

Señor

JUZGADO CUARENTA Y SEIS (46) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

E. S. D.

REFERENCIA: CONTESTACION DE LA DEMANDA

DEMANDANTE: LEONEL ENRIQUE MORALES TORRES

DEMANDADO: GABRIELA HINCAPIE VELASCO

RAD. 2021-00353

GUSTAVO ADOLFO RINCON PLATA, varón, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., abogado titulado, portador de la T. P. No. 128.206 del Consejo Superior de la Judicatura e identificado con la cédula de ciudadanía número 91.509.078 de Bucaramanga, obrando en ejercicio del poder especial que me ha conferido la señora **MARIA GABRIELA HINCAPIE VELASCO**, mujer, mayor de edad, con domicilio en esta ciudad e identificada con la C.C. No. 51.565.879, respetuoso acudo ante usted para contestar la demanda y proponer excepciones en los siguientes términos:

A LOS HECHOS

AL HECHO PRIMERO. Es cierto, sin embargo, me atengo a lo que se pruebe y asumo como cierto no lo dicho en el hecho sino lo que se revele en el documento mencionado.

AL HECHO SEGUNDO. Es cierto. sin embargo, me atengo a lo que se pruebe y asumo como cierto no lo dicho en el hecho sino lo que se revele en el documento mencionado.

AL HECHO TERCERO. Es PARCIALMENTE cierto. Se aclara que la “señora demandante” no lo es tal, pues MARIA GABRIELA HINCAPIE ostenta la calidad de DEMANDADA y no de DEMANDANTE con erradamente se plasmó en dicho hecho. Me atengo a lo que se pruebe y asumo como cierto no lo dicho en el hecho sino lo que se revele en el documento mencionado.

AL HECHO CUARTO. Es falso. ya que llegada la fecha y hora para la firma de la escritura pública de compraventa (12 de julio de 2016 de la nueve de la mañana), el motivo principal para que no se firmara la misma fue la **inasistencia por parte del promitente comprador** (acá demándate) pues mi representada se hizo presente junto con su esposo (de lo cual da fe el acta de comparecencia **273 de julio 12 de 2016** que reposa en original en el juzgado de conocimiento de la demanda original) a suscribir en un mismo acto como lo faculta la ley, la cancelación a la afectación a vivienda familiar y la transferencia de dominio al comprador que brilló por su ausencia. Importante resulta señalar a su señoría que la minuta notarial estaba preparada para llevar a cabo los dos actos, tanto la cancelación de la afectación a vivienda familiar, como la transferencia de dominio, minuta elaborada por la misma notaria e identificada con el código notaria **1100100044** la cual se aportó en la demanda original como soporte de lo dicho. Si bien es cierto, si estuvo presente el padre del comprador, también lo es que **ni llevó poder alguno para representar a su hijo, ni mucho menos llevó o esgrimió cheque alguno**, lo que si ocurrió fue que sobre las 11 de la mañana, le llevaron al padre del demandante los cheques y el efectivo y por ello, aproximadamente a las 11 y 30 esté levantó su propia nota de comparecencia, esgrimiendo solo hasta ese momento los recién recibidos cheques y dinero en efectivo.

AL HECHO QUINTO. Es falso PARCIALMENTE, La vendedora si se hizo presente a dar cumplimiento a sus obligaciones y lo hizo acompañada del señor Benjamín Luengas, su esposo, tal y como quedó plasmado en el acta de comparecencia 273 de 2016 de la notaria 44 del círculo de Bogotá, todo estaba preparado para perfeccionar el negocio en una sola Escritura Pública, como da fe la minuta elaborada por la notaria. En el proceso original, en el trámite de la segunda instancia quedó demostrado que el señor padre del accionante no había llevado consigo los dos cheques como allí se relaciona, de hecho, ese es uno de los

errores del fallo de primera instancia en donde así se interpretó equívocamente, pero que se apeló con base en los siguientes argumentos, mismo que el honorable Tribunal Superior de Bogotá, observó y compartió al REVOCAR el fallo de primera instancia por nosotros apelado, veamos:

“El mayor error del juez no solo se da en esta equivocada apreciación pues a renglón seguido manifiesta en la lectura de su fallo que **“para el momento en que se presentó el padre del promitente comprador a la notaria, el contaba con esos cheques y el dinero que completaría el saldo del precio, así se desprende del relato del padre del acá demandante”** pero esto es falso de toda falsedad pues en el interrogatorio de parte del demandado y en el testimonio del padre del demandante y del señor alvaro ruiz, claramente dicen que los cheques no estaban como dijo el juez de primera instancia, en su poder al momento de llegar el padre del demandante a la notaria, contrario a ello confiesan que aproximadamente entre las 9 y 40 o 9 y 50 un mensajero se los llevó luego craso error comete el juez al elevar tremenda manifestación que no provino de ninguna de las partes, incluso yendo en contravía de lo que si confesaron o testimoniaron aquellos. Veamos:

Confiesa el demandante al minuto **32 con 55 segundos** en su interrogatorio de parte, siendo las **9:02:40 am**, que los cheques llegaron a la notaria previo a las 10 de la mañana, sin embargo, el juez de primera instancia dice en su fallo e insiste que el padre del demandante los tenía en su poder desde que llegó a la notaria. Adicionalmente al minuto **33:22** de la grabación, siendo las **9:03:05 am** confiesa inequívocamente que a las 9 am, hora citada para la firma de la escritura y pago del saldo, los cheques no estaban en la notaria, sin embargo, el juez de primera instancia en su fallo señala que si estaban a esa hora y en poder del padre del demandante.

El testigo ALVARO RUIZ SUAREZ manifestó al minuto **41:44** de la grabación, siendo las **9:11:29 am**, reiterándolo a las **9:20:20 am** y aclarándolo después de una objeción fallida, a las **9:31:15 am** que se encontró con el padre del demandante en la notaria faltando 10 minutos para las 10 de la mañana, aclarando que no estaba en la notaria a las 9 am hora citada por las partes, sin embargo el juez de primera instancia toma como fundamento dicho testimonio para aseverar que el padre del demandante se encontraba a la hora convocada con los cheques, mismos que el testigo dice a renglón seguido que no vio sino que le comentó que los tenía en su poder, ante lo cual es dable preguntarse en que se basó el juez de primera instancia para decir que el padre del demandado se acercó a la hora fijada a honrar la palabra de su hijo si como está plenamente probado, demostrado y confesado, los cheques no estaban en la notaria a dicha hora y de hecho uno de ellos ni siquiera existía.

Como si fuera poco, en el testimonio del padre del demandante, LEONEL MORALES LARROTA exactamente después de transcurridas **1 hora, 14 minutos y 36 segundos** de la grabación, a las **9:44:21 am**, señala que siendo las 9 y 40 de la mañana del convocado para la firma de la compraventa, le llegaron los cheques, sin embargo, el juez de primera instancia dice en su fallo, que el padre del demandante estaba presto a cumplir con las obligaciones de su hijo a la hora señalada lo cual es manifestamente errado.”

Como puede evidenciarse, el accionante temerariamente relaciona en este hecho, una situación que no ocurrió, que aunque haya sido avalada por el juez de primera instancia, nunca ocurrió, y que por el contrario, una vez presentados los argumentos a los honorables magistrados de la segunda instancia, estos sí pudieron evidenciar pues probatoriamente en el proceso quedó demostrado que el padre del accionante no llegó a la notaria el día y la hora señalados, con los cheques que en este hecho se enuncian; contrario a ello, los mismos supuestamente llegaron no se tiene muy clara la hora pero en todo caso, no antes de las 10 de la mañana según los testimonios narrados, sin embargo solo se esbozaron o

se tuvo certeza tras las 11 de la mañana, hora en que se levantó la segunda acta de comparecencia.

Además, el levantamiento de la afectación a vivienda familiar es un acto jurídico perfectamente compatible con la transferencia y por costumbre, se hace siempre en un mismo cuerpo, lo cual es válido y permitido pues el acto que primero se inscribe en registro es el levantamiento y posteriormente la tradición. Realmente se denota de este argumento que es más una excusa para poder desviar la atención de un verdadero acto inequívoco de incumplimiento como lo es no haber asistido a la notaria a la hora convocada ni haber pagado el saldo del precio. No es la primera vez que una parte contractual incumplidora pretende endilgar responsabilidad a su contra parte aduciendo que no se dio cumplimiento previo a la limitación de dominio, al respecto veamos la sentencia de la honorable CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION CIVIL, Magistrado Ponente Dr. PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil nueve (2009). Ref.: Exp. 08001 3103 001 2002 0043301 que en sus consideraciones retrata:

“1.1. En punto a la disposición de los vendedores de cancelar la afectación a vivienda familiar, requisito inevitable en procura de la enajenación prometida, **distante está, en verdad**, el recurrente de lograr aniquilar la sentencia a partir del reproche patentizado. El Tribunal al concluir que “no se considera que existió incumplimiento por parte de los demandantes, puesto que el señor JESÚS VIÑAS DE LA HOZ se presentó a la Notaría indicada, a la hora señalada, presto a cumplir en su nombre y en representación de su esposa, señora MARÍA GUADALUPE DE VIÑAS, la compraventa que habían prometido realizar” (folio 33 cuaderno No. 3), lo hizo bajo una clara y concreta consideración, como fue inferir que en el instante de perfeccionarse el contrato, **los vendedores podían, así mismo y de manera simultánea, cancelar el registro existente sobre la afectación a vivienda.**

...

En los siguientes términos elucubró el sentenciador: “El señor JESÚS VIÑAS DE LA HOZ tenía la facultad especial, otorgada por poder general, de vender los bienes inmuebles de propiedad de su poderdante y efectuar tal negocio en su nombre y representación, del cual igualmente era copropietario. Así las cosas, el alcance del artículo 3º de la Ley 258 de 1996 precisa que ambos cónyuges pueden enajenar el inmueble, afecto a vivienda familiar como acá pretendían y si uno de tales en cumplimiento de un mandato otorgado por medio de poder general por el otro cónyuge, en el que facultaba para venderlo, su recta ejecución comprendía, en la Escritura Pública respectiva a otorgar, levantar la afectación a vivienda familiar sin que para ello necesitase nuevo apoderamiento” (folio 9 de la sentencia del Tribunal). Esta reseña condensa la percepción del fallador sobre la viabilidad de los dos actos, o sea, **cancelar la afectación y concretar la enajenación.** Desde luego, al margen de cualquier evaluación alusiva al poder conferido, que será objeto de estudio en líneas posteriores.

Y dada la claridad inobjetable del contenido de los artículos 3º, 4º y 9º de la Ley 258 de 1996, relativos a la cancelación de la afectación a vivienda, surge, sin dubitación alguna, que el Tribunal no incurrió en el yerro atribuido. Obsérvese que el artículo 3º de la precitada disposición, consagra: “los inmuebles afectados a vivienda familiar sólo podrán enajenarse....con el consentimiento libre de ambos cónyuges, el cual se entenderá expresado con su firma”, lo que conduce a sostener que el vendedor al enajenar el fundo, concretamente, al suscribir la correspondiente

escritura pública, da a entender que, igualmente, **cancela la afectación a vivienda, evento que, en ese orden de ideas, concurre con el acto mismo de la venta**. En ese mismo sentido el artículo 4º ibidem, establece: "...Ambos cónyuges podrán levantar en cualquier momento, de común acuerdo y mediante escritura pública sometida a registro, la afectación a vivienda"; orientación que se valida en el inciso 2º del artículo 9º en los siguientes términos; "Si ambos cónyuges estuvieren de acuerdo, se procederá a la constitución, modificación o levantamiento de la afectación a vivienda familiar mediante escritura pública."

Lectura que no llama a otra instrucción que aceptar que en la hipótesis en que los cónyuges estén de acuerdo, pueden, por escritura pública, no sólo proceder a constituir o modificar, sino, concomitantemente, a cancelar la afectación a vivienda; ejercicio este último que resulta viable cumplir de manera previa a la enajenación **o concurrente con ella**, dado que las directrices asentadas por la ley memorada así lo establecen; luego, en el caso objeto de estudio, **el vendedor que concurrió a la Notaría presto a honrar sus compromisos, bien podía, al enajenar el predio, cancelar simultáneamente la afectación a vivienda.**" Sub y neg propias.

Adicionalmente, En el trámite de las dos instancias y en los dos fallos, se dejó claro que la cancelación de la afectación a vivienda familiar es un acto que se podía realizar en la misma escritura de compraventa lo cual no le restaba validez; adicionalmente se tomó en ambos fallos que la presencia del esposo de la accionada y la minuta de la escritura daban a entender que sin lugar a duda alguna, que si se iba a realizar dicho acto de no ser porque el accionante no asistió a la notaria a la hora señalada en la promesa de compraventa, sin embargo realmente no se trata de un hecho relevante para el presente trámite, como eventualmente lo fuera para las dos instancias ya concluidas. El accionante pretende revivir un proceso legalmente finalizado; entiende la tutela como una tercera instancia presentando nuevamente sus argumentos pretendiendo con ello cambiar un fallo adverso amparado en una presunta violación que claramente no existió.

AL HECHO SEXTO. Es falso PARCIALMENTE. el promitente comprador, aduciendo un problema de salud del cual no aportó prueba alguna en su acta de comparecencia 274 de 2016. El suscrito desconoce cuál es la enfermedad que causa **impuntualidad**, pues la misma no le permitió ir a la notaria a las 9:00 AM, pero si a las 11:00 AM a levantar una acomodada nota de comparecencia para posteriormente en horas de la tarde acudir a su medicina preparada para que lo incapacitaran convenientemente por una supuesta enfermedad. Note usted señor juez, como estuvo tan "delicado de salud" como para no poder ir a cumplir su obligación a las 9 de la mañana, pero llegó a la notaria a las 11 de la mañana en perfecto estado de salud, y con unos cheques de gerencia recién expedidos. **Vital resultaría que el demandante le explique como pretendía cumplir sus obligaciones con unos cheques que, a la hora de cumplimiento de la misma, aún no habían sido girados.**

AL HECHO SEPTIMO. FALSO, apoderado del demandante pretende ahora testificar acerca de las intenciones de mi prohijada, máxime, cuando en el fallo de segunda instancia, dictado por el honorable tribunal superior de distrito judicial de Bogotá, la sala completa revocó el fallo de primera instancia que había atendido dicha corriente, desvirtuándola y dictaminando que en efecto, a mi poderdante siempre le asistió la intención de cumplir con el contrato; lo que no es lo mismo que, haya tenido que aceptar nuevas citaciones posteriores al incumplimiento del demandante, quien ahora pretende hacerla ver nuevamente como si hubiera desistido tácitamente del contacto, situación que reitero nunca ocurrió y fue corroborado no solo por el tribunal sino por la misma corte suprema de justicia en el fallo de tutela **xxxxxx** del cual habilidosamente el apoderado de la contraparte no hizo mención, quizás porque allí le atribuyen total responsabilidad al no haber apelado el fallo de primera instancia, situación que lo dejó sin posibilidad de perseguir los 400 millones de pesos que hoy pretende por esta vía n sin antes haber asistido a la jurisdicción mediante los siguientes procesos ejecutivos, **xxxxxx** lo que demuestra falta de pudor para desgastar el aparato judicial del estado.

AL HECHO OCTAVO. Es cierto, sin embargo, me atengo al documento que realmente presentó con su demanda y no a lo que ha escrito en este hecho por cuanto se ha incurrido varias veces en imprecisiones de su parte, motivo por el cual prefiero tener como cierto más que el hecho narrado, el documento original de la demanda presentada.

AL HECHO NOVENO. Es cierto y desde ya solicito se tenga como prueba documental la totalidad del expediente, tanto de primera como de segunda instancia e incluso el fallo de tutela que presentará el mismo demandante y que le fuera adverso.

AL HECHO DÉCIMO. Es cierto. Sin embargo, me atengo a lo que realmente dice el documento y no a lo que transcriba el apoderado judicial quien ha demostrado no respetar el tenor literal de los documentos.

AL HECHO DÉCIMO PRIMERO. Es cierto. Sin embargo, me atengo a lo que realmente dice el fallo y no a lo que transcriba el apoderado judicial quien ha demostrado no respetar el tenor literal de los documentos.

AL HECHO DÉCIMO SEGUNDO. Es cierto PARCIALMENTE. Aunque es básico en demasía el resumen que hacen en este hecho; Si bien es cierto que mi poderdante apeló la sentencia de primera instancia donde el Juez Doce Civil del Circuito declaro disuelto el acuerdo por mutuo disenso tácito el contrato de promesa de compraventa el cual en segunda instancia se pudo establecer bajo sentencia que efectivamente los actos señalados en el acta de comparecencia n° 273 de 2016 (...) la citada certificación notarial y las documentales visibles a folios 6 al 15 del cuaderno n° 2 comprueban que la señora Hincapié Velasco asistió a la Notaría 44 del Círculo de Bogotá en la fecha y hora señalada, alcanzándose a inferir su allanamiento a levantar la afectación de vivienda familiar que tenía como obligación convencional a su cargo, como puede desprenderse de la concurrencia de su señor esposo, Benjamín Luengas Velasco, a la mentada oficina, y la minuta del escritural que iba a correrse en dicho establecimiento fedatario.

AL HECHO DECIMO TERCERO. Es cierto. Sin embargo, me atengo a lo que realmente dice el fallo y no a lo que transcriba el apoderado judicial quien ha demostrado no respetar el tenor literal de los documentos.

AL HECHO DECIMO CUARTO. Es cierto PARACIALMENTE, si bien en la Sala de decisión se hace referencia al cumplimiento de mi apoderada el día 12 de julio del 2016 a las 9 de la mañana, para el cumplimiento el levantamiento de la afectación a vivienda familiar del inmueble y suscribir la escritura pública de compraventa del inmueble y además, hace referencia de la llegada del señor Leonel Enrique Morales Torres luego de las dos horas de retraso con los dos cheques que se elaboraron ese mismo día; es falso de toda falsedad, decir que el sala declaro que el señor Leonel Enrique Morales Torres habría cumplido con sus obligaciones cuando lo que realmente expreso la sala era la **VOLUNTAD** de las partes por cumplir con la obligación sin dejar de desconocer el incumplimiento por parte del demandante.

AL HECHO DECIMO QUINTO. No es cierto, que la señora María Gabriela Hincapie o su esposo se hayan rehusado arecibir ningún dinero, de hecho, nunca lo vio ni se lo ofrecieron, solo se logró acreditar probatoriamente hablando que el mismo estuvo en la notaria a las 11 de la mañana, mucho después de que la accionada ya había salido de la notaria pero en ningún momento **se probó ni el ofrecimiento ni mucho menos su rechazo.**

AL HECHO DECIMO SEXTO. Este, sin lugar a dudas es el hecho neurálgico de la acción y está basado en consideraciones falsas, es decir, manifiesta el accionante que el tribunal “guarda absoluto silencio sobre la restitución de este dinero” lo cual es totalmente falso pues en el fallo de primera instancia se ordenó la terminación del contrato por mutuo disenso tácito (lo que fue impugnado SOLO POR NOSOTROS) y la consecuente devolución de la suma en este hecho mencionada (lo accesorio sigue la suerte de lo principal) luego claramente de fondo se decidió en primera instancia, erradamente pero se abordó el tema que hoy el accionante extraña probablemente porque en el fallo de segunda instancia y de una forma clara, cristalina, diáfana, se revocó el fallo de primera instancia dejando sin efecto no solo la declaratoria de terminación del contrato por mutuo disenso tácito, sino que además la consecuente devolución del dinero por tratarse de una pretensión atada a la anterior, que de hecho se presentó en un mismo cuerpo. Tampoco es cierto como señala el accionante que se haya guardado absoluto silencio al respecto

pues esta misma duda fue planteada por el apoderado judicial del accionante en el escrito de aclaración que no fue escuetamente negado como posteriormente lo relacionan; contrario a ello el honorable tribunal se detiene a aclararle en la parte final del inciso tercero de la página tercera que "... cada uno de los reparos esbozados contra la providencia de primera instancia **fueron atendidos a cabalidad**, dando lugar a la negación de las aspiraciones del demandante, entre ellas, declarar la resolución del contrato de promesa, la terminación del mismo por mutuo disenso, ordenar su cumplimiento (todas estas pretensiones de la demanda principal presentada por el accionado), decisión desestimatoria que, por supuesto, **no apareja la restitución que ahora depreca el actor principal.**" Negrillas propias, nótese como no es cierto que el tribunal haya guardado absoluto silencio, de hecho, revocó el fallo de primera instancia en donde se ordenaba la devolución del dinero, con lo cual se sobre entiende no debe devolverse por quedar revocada tal decisión, sin embargo para un mayor entendimiento del accionante en el auto de aclaración expresamente le manifestó que tal decisión **no apareja la restitución que ahora depreca el actor principal**, luego le deja nuevamente claro que el fallo de segunda instancia no ordena la restitución de dicho dinero por considerarse que en efecto no son viables las pretensiones de la demanda principal dentro de la cuales se encontraba esta, atada a la declaratoria del mutuo disenso mismo que reitero, claramente no ocurrió.

Lo que es evidente es que, por vía de esta nueva acción, la parte demandante intenta corregir el incuestionable error que cometió al no haber apelado el fallo de primera instancia, manifestando tácitamente su conformidad con el mismo y desistiendo de las demás pretensiones que le fueran negadas, pues con la declaratoria del desistimiento tácito se sintió victorioso y al ser revocada dicha decisión por la segunda instancia se quedó sin camino judicial pertinente pues, en efecto reitero, aceptó la decisión de primera instancia sin reparo alguno.

AL HECHO DECIMO SÉPTIMA. Una vez más, el accionante hace su propia interpretación del fallo, errada por demás, pues manifiesta que en este, no se le da la razón al apelante, aclarando que por supuesto él, **no apeló**, sin embargo está alejada de la realidad esta interpretación y probablemente de esta es que proviene su deseo de presentar esta acción pues, si en el fallo de primera instancia se decide contrario a los intereses de mi prohijada, se apela por nuestra parte y no claramente por la de accionante quien al parecer quedó contento con dicho fallo, y en una segunda instancia se REVOCA el fallo de primera instancia, no comprendemos como el accionante puede llegar siquiera a sospechar que no se nos dio la razón, cuando el objetivo del recurso claramente era dejar sin efecto el fallo de primera instancia, situación que ocurrió pero que por no ser acorde a las pretensiones del accionante, ahora tilda de confuso. Es importante recordarle al accionante que NO APELÓ, luego se infiere su conformidad con el fallo de primera instancia mismo que al ser revocado ahora si revuelca sus intenciones pretendiendo dejar sin efecto el fallo de segunda instancia para en su defecto intentar una vez más ganar un proceso del que a todas luces y como parte accionante, no obtuvo los resultados esperados.

AL HECHO DECIMO OCTAVA. Es Falso y acomodado, pues el tribunal en efecto no accede a la aclaración, sin embargo, le aclara que el caso si está decidido de fondo por cuanto para su escrutinio judicial solo le llegó un tema, decidir de fondo sobre la declaratoria del mutuo disenso tácito, situación que abordó de fondo y decidió.

AL HECHO DECIMO NOVENA. FALSO. Una vez más es posible evidenciar la intención del demandante por desconocer la decisión de la sentencia de segunda instancia y mejor aún el fallo emitido por parte de la honorable Corte Suprema De Justicia como juez de tutela, donde se establece dando lugar a la negación de las aspiraciones demandadoras, entre ellas, declarar la resolución del contrato de promesa, la terminación del mismo por mutuo disenso, ordenar su cumplimiento (todas estas pretensiones de la demanda principal presentada por el accionado), decisión desestimatoria que, por supuesto, no apareja la restitución que ahora depreca el actor principal.

VIGÉSIMA: Es cierto, sin embargo, me atengo a lo que se pruebe documentalmente y no a lo dicho por el demandante.

VIGÉSIMA PRIMERA: es falso, por cuanto la sentencia de segunda instancia si resolvió lo que a su competencia llegó que fue única y exclusivamente decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por nosotros como parte demandada frente a la declaratoria de un mutuo disenso tácito, de hecho no podía porque le estaba prohibido legalmente pronunciarse sobre algún otro tema toda vez que el demandante NO APELÓ el fallo de

primera instancia por estar conforme con él pues sintió que con la declaratoria de mutuo disenso había alcanzado su pretensión de lograr la devolución del dinero sin que, se preocupara por las demás pretensiones principales y subsidiarias y no puede ahora por intermedio de este proceso ni de ningún otro, venir a corregir su craso error.

VIGÉSIMA SEGUNDA: Es falso, mi prohijada siempre demostró estar dispuesta a dar cumplimiento a la promesa de compraventa, situación de la cual hay prueba documental como lo es la nota de comparecencia a la notaría el día y hora señalados y mejor aún, dicha situación ya fue objeto de pronunciamiento judicial por el tribunal superior de Bogotá quienes al revocar el fallo de primera instancia manifestaron que, en efecto, no podía predicarse una conducta tendiente a desistir del negocio.

VIGECIMA TERCERA: Es cierto, por cuanto judicialmente el demandante desistió de dicha pretensión al no interponer recurso alguno contra la sentencia de primera instancia en la cual no le reconocieron dicha pretensión como principal sino, como consecuencial de la declaratoria del mutuo disenso tácito, mismo que se revocara con el fallo de segunda instancia y por ende, desapareciendo la obligación de hacerlo.

VIGECIMA CUARTA: Es falso, no existe un enriquecimiento sin causa, todo lo contrario, durante todo el transcurso de la narrativa de los hechos de la demanda, el mismo demandante se ha dedicado a confesar precisamente cual fue la causa que dio origen a la entrega de los dineros y cual la causa para la no devolución de los mismos, luego si existe una causa para el traspaso de dicha suma como lo fue la realización de un negocio jurídico de promesa de compraventa, mismo que tras ser objeto de escrutinio judicial ya fue resultado de fondo en un fallo de primera y otro de segunda instancia, amén del fallo de tutela proferido por la honorable conste suprema de justicia en el que también se zanja de fondo cualquier discusión, fallo que apartado de sus deberes procesales, el demandante no relaciona en este proceso.

VIGÉSIMA QUINTA: No es un hecho jurídico relevante del caso, es una actuación procesal de este nuevo proceso.

FRENTE A LAS PRETENSIONES

Frente a las pretensiones me opongo a todas y cada una de ellas pues el demandante es quien única y exclusivamente incumplió sus obligaciones contractuales además ya existen sentencias que establecen el incumplimiento por parte del demandante frente a mi apoderada. No entendemos como pretende el demandante solicitar la declaración de un enriquecimiento sin justa causa cuando ya existe la sentencia de primera y segunda instancia y un fallo de tutela por ellos presentada, que le fuera adversa igualmente, que ratifican la no devolución de los CUATROCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$4000.000.000 M/Cte.) y posteriormente pretende sumarle al valor del índice de precios al consumidor (IPC), No conforme con eso solicitar el pago de la tasa máxima de intereses moratorios establecido por la Superintendencia Financiera de Colombia cuando no existe un incumplimiento respecto de una fecha de devolución, es decir, si no existe fecha de vencimiento de una obligación, como puede deprecarse unos intereses moratorios si precisamente no se incurrió en mora nunca?

No estamos frente a un caso de enriquecimiento sin justa causa, estamos frente a una justa causa como lo fue el contrato de promesa de compraventa mismo que tras ser trabada la litis, agotó por completo todo el trámite judicial pertinente en el cual no se ordenó en etapa alguna la devolución del dinero por el demandante pretendido, situación que procesalmente quedó demostrado de conformidad del accionante quien tras una tardía reacción intenta ahora corregir sus yerros pasados.

Es del caso proponer las siguientes excepciones.

EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA

La excepción de cosa juzgada nace cuando se pretende iniciar un proceso jurídico sobre exactamente los mismos hechos y las misma pretensiones que ya han sido evaluados por el criterio de un juez y se ha culminado con una sentencia en firme tanto de primera, como

de segunda instancia. Este derecho nos lleva de vuelta a las bases del derecho que establecen que “una persona no puede ser juzgada dos veces por el mismo hecho o delito”. Cuando por medio de una sentencia en firme se resuelve las causas que dieron origen al conflicto que dio como fin el acceso a la justicia para dirimir dicho conflicto, dejando como resultado favorable a una de las partes, esta sentencia se define como cosa juzgada.

La cosa juzgada se constituye como un principio que busca mantener la **seguridad jurídica** ya que hace imposible modificar o cambiar una decisión o sentencia que ya ha quedado en firme en especial cuando se ha surtido las garantías y derechos que tienen las partes para contradecir y defenderse.

Es posible identificar que esta demanda se basa en hechos que ya han sido analizados por el criterio de un juez en primera instancia, un magistrado en segunda instancia; pero como si fuera poco, acudiendo a la tutela como un mecanismo de tercera instancia reiterando así el desconocimiento a las decisiones de la justicia. El código general del proceso en su artículo 303 en el inciso primero señala: «La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes» Es posible evidenciar por los hechos y decisiones de las distintas instancias el empeño por la parte demandante en buscar una decisión que lo beneficie a él, sin importar el mal uso y agotamiento de aparato judicial.

EXCEPCIONES DE INOPERANCIA DEL ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA

Es importante establecer que el enriquecimiento sin justa causa hace referencia al movimiento de bienes, gozos o ventajas que puede obtener un individuo **sin una razón causa que lo justifique**; que a su vez se observa que se produce un enriquecimiento por una parte de los individuos y que de manera paralela la otra parte se empobrece a causa de este enriquecimiento. Se encuentra en manos del actor demostrar que el patrimonio del demandado ha tenido un visible incremento, y que esta ventaja a causado un detrimento en el suyo, de modo que de hacer demostrar que se haya efectuado un claro enriquecimiento, un empobrecimiento paralelo, que este enriquecimiento del demandado se efectuó por una causa injusta y que no tenga el afectado NINGUN OTRO MEDIO para obtener la satisfacción de su pretensión. Estos requisitos han sido estudiados minuciosamente por la Corte y ha establecido que estos requisitos son acumulativos y concurrentes y por lo tanto ha establecido que todos los requisitos deben estar presentes para que la acción pueda ser exitosa.

Con base en lo anterior y teniendo en cuenta el presente proceso nos enfocaremos en el requisito que hace referencia a que “ *el demandante, a fin de recuperar el bien carezca de cualquiera otra acción originada por un contrato, un cuasi-contrato, un delito, un cuasi-delito, o de las que brotan de los derechos absolutos*” con ella estableció que carece de acción in rem verso aquel que por pasados hechos o culpas hubiese perdido cualquiera de las otras posibilidades o recursos que tenía de para solicitar su derecho además establece que la acción de in rem verso no procede cuando con ella se pretende soslayar una disposición de la ley *sentencia No. 124 de 10 de diciembre de 1999 y en la sentencia de 28 de agosto de 2001, expediente 6673*”.

En efecto, hoy mi poderdante cuenta con CUATROCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$4000.000.000 M/Cte.) producto de un contrato de promesa de compraventa al cual la parte demandante incumplió y que mediante un proceso declarativo verbal en su segunda instancia y bajo la confirmación de una tutela se estableció no debían ser devueltos, ahora el señor LEONEL ENRIQUE MORALES TORRES pretende mediante otro proceso donde ya existe una cosa juzgada.

“Para que sea legitimada en la causa la acción de in rem verso, se requiere que el demandante, a fin de recuperar el bien, carezca de cualquiera otra acción originada por un contrato, un cuasicontrato, un delito, un cuasidelito, o de las que brotan de los derechos absolutos.

Por lo tanto, carece igualmente de la acción... el demandante que por su hecho o por su culpa perdió cualquiera de las otras vías de derecho. El debe sufrir las consecuencias de su imprudencia o negligencia”

CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SALA PLENA, SECCION TERCERA, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Bogotá D.C., diecinueve (19) de noviembre de dos mil doce (2012) Radicación número: 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897) Actor: MANUEL RICARDO PEREZ POSADA, Demandado: MUNICIPIO DE MELGAR

EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO

La **exceptio non adimpleti contractus** es una regla legal y de equidad que orienta los contratos que son fuente de obligaciones correlativas o sinalagmáticas; está prevista así en el Código Civil: “En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos.” (art. 1609). Por virtud de la excepción de contrato no cumplido la parte contratista está legitimada, legalmente, para no ejecutar sus obligaciones mientras su contratante no ejecute las propias. En el caso de marras vemos que existen obligaciones principales como lo son el pago del precio y la firma de la escritura de compraventa y existe una obligación accesorio como lo es la cancelación de la afectación a vivienda de familia, siendo permitido por la ley que este último acto se haga en la misma escritura de transferencia de dominio en su parte inicial pues en ese orden se inscribiría en el folio de matrícula inmobiliaria, es decir primero la cancelación del gravamen y luego la transferencia de dominio, luego la obligación no se puede imputar incumplida en el sentido de que es dable hacerlo incluso en el mismo documento luego debemos ver entonces como se encontraban las obligaciones a la fecha y hora convocadas para la firma de la escritura; en efecto el demandante había cancelado cuatrocientos millones de pesos estando pendiente el pago del saldo, es decir la suma de mil doscientos millones de pesos y posteriormente proceder el vendedor y comprador a suscribir simultáneamente con el pago, la escritura de compraventa. Llegado el día y la hora mi prohijada se hizo presente a cumplir con la obligación de recibir el saldo del precio y a firmar la escritura, de lo cual da fe el acta de comparecencia 273 de 2016 de la notaría 44 del círculo de Bogotá, no habiendo sido posible finiquitar felizmente el negocio porque el comprador no se hizo presente a la hora señalada lo cual ya está confesado y probado y desde todo punto de vista constituye claro incumplimiento luego de allí en adelante no podría deprecarse incumplimiento alguno de mi poderdante quien sí asistió a honrar su palabra.

En efecto, BENJAMIN JUENGAS VELASCO, esposo de la vendedora, se hizo presente en la notaría a suscribir el levantamiento de la afectación a vivienda familiar tal y como lo acepta el demandante, quien claramente conocía su relación con la demandada pues es de anotar que todas las *tratativas previas*, a la celebración del negocio se efectuaron entre este señor es su calidad de esposo de la propietaria y el padre del promitente comprador a quien mi representada nunca vio ni conoció personalmente ni en la firma de las promesas y sus adiciones, ni mucho menos en la firma de la escritura pues reitero, brillo por su ausencia.

No es la primera vez que una parte contractual incumplidora pretende endilgar responsabilidad a su contra parte aduciendo que no se dio cumplimiento previo a la limitación de dominio, al respecto veamos la sentencia de la honorable CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION CIVIL, Magistrado Ponente dr. PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil nueve (2009). Ref.: Exp. 08001 3103 001 2002 0043301 que en sus consideraciones retrata:

“1.1. En punto a la disposición de los vendedores de cancelar la afectación a vivienda familiar, requisito inevitable en procura de la enajenación prometida, **distante está, en verdad**, el recurrente de lograr aniquilar la sentencia a partir del reproche patentizado. El Tribunal al concluir que “no se considera que existió incumplimiento por parte de los demandantes, puesto que el señor JESÚS VIÑAS DE LA HOZ se presentó a la Notaría indicada, a la hora señalada, presto a cumplir en su nombre y en representación de su esposa, señora MARÍA GUADALUPE DE VIÑAS, la compraventa que habían prometido realizar” (folio 33 cuaderno No. 3), lo hizo bajo una clara y concreta consideración, como fue inferir que en el instante de perfeccionarse el contrato, **los vendedores podían, así mismo y de manera simultánea, cancelar el registro existente sobre la afectación a vivienda.**

...

En los siguientes términos el sentenciador: “El señor JESÚS VIÑAS DE LA HOZ tenía la facultad especial, otorgada por poder general, de vender los bienes inmuebles de propiedad de su poderdante y efectuar tal negocio en su nombre y representación, del cual igualmente era copropietario. Así las cosas, el alcance del artículo 3º de la Ley 258 de 1996 precisa que ambos cónyuges pueden enajenar el inmueble, afecto a vivienda familiar como acá pretendían y si uno de tales en cumplimiento de un mandato otorgado por medio de poder general por el otro cónyuge, en el que facultaba para venderlo, su recta ejecución comprendía, en la Escritura Pública respectiva a otorgar, levantar la afectación a vivienda familiar sin que para ello necesitase nuevo apoderamiento” (folio 9 de la sentencia del Tribunal). Esta reseña condensa la percepción del fallador sobre la viabilidad de los dos actos, o sea, **cancelar la afectación y concretar la enajenación**. Desde luego, al margen de cualquier evaluación alusiva al poder conferido, que será objeto de estudio en líneas posteriores.

Y dada la claridad inobjetable del contenido de los artículos 3º, 4º y 9º de la Ley 258 de 1996, relativos a la cancelación de la afectación a vivienda, surge, sin dubitación alguna, que el Tribunal no incurrió en el yerro atribuido. Obsérvese que el artículo 3º de la precitada disposición, consagra: “los inmuebles afectados a vivienda familiar sólo podrán enajenarse....con el consentimiento libre de ambos cónyuges, el cual se entenderá expresado con su firma”, lo que conduce a sostener que el vendedor al enajenar el fundo, concretamente, al suscribir la correspondiente escritura pública, da a entender que, igualmente, **cancela la afectación a vivienda, evento que, en ese orden de ideas, concurre con el acto mismo de la venta**. En ese mismo sentido el artículo 4º ibidem, establece: “...Ambos cónyuges podrán levantar en cualquier momento, de común acuerdo y mediante escritura pública sometida a registro, la afectación a vivienda”; orientación que se valida en el inciso 2º del artículo 9º en los siguientes términos; “Si ambos cónyuges estuvieren de acuerdo, se procederá a la constitución, modificación o levantamiento de la afectación a vivienda familiar mediante escritura pública..”.

Lectura que no llama a otra instrucción que aceptar que en la hipótesis en que los cónyuges estén de acuerdo, pueden, por escritura pública, no sólo proceder a constituir o modificar, sino, concomitantemente, a cancelar la afectación a vivienda; ejercicio este último que resulta viable cumplir de manera previa a la enajenación **o concurrente con ella**, dado que las directrices asentadas por la ley memorada así lo establecen; luego, en el caso objeto de estudio, **el vendedor que concurrió a la Notaría presto a honrar sus compromisos, bien podía, al enajenar el predio, cancelar simultáneamente la afectación a vivienda.**”
Sub y neg propias.

EXCEPCIÓN DE ABUSO DEL APARATO JUDICIAL.

El demandante inició el proceso que se falló en primera y segunda instancia, los cuales perdió, sin embargo pidió aclaración y aunque se la negación procesalmente hablando le aclararon la situación en el mismo auto, sin embargo acudió también ante la corte suprema de justicia por vía de tutela quien también falló adverso a sus intereses y le aclaró todas aquellas dudas que hasta el momento tuviera, culpando precisamente a su imprudencia o negligencia al no impugnar el fallo de primera instancia, hecho que indefectiblemente se entiende como una aceptación de la decisión del juez y por ende hace tránsito a cosa juzgada.

Adicionalmente presentó los siguientes procesos:

Fecha de radicación: 2021-05-21

Juzgado: 12 civil del circuito de Bogotá,

Radicado: 11001310301220210024600

Tipo de proceso: Ejecutivo singular.

Demandante: LEONEL ENRIQUE MORALES TORRES

Demandado: MARIA GABRIELA HINCAPIE

Resultado: **NIEGA MANDAMIENTO** DE PAGO MEDIANTE AUTO DEL 10/06/2021

Fecha de radicación: 2021-04-20

Juzgado: 19 civil del circuito de Bogotá,

Radicado: 11001310301920210015500

Tipo de proceso: Ejecutivo singular.

Demandante: LEONEL ENRIQUE MORALES TORRES
Demandado: MARIA GABRIELA HINCAPIE
Resultado: **RECHAZA DEMANDA** MEDIANTE AUTO DEL 21/04/2021

Fecha de radicación: 2021-01-15
Juzgado: 33 civil del circuito de Bogotá,
Radicado: 110013103033**20210001100**
Tipo de proceso: Ejecutivo singular.
Demandante: LEONEL ENRIQUE MORALES TORRES
Demandado: MARIA GABRIELA HINCAPIE
Resultado: **AUTO NIEGA MANDAMIENTO** MEDIANTE AUTO DEL 07/05/2021

Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil
Magistrado ponente OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE
STC6355-2020 Radicación no 11001-02-03-000-2020-01904-00
veintiocho (28) de agosto de dos mil veinte (2020).
Se resuelve la tutela que Leonel Enrique Morales Torres le instauró a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, extensiva a los intervinientes en el decurso con radicado n° 2016-00609-00 que resolvió negar la tutela y le aclaró:

“De esas líneas aflora nítido que en opinión del juez plural no estaban dadas las condiciones para deducir el «mutuo disenso», porque las probanzas arrimadas justamente daban cuenta de lo contrario, esto es, de la intención de ambos contratantes de honrar sus compromisos convencionales y no de desentenderse de ellos, como equivocadamente pareció entenderlo el Juzgado de Circuito. Bajo esa óptica, el superior «revocó» lo atañadero a dicha figura y, por ende, dejó sin piso la «orden de reintegrar los \$400 000.000» porque claramente dependía de la primera, **de donde sobresale que al dejar incólume el contrato no había mérito para sostener la «devolución del anticipo».**

Es claro, entonces, que esa forma de dilucidar la contienda no refleja algún desatino configurativo de «vía de hecho», en la medida que las particularidades del caso impedían que la segunda instancia se extendiera a aspectos distintos de los trazados por la «única apelante», pues el axioma de non reformatio in pejus imposibilitaba acceder en esa sede al «cumplimiento contractual» postulado por el tutelante o conservar vigente la directriz de entregarle el aludido dinero, **dado que éste no cuestionó el fallo de primer grado.**

Dicho en otras palabras, si Morales Torres mostró conformidad con el veredicto emitido por el despacho de origen que desestimó las rogativas de «cumplimiento de la promesa y su resolución», y la opugnación de Hincapié Velasco se restringió a discutir el «mutuo disenso» decretado, a este tópico quedaba reducida la competencia del Tribunal teniendo en cuenta que cualquier otra consideración en beneficio de Leonel Enrique habría desconocido que el «[j]uez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único» (art. 328 C.G.P.).

“En suma, no se observa arbitrariedad en la providencia fustigada en punto al decaimiento del «mutuo disenso» porque en criterio del ad-quem estaba acreditado el «cumplimiento bilateral» y esto frustraba obviamente dicho fenómeno. De suerte que los reproches del promotor carecen de vocación de prosperidad habida cuenta que **debió «apelar la sentencia»** si quería persistir en sus reclamaciones en relación con la ejecución del convenio, y como no lo hizo quedó supeditado al desenlace de la impugnación de su contendora, **cuyo triunfo no equivale a sostener que el litigio permanece sin solución como equivocadamente ahora alega, sino que sus anhelos fueron desechados.**”

Nótese su señoría, como el demandante ha hecho uso desmedido y desproporcionado del aparato jurisdiccional del estado, perdiendo una y otra vez, situaciones que no le referenció en los hechos de la demanda, faltando a sus deberes procesales de actuación con buena fe, motivo por el cual le solicito no solo se proceda con la aceptación de esta excepción sino con la consecuencial imposición de las sanciones del artículo 206 del CGP basándose en el acápite de "cuantía" que se definiera en la demanda la cual se entiende prestada bajo la gravedad de juramento.

PRUEBAS.

Documentales.

Solicito se tengan como pruebas documentales además de las aportadas con la demanda, las siguientes.

1. Original del contrato de promesa de compraventa de fecha 27 de mayo de 2016.
2. Original del otrosí # 1 de fecha 17 de junio de 2016.
3. Original del otrosí # 2 de fecha 30 de junio de 2016.
4. Acta de comparecencia número 273 del 12 de julio de 2016 de la notaria 44 del circulo de Bogotá.
5. Sentencia de primera instancia proceso 2016-609, juzgado 12 civil del circuito de Bogotá.
6. Sentencia de segunda instancia proceso 2016-609, tribunal superior de Bogotá.
7. Fallo de tutela radicación no 11001-02-03-000-2020-01904-00.

Interrogatorio de parte.

Ruego señor juez fijar fecha y hora para rendir interrogatorio de partes del demandante señor **LEONEL ENRIQUE MORALES TORRES** CC. 51.565.879, para que absuelva el cuestionario sobre los hechos de la demanda y su contestación que le formularé.

ANEXOS

Adjunto la contestación y sus anexos en original, copia para el archivo y copia para el traslado, así como los originales para conocimiento y evaluación de su señoría de los siguientes documentos:

1. Poder para actuar.
2. Fallo de tutela con radicación no 11001-02-03-000-2020-01904-00

NOTIFICACIONES

La demandada. Las recibirá en la calle 99 # 7 A-77 OFC 604
mariagabriela.hincapie@gmail.com

El suscrito apoderado. Las recibiré en la calle 99 # 7 A-77 OFC 604.
gustavoadolforincon@gmail.com

Del señor juez,



GUSTAVO ADOLFO RINCON PLATA
CC 91.509.078 DE B/GA
TP. 128.206 DEL C S DE LA J.

Señor
JUZGADO CUARENTA Y SEIS (46) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
E. S. D.

REFERENCIA: CONTESTACION DE LA DEMANDA DEMANDANTE: LEONEL ENRIQUE MORALES TORRES DEMANDADO: GABRIELA HINCAPIE VELASCO

Radicado 2021-00353

GABRIELA HINCAPIE VELASCO, mayor de edad, domicilio en Bogotá D.C. identificada con cedula de ciudadanía No. 51.565.879 de Bogotá, por medio del presente escrito confiero, **PODER ESPECIAL AMPLIO Y SUFICIENTE** al Doctor, **GUSTAVO ADOLFO RINCON PLATA**, con tarjeta profesional No. 128.206 del C.S.J., mayor de edad, vecino de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 91.509.078 de Bucaramanga, para que en mi nombre y representación se notifique, conteste la demanda, proponga excepciones y en general **ME REPRESENTE DENTRO DEL PROCESO DE LA REFERENCIA**, proceso **DECLARATIVO DE MAYOR CUANTIA ACCION DE ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA** presentado por el señor **LEONEL ENRIQUE MORALES TORRES**, mayor de edad, domiciliada en la Bogotá D.C., identificado con cedula de ciudadanía No. 80.192.978

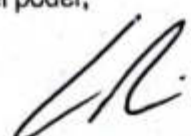
El apoderado queda facultado para conciliar, transigir, desistir, sustituir, reasumir, recibir, entregar, presentar recursos ordinarios y extraordinarios, y demás contenidas en el Art. 77 del Código General del Proceso para el cabal cumplimiento del presente mandato.

Correo electrónico de notificación del apoderado: gustavoadolfoforincon@gmail.com

Señor juez,


GABRIELA HINCAPIE VELASCO
C.C. 51.565.879

Acepto el poder,


GUSTAVO ADOLFO RINCON PLATA
C.C. 91.509.078 de Bucaramanga
T.P. 128.206 del C.S. de la J.





DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL
Artículo 2.2.6.1.2.4.1 del Decreto 1069 de 2015



10971215

En la ciudad de Bogotá D.C., República de Colombia, el ocho (8) de junio de dos mil veintidos (2022), en la Notaría Cuarenta Y Cinco (45) del Círculo de Bogotá D.C., compareció: MARIA GABRIELA HINCAPIE VELASCO, identificado con Cédula de Ciudadanía / NUIP 51565879, presentó el documento dirigido a JUZGADO 46 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA y manifestó que la firma que aparece en el presente documento es suya y acepta el contenido del mismo como cierto.

----- Firma autógrafa -----



n4m69d9xrgmw
08/06/2022 - 11:36:15



Conforme al Artículo 18 del Decreto - Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.



CARLA PATRICIA OSPINA RAMÍREZ

Notario Cuarenta Y Cinco (45) del Círculo de Bogotá D.C.

Consulte este documento en www.notariasegura.com.co

Número Único de Transacción: n4m69d9xrgmw



Acta 4



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Magistrado ponente

STC6355-2020

Radicación n° 11001-02-03-000-2020-01904-00

(Aprobado en sesión de veintiséis de agosto dos mil veinte)

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de agosto de dos mil veinte (2020).

Se resuelve la tutela que Leonel Enrique Morales Torres le instauró a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, extensiva a los intervinientes en el decurso con radicado n° 2016-00609-00.

ANTECEDENTES

1.- De acuerdo con lo narrado en el libelo genitor, María Gabriela Hincapié Velasco prometió vender el inmueble con folio de matrícula n° 50N-90292 a Leonel Enrique Morales Torres, quien pagó anticipadamente \$400'000.000 del precio, al tanto que los \$1'200.000.000 restantes los cancelaría al momento de suscribir la escritura pública. Llegada la oportunidad, Hincapié Velasco acudió a la Notaría y Morales Torres lo hizo dos (2) horas más tarde debido a quebrantos de salud.

El promitente comprador demandó a María Gabriela para que cumpliera el pacto puesto que no honró su obligación de levantar la afectación a vivienda familiar como habían acordado, mientras que la convocada reconvino para que se resolviera el contrato preparatorio en vista que su contendor no compareció a la oficina fedataria a la «hora» respectiva. El Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá negó ambas pretensiones porque estableció que las dos partes cumplieron o se allanaron a cumplir sus compromisos; sin embargo, declaró el mutuo disenso tácito y condenó a la promitente vendedora a restituir los \$400'000.000 (16 may. 2019).

Solamente apeló la demandada principal y el *ad-quem* revocó lo atinente al «*mutuo disenso tácito*» porque evidentemente no procedía dado el «*cumplimiento*» bilateral, en virtud de lo cual también dejó sin valor la orden de devolver el anticipo (31 ene. 2020).

El accionante señaló que el Tribunal incurrió en vía de hecho toda vez que a pesar de reconocer el adelanto de los \$400'000.000 nada dijo sobre su reintegro; además, aunque se convenció de que hubo «*cumplimiento de las dos partes*» denegó todas las súplicas dejando el pleito sin definir. En consecuencia, pidió dejar sin valor la sentencia de 31 de enero hogaño para, en su lugar, disponer que se solucione la controversia de fondo.

2.- El Magistrado sustanciador respondió que se «*atiene a los argumentos esgrimidos en la decisión proferida*

el día 31 de enero de 2020». Por su parte, la vinculada María Gabriela Hincapié Velasco dijo que «no se evidencia violación alguna con el fallo atacado».

CONSIDERACIONES

Revisado el *sub examine* con la lupa propia de la órbita constitucional, con prontitud se advierte que las alegaciones del precursor no son suficientes para otorgar el amparo en vista que la Sala Civil del Tribunal de Bogotá desató la alzada dentro de los límites que correspondían y con sustento en razones jurídicamente admisibles. Cosa bien distinta es que el quejoso no comparta la determinación porque le fue desfavorable, pero ello no significa que tenga a su alcance este remedio excepcional para hacer prevalecer su propia interpretación sobre el *sub júdice*.

Nótese cómo el *ad-quem* estaba atado a los reparos planteados por la única apelante, es decir, la promitente vendedora, y en ese sentido circunscribió el análisis a la crítica sobre la inviabilidad del «*mutuo disenso tácito*» dictaminado por el *a-quo*, figura que una vez descartada aparejaba necesariamente el decaimiento de la «*orden de devolución de los \$400'000.000*» a favor de Morales Torres por tratarse de una cuestión consecencial de aquella, sin que fuera posible mantenerla enhiesta, entre otras cosas, por la prohibición de *reformatio in pejus*.

Ciertamente, esa Colegiatura caviló que «*de los distintos medios de persuasión arrimados al legajo, no se alcanza a percibir que las partes hayan consentido tácitamente en el abandono de la promesa de contrato constituida el 27 de mayo de 2016, modificada los días 17 y 30 de junio de la misma anualidad*». Enseguida, explicó:

(...) de cara al examen del comportamiento que tuvo la señora María Gabriela Hincapié, a pesar de que el petitum de reconvencción está encaminado a fulminar el vínculo contractual que hoy la ata al promitente comprador, se otea que, al menos hasta el día y la hora acordada para la suscripción de la escritura de venta inmobiliaria, estuvo presta a la cabal observancia de las obligaciones a su cargo, como se infiere del acta de comparecencia n° 273 de 2016 (...) la citada certificación notarial y las documentales visibles a folios 6 al 15 del cuaderno n° 2 comprueban la asistencia de Hincapié Velasco a la Notaría 44 del Círculo de Bogotá en la fecha y hora señalada, alcanzándose a inferir su allanamiento a levantar la afectación de vivienda familiar que tenía como obligación convencional a su cargo, como puede desprenderse de la concurrencia de su señor esposo, Benjamín Luengas Velasco, a la mentad oficina, y la minuta del escritural que iba a correrse en dicho establecimiento fedatario (...)

De otro lado, debe relievase que tras la verificación del comportamiento contractual desplegado por Leonel Enrique Morales Torres, se aprecia que a pesar de su no comparecencia a la hora señalada en el acuerdo preliminar para la rúbrica del instrumento de compraventa, éste exteriorizó actos inequívocos para honrar el convenio (...) En esa dirección, es pertinente traer a comento el acta de comparecencia n° 274 de 2016 en la cual se hizo constar que el día 12 de julio de 2016 a las 11:00 de la

mañana, el activante principal se presentó a la Notaría 44 de Bogotá para dar cumplimiento a lo pactado en la promesa dejándose la anotación que, por motivos de fuerza mayor relacionados con su salud, no se pudo hacer presente a la hora inicialmente fijada. Igualmente, se dejó constancia de que en dicho momento presentó, entre otros documentos, fotocopia del cheque de gerencia n° 5765181 de fecha 12 de julio de 2016 por valor \$565'000.000, emitido por el Banco Popular S.A.; y cheque de gerencia n° 3264 de fecha 12 de julio de 2016 por valor de \$605'000.000 emitido por el Banco Corbanca, así como la suma de \$30'000.000 en efectivo.

De esas líneas aflora nítido que en opinión del juez plural no estaban dadas las condiciones para deducir el «*mutuo disenso*», porque las probanzas arrimadas justamente daban cuenta de lo contrario, esto es, de la intención de ambos contratantes de honrar sus compromisos convencionales y no de desentenderse de ellos, como equivocadamente pareció entenderlo el Juzgado de Circuito. Bajo esa óptica, el superior «*revocó*» lo atañadero a dicha figura y, por ende, dejó sin piso la «*orden de reintegrar los \$400'000.000*» porque claramente dependía de la primera, de donde sobresale que al dejar incólume el contrato no había mérito para sostener la «*devolución del anticipo*».

Es claro, entonces, que esa forma de dilucidar la contienda no refleja algún desatino configurativo de «*vía de hecho*», en la medida que las particularidades del caso impedían que la segunda instancia se extendiera a aspectos distintos de los trazados por la «*única apelante*», pues el axioma de *non reformatio in pejus* imposibilitaba acceder en

esa sede al «*cumplimiento contractual*» postulado por el tutelante o conservar vigente la directriz de entregarle el aludido dinero, dado que éste no cuestionó el fallo de primer grado.

Dicho en otras palabras, si Morales Torres mostró conformidad con el veredicto emitido por el despacho de origen que desestimó las rogativas de «*cumplimiento de la promesa y su resolución*», y la opugnación de Hincapié Velasco se restringió a discutir el «*mutuo disenso*» decretado, a este tópico quedaba reducida la competencia del Tribunal teniendo en cuenta que cualquier otra consideración en beneficio de Leonel Enrique habría desconocido que el «*[j]uez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único*» (art. 328 C.G.P.).

En suma, no se observa arbitrariedad en la providencia fustigada en punto al decaimiento del «*mutuo disenso*» porque en criterio del *ad-quem* estaba acreditado el «*cumplimiento bilateral*» y esto frustraba obviamente dicho fenómeno. De suerte que los reproches del promotor carecen de vocación de prosperidad habida cuenta que debió «*apelar la sentencia*» si quería persistir en sus reclamaciones en relación con la ejecución del convenio, y como no lo hizo quedó supeditado al desenlace de la impugnación de su contendora, cuyo triunfo no equivale a sostener que el litigio permanece sin solución como equivocadamente ahora alega, sino que sus anhelos fueron desechados.

Ergo, lejos está el paginario estudiado de mostrar *«un error grosero o un yerro superlativo o mayúsculo que, abrupta y paladinamente cercene el ordenamiento positivo»* (STC8733-2017).

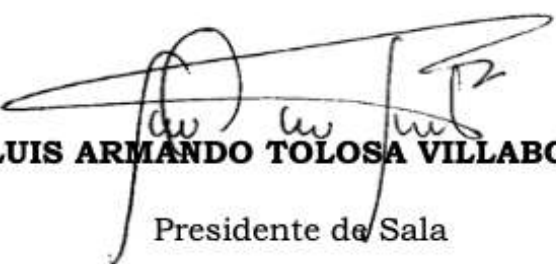
DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución, resuelve: **NEGAR** el resguardo implorado por Leonel Enrique Morales Torres.

Infórmese a los intervinientes por el medio más expedito.

Remítase oportunamente el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no impugnarse esta resolución.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
Presidente de Sala



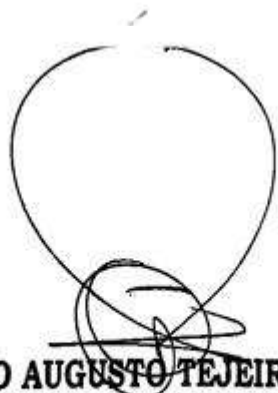
ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO
Magistrado



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
Magistrado



LUIS ALONSO RICO PUERTA
Magistrado



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE
MAGISTRADO



FRANCISCO TENNERA BARRIOS
Magistrado

CONTESTACIÓN DEMANDA PROCESO 2021-00353

gustavo adolfo rincon plata <gustavoadolforincon@gmail.com>

Lun 4/07/2022 5:22 PM

Para:

- Juzgado 46 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j46cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
- BENJAMÍN LUENGAS <bluengas@acomedios.com>;
- Maria Gabriela Hincapie <mariagabriela.hincapie@gmail.com>

 1 archivos adjuntos (1 MB)

GABRIELA CONTESTACION ENRRIQUECIMIENTO.pdf;

CORDIAL SALUDO

adjunto la contestación de la demanda del asunto.

--

Cordialmente,

GUSTAVO ADOLFO RINCÓN PLATA