector 1 (3,5 Has), Sector 2 (6,0 Has), Sector 3 (6,0 Has). Dicho plano sirvió como fundamento para elaborar el Acuerdo de 02 de abril de 2009 firmado por las partes; este plano fue presentado en su testimonio por la testigo.

Con esta prueba se evidencia que las partes ya se encontraban realizando actos tendientes a un objetivo en específico, lo que permite establecer que ya se encontraban ejecutando actos de colaboración, la cual permite concluir la existencia de un consentimiento implícito con un objeto en común, la construcción del proyecto de vivienda campestre Villa Cafelina.

2. Acuerdo para realizar el Proyecto de Vivienda Campestre Villa Cafelina en un área de 9.5 hectáreas y Pacto de Distribución de Utilidades suscrito entre los señores OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO y el señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ suscrito el día 02 de abril de 2009.

a) Este documento es un acuerdo legal, que expresa la voluntad de las partes, que como se evidencia en el mismo, tiene como título Proyecto Villa Cafelina.

b) En dicho acuerdo se puede verificar un estimado de repartición de utilidades dónde la señora OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO tendría una utilidad sobre el 60% y el señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ tendría una utilidad del 40%, tanto por la venta de los lotes o por la venta de vivienda.

c) El documento se encuentra suscrito con la denominación aceptado por los señores OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO, el señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ y el señor FERNANDO HENRÍQUEZ HIDALGO.

d) Testimonio de la señora Adriana María Caicedo Henríquez, quien manifestó, que el Acuerdo para realizar el Proyecto de Vivienda Campestre Villa Cafelina, se proyectó con base en el plano que dividió el lote en tres sectores: Sector 1 (3,5 Has), Sector 2 (6,0 Has), Sector 3 (6,0 Has) de fecha abril de 2009.

En suma al anterior medio probatorio, en el presente documento podemos evidenciar la ejecución de actos coordinados entre las partes, que permiten presumir el consentimiento de estas en la distribución de utilidades, actos encaminados a la ejecución de operaciones conjuntas, que permiten inferir el animus societatis.

3. Contrato de Prestación de Servicios suscrito el día 2 de abril de 2009, entre los señores VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ y MIRIAM ENRÍQUEZ como Contratantes, y el Arquitecto FERNANDO ENRÍQUEZ HIDALGO como contratista cuyo objeto fue realizar los "...Planos urbanísticos y arquitectónicos del condominio Villa Cafelina de la ciudad de Pasto...":

a) Hecho que se confirma con el contrato mismo que se encuentra dentro del plenario, donde se puede evidenciar el objeto contractual "EL CONTRATISTA: se obliga para con el contratante a realizar los planos urbanísticos y arquitectónicos del condominio Villa Cafelina de la ciudad de Pasto, incluye: Elaboración de plantas urbanísticas, vías, andenes, zonas comunales, áreas de parqueo y dos tipos de vivienda de desarrollo progresivo que permita la construcción de 2,3 y 4 alcobas por etapas,

incluyendo instalaciones sanitarias, eléctricas, hidráulicas, para gas, citofonía, televisión, telefonía. Dentro de las zonas comunales también se comprende el club social que debe constar de cocina, zona húmeda, oficina y bodega.”

b) Testimonio del señor Fernando Enríquez Hidalgo, quien confirma la suscripción del contrato, asevera que lo contratan con el objeto de realizar los planos urbanísticos y arquitectónicos del condominio Villa Cafelina, que se reunía con el señor Víctor Rivas y la señora Miriam Henríquez, en instalaciones de Nuevo Horizonte, en las oficinas de gerencia de propiedad de Víctor Rivas.

- De igual manera manifiesta que realiza entrega de varios planos hasta el año 2010.
- Manifiesta que realiza los planos objeto del contrato en base al plano sectorizado entregado por el señor Cancio Guevara.

c) Declaración de parte del señor Víctor Rivas, quien manifestó que en el año 2009 contrataron a Fernando Henríquez hermano de doña Miriam, quien es arquitecto para que “nos diseñe los proyectos”, los cuales fueron entregados en octubre de 2009.

Siguiendo con el análisis de las pruebas, podemos evidenciar que el presente acto es una ejecución más de los actos de colaboración con un objetivo en específico, dónde se puede inferir el consentimiento implícito de las partes, en ejecución de actos propios ya de una sociedad.

4. Borrador de Documento para conformar Sociedad De Hecho.

a) Documento que reposa en el plenario, donde se puede inferir que existía el ánimo de suscribir un documento que permitiera probar la sociedad de hecho que para el momento ya existía.

b) Testimonio de la señora Alejandra Sofía Caicedo Henríquez, quien corrobora que no se suscribe dicho documento elaborado por Víctor Rivas, en virtud que contenía yerros en su elaboración y que el mismo fue elaborado sobre otra minuta, razón por la cual distan de suscribirlo.

Indicio de que las partes para ese momento ya contaban con una sociedad de hecho, que a pesar de existir un consentimiento implícito, tuvieron la voluntad de trasladarlo a un documento. En adición a las pruebas anteriores, este es otro acto, que permite inferir que para el momento ya se estaban ejecutando actos como sociedad de hecho.

5. Comunicación remitido el día 11 de julio de 2009, por la señora Miriam Enríquez ante la Oficina de Planeación Municipal de Sardoná, entregando para estudio la documentación necesaria para la concesión de la Licencia Urbanística para el Proyecto de Vivienda Villa Cafelina.

a) Documento aportado al plenario.

b) Planos entregados, con aprobación y visto bueno de Víctor Rivas.

c) Planos entregados:

- Arquitectónicos
- Estructurales

- De instalaciones
- Urbanísticos

Sobre el proyecto de construcción de condominio habitacional en la finca Villa Cafelina, ubicada en la vereda San Miguel del Municipio de Sandoná.

d) Declaración de parte del señor Víctor Rivas quien manifestó lo que se tuvo fue un ante proyecto que se llevó a radicación a planeación Municipal de Sandoná.

Acto que, si bien lo suscribe la señora Miriam Enríquez, cuenta con aprobación del señor Víctor Rivas, acto de ejecución por parte de la sociedad con un objetivo en común, que en suma a las demás pruebas anunciadas, conllevan a validar la constante que los actos que se están ejecutando son propios del desarrollo del objeto social de la sociedad de hecho.

6. Registro de Audio y Video de fecha 10 de septiembre de 2010, del programa de la periodista MARIA FERNANDA CHAVES del canal CNC Nariño, en el cual se promociona el proyecto de vivienda campestre VILLA CAFELINA, en el cual fue entrevistado el señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ, y de su propia voz se describe el contenido del proyecto.

Dentro de la entrevista se puede evidenciar:

"...Señor Rivas: El proyecto contempla 150 soluciones, inicialmente pensamos iniciar con 60 soluciones y posteriormente en la medida que las ventas avancen iremos desarrollando las etapas subsiguientes.

Señor Rivas: como dijimos anteriormente tenemos lotes de 300, 600, 900 o 1200 metros cuadrados, un lote de 300 metros cuadrados en conjunto cerrado con vías, con redes de acueducto, energía y alcantarillado con derecho a piscina, zonas comunes, cancha múltiple y kiosco tiene un precio de 20 millones de pesos, es un valor sumamente económico si considera usted que está comprando lote de área de 300 metros cuadrados, un lote para construir una vivienda de 6 metros por 12 es decir de 72 metros cuadrados, en el caso de Sandona no rebaja de 10 a 12 millones de pesos, nosotros le estamos ofreciendo muchísimo más que eso, un conjunto cerrado con todas las comodidades, más piscina y áreas comunes por solo 20 millones de pesos, la cuota inicial es el 30 % es decir 6 millones de pesos y los 14 millones de pesos si requieren se pueden financiar con el banco de Colombia o con cualquier otra institución que les pueda brindar ese servicio.

Presentadora: somos muy pocas las personas que conocemos en detalle este proyecto de villa Cafelina, pero en contados días será el lanzamiento de este proyecto.?

Señor Rivas: el lanzamiento pretendemos realizarlo el próximo viernes 10 de septiembre en uno de los locales más destacados que existe en Sandoná, para este evento vamos a invitar a autoridades civiles, eclesiásticas, militares, a funcionarios de la alcaldía, profesionales de la salud, empresarios, comerciantes, industriales, paneleros, empresarios, en general a todas las familias y personas que quieran conocer el proyecto sin lugar a dudas de que quienes conozcan de este proyecto se van a enamorar de él..."

Como se puede observar, los actos de ejecución de la sociedad se encuentran debidamente demostrados, actos que competen a las partes, con el objeto de sacar adelante el proyecto de casas campestres en la finca Villa Cafelina.

En el aparte del video de igual manera se puede evidenciar el costo por metro cuadrado de los lotes, lo que permite inferir el valor real de los lotes para la fecha.

Ahora bien, en los apartes de la presentación del vídeo que obra como prueba, podemos evidenciar la siguiente propaganda:



Prueba irrefutable de que existía ya para ese momento actos de ejecución de la sociedad de hecho y no preparatorios como los pretende hacer ver el Juzgador de primera instancia, pues es notable que el Consorcio Rivas/Mora, tenía una alianza con Myriam Henríquez, pues no existe en el expediente prueba que refute lo contrario.

Así mismo en palabras del señor Juez Tercero Civil del Circuito de Pasto, reposa en el expediente "Volantes y revistas inmobiliarias donde se promocionaba el proyecto Villa Cafelina donde se indicaba que construía el Consorcio Rivas Mora y Miriam Enríquez".

Todo lo anterior, permite concluir que no nos encontramos ante actos simples de exploración de viabilidad de un proyecto, por el contrario, lo que se ha demostrado en el devenir del proceso es que se ejecutaron actos en conjunto entre las Partes, que permiten inferir el consentimiento implícito del animus societatis, así mismo se ha demostrado que actuaron en procura de desarrollar el objeto social, el cual consistía en adelantar un proyecto de viviendas campestres en la finca Villa Cafelina.

En tal sentido, no es dable pretender que con la interpretación de dos pruebas por parte del A quo, se concluya que lo que pasó fueron actos preparatorios para examinar la factibilidad de un proyecto que no se concretó, ni ejecutó nunca.

Resulta necio lo manifestado por el Juzgador de primera instancia, al decir que el proyecto no se concretó, cuando en el plenario existen pruebas suficientes para corroborar que el proyecto se encontraba en su total ejecución:

- ✓ La concreción de contratos con topógrafo y arquitecto con el fin de lograr la viabilidad estructural del proyecto, permiten establecer la ejecución de actos propios del desarrollo de un proyecto inmobiliario.
- ✓ La existencia de planos, topográficos y arquitectónicos, llevan a concluir de la existencia plena del proyecto.
- ✓ El hecho que el proyecto salió a la venta permite establecer que el proyecto se fundamentó y que estuvo en plena ejecución.

- ✓ El hecho que se construyó una casa modelo para impulsar las ventas del proyecto campestre.
- ✓ El hecho de que se construyeron vías de acceso vehicular en áreas aportadas por las demandantes, para beneficio del proyecto.
- ✓ El hecho de que se adecuaron los lotes con servicios de acueducto y alcantarillado en área del Lote A para beneficiar a todos los lotes del proyecto, como consta en plano del consorcio Rivas Mora de abril 15 de 2011 sobre el Proyecto Urbanístico Villa Cafelina, que hace referencia a la instalación de tubería para suministro de agua potable; plano que reposa en el expediente.
- ✓ El hecho de que exista publicidad permite concluir que el proyecto no sólo se concretó, sino que se ejecutó.

Finalmente y ante la aseveración realizada por la parte demandada y que fue sustento para la conclusión del Juez de primera instancia, en la cual se manifestó que "se tuvo la intención de llevar a cabo el proyecto de parcelas campestres Villa Cafelina pero que este sólo fue un anteproyecto que no nació nunca el mundo jurídico, por el hecho de que nadie se interesó en él", es necesario recordar que la sociedad de hecho y su concreción, no se evalúa por el resultado final, fuera cual fuera, sino por el contrario este se fundamenta a partir de los preceptos que ya han sido objeto de estudio en el presente escrito, lo que permite desvirtuar de plano el dicho de la parte demandada.

ix) Sobre la inexacta interpretación de los elementos probatorios, que permitieron concluir al Juez que el proyecto se iba a realizar sobre el lote A y no en el lote B ni el C.

Tal como ya se estableció en apartado "De la errónea apreciación de los actos, referentes a la constitución de la sociedad de hecho" el Juzgado valoró tan sólo dos pruebas, que le permitieron concluir que la teoría establecida por la parte demandada era la correcta, no obstante dicha teoría dista de la realidad, pues como ya se demostró, existen en el plenario pruebas suficientes para afirmar que el proyecto casas campestres Villa Cafelina, se encontraba en total ejecución.

No obstante, lo anterior, resulta necesario realizar un análisis por separado de la valoración probatoria realizada por el Juez de primera instancia a los dos elementos probatorios que le permitieron concluir que el proyecto Villa Cafelina se iba a realizar sobre el lote A y no sobre el lote B ni el C.

En primera medida es necesario traer a colación la argumentación que realiza el Juez en su sentencia referente al tema:

"...la documental obrante a folios 72 del cuaderno principal, donde se plasmó que el lote comprometido tenía una cabida de 9.5 hectáreas, correspondientes al lote A de la finca Villa Cafelina, pues así lo corrobora el plano que reposa a folio 210, donde claramente se establece que el proyecto se iba a realizar en el lote A no en el lote B ni en el C, no hay prueba en el plenario donde se infiera siquiera que los lotes B y C también se fuere a efecto a llevar a cabo el proyecto de parcelas, por el contrario como bien lo refirió el señor Rivas Martínez en su declaración, el proyecto comprendiera única y exclusivamente el lote A mismo que ante la falta de recepción en el comercio del proyecto, nunca entró a hacer parte de los aportes pues como se indicó el proyecto nunca inició"

En tal sentido podemos evidenciar que el Juzgador revisó dos pruebas:

1. Acuerdo del Proyecto de Vivienda Campestre Villa Cafelina un área de 9.5 hectáreas y Pacto de Distribución de Utilidades d suscrito entre los señores OLGA MIRIAM HENRÍQUEZ HIDALGO y el señor VÍCTOR RIVAS MARTÍNEZ suscrito el día 02 de abril de 2009.

2. Plano de la Hacienda Villa Cafelina.

Ahora bien, de la revisión el Acuerdo del Proyecto de vivienda Campestre Villa Cafelina podemos evidenciar lo siguiente:

PROYECTO:
 AREA LOTE. (HAS.)
 VALOR HECTAREA.

VILLA CAFELINA.
 9,5
 50.000.000,0

En este aparte podemos evidenciar que, en efecto, se trata de un acuerdo de voluntades, sobre el proyecto denominado Villa Cafelina a realizarse sobre un lote con un área de 9,5 hectáreas.

De igual manera podemos evidenciar que las partes acordaron como precio del valor de la hectárea la suma de \$50.000.000 de pesos.

CONCEPTO.	3,5 6 HAS		LOTES.	CASAS.
	SECTOR 1.	SECTOR 2.		
AREA	1.000,0	500		
LOTES.	24,0	80	104	104

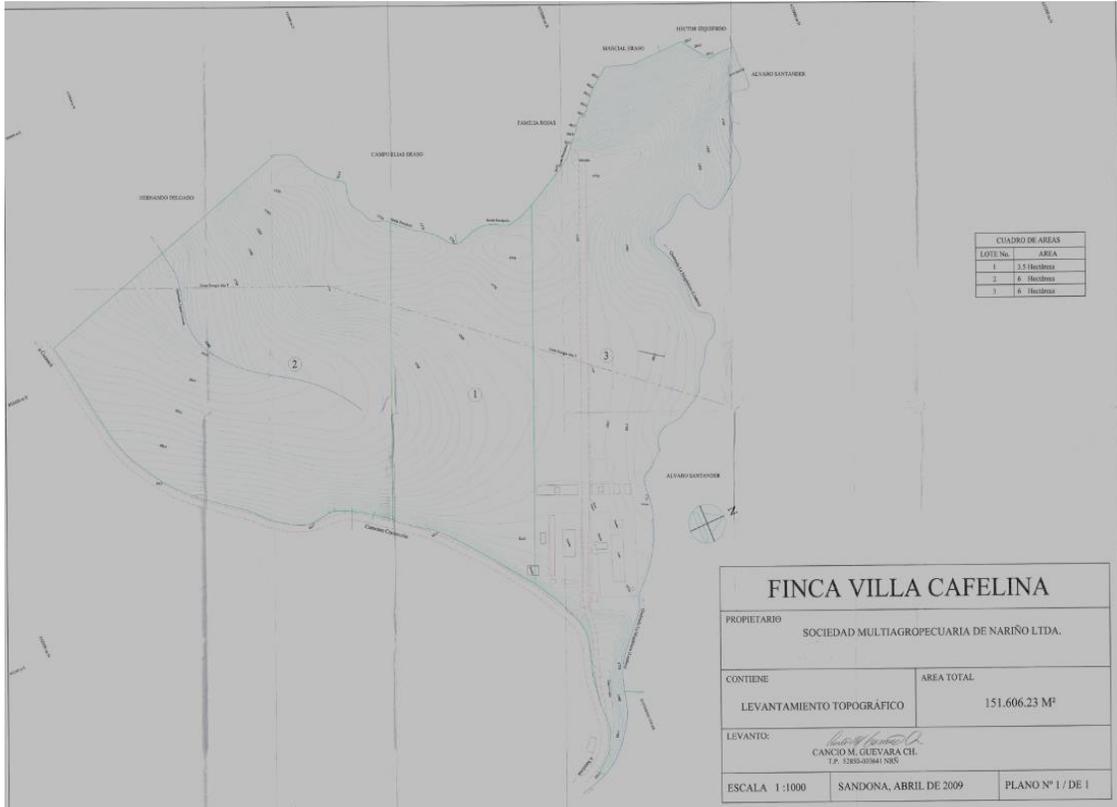
Siguiendo con el análisis del documento, nos encontramos que el acuerdo se estableció para dos sectores, sector 1 de 3.5 hectáreas y un sector 2 de 6 hectáreas, en los cuales se pretendía construir 104 casas y/o lotes.

Ahora bien, recordemos que este acuerdo se realiza con base en el plano topográfico del señor CANCIO GUEVARA, tal y como lo manifestó la señora Miriam Enríquez en su declaración de parte y se confirmó con el testimonio de la señora Adriana María Caicedo Henríquez.

En tal sentido, el señor Víctor Rivas Martínez en su declaración de parte, le indicó al despacho el presente plano topográfico:

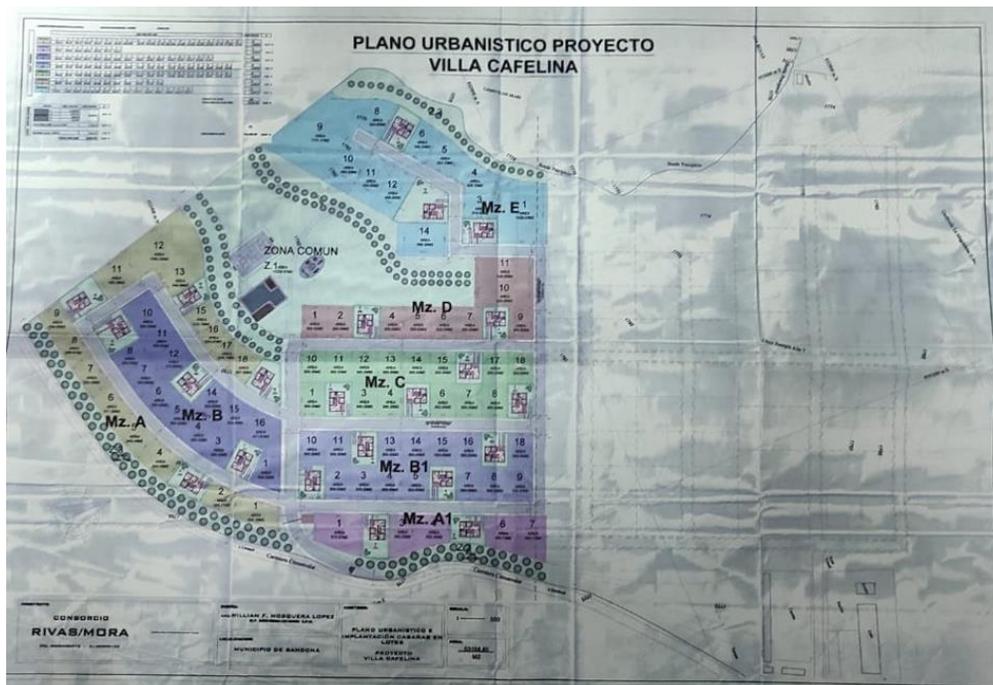


En tal sentido la señora Adriana María Caicedo Henríquez presentó el plano presentado por el señor Cancio Guevara, que nos permite aclarar de mejor manera el tema.



Como se puede evidenciar existe una división en tres sectores, numerados ellos y encerrados en círculos, el sector uno (central) con un área de 3.5 hectáreas, el sector tres (derecha) correspondiente a 6 hectáreas y el sector dos (Izquierda) correspondiente a 6 hectáreas.

Ahora bien, de una simple comparación con el plano que reposa dentro del expediente, podemos establecer que en efecto los sectores a intervenir eran los sectores 1 y 2, que sumados corresponden a 9.5 hectáreas, no como lo mal interpretó el señor Juez al manifestar *"que el lote comprometido tenía una cabida de 9.5 hectáreas, correspondientes al lote A de la finca Villa Cafelina"*



Resulta evidente a simple vista, que la intervención del proyecto tenía como destino los sectores 1 y 2, los cuales de manera posterior corresponderían al lote B y C, en tal sentido, de manera errónea apreció el señor Juez los elementos probatorios allegados al expediente, llegando a una conclusión que dista de la realidad como se acaba de demostrar.

x) Solicitud

En mérito de lo expuesto, solicitamos respetuosamente a la Honorable Sala de Decisión, se sirva revocar la sentencia proferida el día 06 de agosto de 2021, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto, y en su lugar dictar sentencia de fondo, accediendo a las pretensiones de la demanda.

De la Honorable Sala de Decisión,

Atentamente,

JOSÉ DARIÓ MARTÍNEZ LÓPEZ
C.C. No. 1.085.247.995 de Pasto
T.P. No. 199.087 del C. S. de la J.

CARLOS HERNÁN VELASCO ZAMORA
C.C. No. 1.085'255.047 de Pasto
T.P. No. 208.212 del C. S. de la J.