

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
TUNJA - BOYACA

REF: Proceso verbal seguido por INES MARIA JARANA VIDAL Contra ACUACAPILLA. Radicado No. 2016-0245-01.

TUNJA, TRES (3) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTE (2020).

ASUNTO:

Se despacha el recurso de apelación contra la sentencia proferida el Veintiocho (28) de febrero de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Villa de Leyva, dentro del proceso arriba referenciado.

ANTECEDENTES:

1o.- INES MARIA JARANA VIDAL y JAIRO ORLANDO VALENZUELA LORDUY, a través de apoderado judicial solicita se declare la existencia de un contrato de Venta de un punto de agua con la ASOCIACION DE SUSCRIPTORES DEL ACUEDUCTO VEREDA LA CAPILLA DEL MUNICIPIO DE VILLA DE LEYVA en lo sucesivo "ACUACAPILLA", para beneficio del inmueble ubicado en la Vereda Capilla 2 esa localidad, denominado "EL ALDALUZ" con M.I. # 070-170877 descrito en la demanda y como consecuencia se condene a la instalación del mencionado punto de agua y a la indemnización de perjuicios por el incumplimiento del contrato y se le condene al pago de las costas y agencias en derecho.

Como causa de su pedimento los actores narran que el 9 de mayo de 2009 consignaron \$750.000.00 a favor de "ACUACAPILLA" para la adquisición de un punto de agua para su predio, posteriormente el 9 de marzo de 2010 realizaron otra consignación de \$3'000.000.00 y finalmente el 25 de octubre de 2010 hicieron una consignación de \$1'350.000.00 pero hasta el día de hoy no se les ha instalado el servicio. El mencionado Punto de agua se había aprobado por la Asociación demandada el 10 de agosto de 2009; que iban a construir una vivienda para lo cual contrataron a una ingeniera a la cual le canceló la suma de \$2'000.000.00 por la elaboración de los planos correspondientes. Igualmente obtuvieron licencia de construcción para tal proyecto. Consideran que el contrato fue verbal, fue aceptado por el Representante legal de la Asociación demandada en audiencia de conciliación extra procesal el 20 de mayo de 2016.

2o.- El Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Villa de Leyva, a quien le correspondió por reparto este proceso, admitió la demanda y dispuso la notificación y traslado a la demandada, quien una vez notificada a través de apoderado judicial contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones y en cuanto a los hechos manifestó que la señora INES MARIA JARANA VIDAL no era "suscriptora" del servicio, No existía ninguna obligación de hacer; admite como ciertas dos consignaciones de \$750.000.00 y \$300.000.00 unos, y dice que se trata de un contrato solemne cuya prueba no existe. Por lo tanto, se opone a la totalidad de las pretensiones de la demanda.

3o.- Finalmente, mediante providencia del veintiocho (28) de febrero de dos mil veinte (2020), el a-quo profirió la sentencia donde accedió a las pretensiones de la demanda y condenó en daños morales en la suma correspondiente a 10 salarios mínimos mensuales legales vigentes y costas a la parte demandada.

4°.- Inconforme con la anterior determinación, el apoderado judicial de la ASOCIACION demandada, la impugna pues considera que no aparece prueba documental de los perjuicios a que fue condenada como daño emergente, tampoco existe el contrato, la sentencia es incongruente pues se condenó a una clase de perjuicios que no fueron solicitados y no se probó la culpa contractual de la demandada. Agrega que en la sentencia no se tuvo en cuenta que se allegó un documento falso pues la solicitud del servicio aparece firmada por la señora Inés María Jarana, cuando ella en interrogatorio de parte manifestó que esa no era su firma. En consecuencia, solicita sea revocada la sentencia.

Habiéndose subsanado la irregularidad procesal presentada se procede a decidir previas las siguientes

CONSIDERACIONES:

1.-No existe reparo alguno a los denominados presupuestos procesales.

2.- Para este juzgador, debe decirse en primer lugar que entre las partes existió una relación contractual, sin que importe la denominación que se le quiera dar. No tiene mayor interés de que se trate de un contrato de compraventa de un *“punto de agua”* como se conoce estos acuerdos entre nuestros campesinos, o que se diga que se trato de un simple derecho de conexión a una red principal, etc.

Para claridad se tiene que el contrato de SERVICIOS PÚBLICOS se encuentra regulado en los artículos 128 y siguientes de la ley 142 de 1994, o Estatuto de servicios públicos domiciliarios, y ha sido definido como aquel en virtud del cual *“... una empresa de servicios públicos los presta a un usuario a cambio de un precio en dinero, de acuerdo a estipulaciones que han sido definidas por ella para ofrecerlas a muchos usuarios no determinados”*.

Característica de este tipo de contratos, es su consensualidad. Es decir, se requiere la existencia de un contrato o acuerdo de voluntades entre las partes.

En nuestro derecho este tipo de contrato no es solemne, no se exige que conste por escrito, de modo que el hecho de aparecer por escrito solo tiene efectos *ad probationem*, más no lo es *ad substantiam actus* como exigencia esencial para su validez. Los documentos o actos solemnes son aquellos que se exige necesariamente el escrito para la validez del acto o contrato; En otras palabras, en los actos o contratos solemnes es un requisito el ser por escrito, el cual no puede suplirse por otros medios de prueba, ni siquiera por confesión (Arts. 225 y 256 del C.G.P.) cosa que en este tipo de contratos no lo indica la ley.

Sobre la existencia del negocio jurídico, se tiene que independientemente de su denominación, bien como contrato de compraventa de *“punto de agua”*, contrato de

servicios públicos, contrato de venta de un derecho de conexión al acueducto, o al derecho al uso del acueducto comunitario, etc., lo cierto es que la asociación “ACUACAPILLA” desde un comienzo aceptó haber recibido las sumas de dinero correspondientes al valor del derecho al servicio de agua que regía para ese entonces, es decir, el 2009, y que se hicieron las consignaciones respectivas en la cuenta del Banco Agrario de la demandada.

JOSE DEL CARMEN CASTELLANOS HERNANDEZ Y CARMEN ROSA PINEDA, quienes eran el tesorero y la secretaria de la Asociación demandada para la época de los hechos así lo declaran.

También se acepta la nota enviada por “ACUACAPILLA” a INES JARANA VIDAL, mediante la cual se le aceptaba la solicitud del servicio (Fl. 22). Esto llevó a la Juez del conocimiento del proceso en primera instancia a dar por probado este hecho, es decir la existencia del contrato, como aparece en la audiencia del 12 de diciembre de 2019 (Fl. 226, minutos Una hora y nueve minutos del record y 1: 13 minutos del mismo), por lo que es un aspecto que ya no es objeto de debate probatorio.

Ahora bien. La fuerza normativa del contrato y el deber legal de su cumplimiento por las partes, es el principio y la regla.

3. Considera el apelante que el documento de solicitud del servicio es falso en cuanto que la firma que aparece allí no es de la señora INES MARIA JARANA. Este juzgador concuerda con lo considerado por la juez de primera instancia, de que no tiene importancia que dicha señora no haya hecho la solicitud del servicio o que la firma por ella la haya realizado su entonces esposo JAIRO ALBERTO VALENZUELA, pues lo cierto es que tanto la señora JARANA como el señor VALENZUELA eran interesados en adquirir el servicio de agua para el inmueble “El ALDALUZ”, dieron su consentimiento y que la ASOCIACION DE SUSCRIPTORES DEL ACUEDUCTO VEREDA LA CAPILLA DEL MUNICIPIO DE VILLA DE LEYVA, acepto que el dueño o dueños de dicho inmueble contarán con el servicio de agua potable. Este Despacho judicial avalo lo afirmado por la juez a quo, en el sentido de que a lo sumo el consentimiento lo dio INES MARIA JARANA, por intermedio de su esposo JAIRO ORLANDO VALENZUELA. La supuesta falsedad entonces, sería inocua.

4.- Otra de las inconformidades del recurrente es la ausencia de prueba de los perjuicios materiales, en su modalidad de daño emergente.

Este despacho considera en cuanto a esta controversia que el costo de los planos para la construcción de la casa que los demandantes querían realizar en el inmueble “*El Aldaluz*”, por si solos no puede considerarse como un daño emergente.

De lo manifestado por el demandante en interrogatorio y en la constancia dejada por la juez a quo, acerca de que en el inmueble “*El Aldaluz*” no existía vivienda, se tiene que la decisión de no realizar ese proyecto no necesariamente se debió a la falta del agua, pues existía la posibilidad de que una vez aprobada o autorizada la conexión a la red, bien podían los actores haber iniciado la construcción, cosa que ni siquiera intentaron.

No se probó por los actores el nexo de causalidad entre la no construcción de la vivienda y el no contar con el agua potable para la misma. Otra cosa sucedería si se hubiera iniciado la obra y no se hubiera continuado por falta del agua cuyo derecho se había adquirido.

Deberá revocarse lo que al respecto decidió la juez de primera instancia.

5.- El apoderado de la parte demandada indica que no se probó la culpa contractual.

Para esta instancia, la responsabilidad civil contractual ha sido definida como aquella que resulta de la inejecución o ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido.

En nuestra legislación el incumplimiento de las obligaciones contractuales se funda en la culpabilidad, por lo que el deudor incumplido es responsable por no ejecutar a favor del acreedor la prestación debida. El deudor será entonces responsable de su culpa, la cual se presume, y deberá indemnizar al acreedor los perjuicios que se causaron.

La culpa contractual es entendida como la inejecución de una obligación contraída. Consiste en la acción u omisión que impide el cumplimiento de una obligación. En otras palabras, la culpa contractual es entendida como “el dolo, la imprudencia, la impericia, la negligencia o la violación de los reglamentos que le impiden al deudor cumplir correctamente con su obligación.

La culpa contractual, en otras palabras, *“consiste en que el deudor infrinja intencionada o negligentemente los deberes que le impone el contrato. El deber contractual del deudor estriba en hacer todo lo necesario para ejecutar la prestación adecuada y evitar cuanto pueda ir en detrimento de esta prestación.*

....

Será el demandado quien para exonerarse deberá probar que la inejecución de su obligación no es su hecho sino que proviene de una causa extraña. Si no acredita tal cosa porque la causa extraña no existió, sigue vigente la presunción en su contra y queda comprometida su responsabilidad civil, responsabilidad que está basada claramente en una culpa, la culpa presunta” (Alberto Tamayo Lombana, La responsabilidad civil extracontractual y la contractual, 3ª. Edición, 2009. Pg. 366)

En el presente caso, no se satisfizo la prestación debida cual era que el predio “El Aldaluz” contara con agua potable para consumo humano.

No se necesitaba demostrar que el incumplimiento se hizo de manera dolosa.

De otro lado, la acción indemnizatoria no opera como pretensión autónoma o directa. No se puede impetrar una demanda de indemnización de perjuicios en forma directa; la ley solo ha establecido que, ya se solicite la resolución o el cumplimiento del contrato, procede también la reparación de daños.

La jurisprudencia igualmente ha manifestado que *...el incumplimiento de una obligación es un hecho antijurídico que por sí mismo entraña una culpa del deudor. De ahí que se haya dicho que ese incumplimiento constituye una presunción de culpa, presunción legal que el deudor puede destruir acreditando su diligencia o cuidado o el caso fortuito.*” (Sent. 13 de diciembre de 1962).

En síntesis, conforme al artículo 1547 del C.C., hay una presunción de culpa que el demandado debe desvirtuar, acreditando que ha empleado el debido cuidado.

En el caso que se estudia, la parte demandada no observó una conducta diligente: No dio las instrucciones al suscriptor o suscriptores del acueducto, acerca del sitio en que debía hacerse la conexión o la instalación a la red principal o tubo madre de la conducción del líquido. No le informó a INES MARÍA JARANA, ni al esposo de ésta, JAIRO ALBERTO VALENZUELA, sobre las condiciones técnicas de la mencionada instalación. No les dijo a los demandantes en que sitio o a que distancia debía tomar el agua y por donde debía abrir la zanja para que el agua le llegara al inmueble de los actores. Entonces, tal como lo dijo la juez a quo, la sociedad ACUACAPILLA, aunque tenía la potestad de supervisar los trabajos que debía hacer quien pretendiera conectarse a la red del acueducto, no lo hizo. ACUACAPILLA se desatendió de su obligación de que el agua le llegara en suficiente cantidad al predio de los actores. No atendió sus reclamaciones, no les dio ninguna solución. No vigió que el tubo *“principal”* que transporta el líquido, se perforara en sitios no adecuados para la correcta prestación del servicio. Omitió incluso acudir a acciones o tomar las decisiones que contemplaban sus propios Estatutos, en caso de que una persona no hiciera las obras en el término que se le indicaban ni en las condiciones técnicas se ameritaba. Se desentendió si esa usuraria pagaba o no por el servicio y de no hacerlo durante el término estipulado en dichos estatutos, terminarle el contrato como se prevé allí.

La entidad demandada se limitó a excusarse con el argumento de que los demandados ordenaron la apertura de la zanja para la instalación de la tubería que les condujera el agua a su predio, por el sitio que no correspondía, que las obras que les correspondía realizar las hicieron en forma caprichosa.

En consecuencia, su obrar no fue cuidadoso, diligente. Es muy probable que el agua no subiera por gravedad hasta el sitio donde se tenía proyectado construir la vivienda de los demandantes, pero tal como lo indicó la entidad demandada no se le garantizaba la presión, lo cierto es que así no llegara con suficiente presión el líquido, lo importante es que llegara el agua aunque fuera a la parte más baja del predio el *“Aldaluz”*, pues conque llegara al costado que tuviera la menor altura al nivel del mar, era una circunstancia en donde el o los propietarios del predio tantas veces mencionado podían subirla con motobombas o sistemas técnicos de elevación hasta el sitio que desearan.

En el presente caso, esta situación no fue demostrada por ACUACAPILLA.

6.- Finalmente se estudia la incongruencia de la sentencia. El artículo 281 del Código General del proceso, determina que *“La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley”*, precepto cuya finalidad se endereza a que la actividad de los jueces se ciña al querer de las partes, pues son ellas quienes están en posición privilegiada para determinar con mayor acierto hasta dónde debe ir la intervención judicial en la composición del litigio. De ahí que el juez deba someterse a ese límite decisorio y no pueda fallar menos, más allá o algo diferente de lo pedido, pues en cualquiera de esos eventos, la sentencia resulta ser incongruente. Precisamente, sobre el punto ha dicho la Corte Suprema de Justicia que *“el principio de congruencia constituye un verdadero límite de competencia para la función decisoria del juez, al propender porque cuando se desate un conflicto, el fallo definitorio no se pronuncie sobre más (ultra petita), menos (mínima petita) o algo diferente (extra petita) de lo que fue reclamado por las partes, en tanto ello además de representar un proceder inconsulto y desmedido, podría aparejar la vulneración del derecho a la defensa de los demandados, quienes a pesar de avenirse a los derroteros que demarca la discusión dialéctica ventilada en el juicio, se hallarían ante un decisión definitoria sorpresiva que, por su mismo carácter subitáneo e intempestivo, no pudieron controvertir”* (Sent. Cas. Civ. de 12 de agosto de 2005, Exp. No. 1995-09714-01).

Así mismo tiene dicho que *“la congruencia de los fallos judiciales constituye principio rector del ordenamiento procesal civil en virtud del cual se le imponen diáfanas fronteras a la función jurisdiccional, por definición reglada y, por contera, limitada, no sólo por obra de la ley, sino también con arreglo al pedimento de las partes, artífices señeros del marco dentro del cual, a posteriori, deberá el fallador inscribir su resolución (cas. civ. de 4 de septiembre de 2000) motivo por el cual se ha considerado que dicho postulado es el reverso del principio de idoneidad predicable de las peticiones de los contendientes, que de ser aptas para provocar un fallo estimatorio, imponen -de paso- que este sea acorde con el alcance de tales súplicas. Es esta una regla vinculada a la causa jurídica de la sentencia, a la reclamación que ha engendrado el proceso en el que la sentencia se dicta, lo que explica que, de antaño, para preservar ese nexo con el thema decidendum, la legislación procesal haya establecido que ‘no podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta’ (art. 305 C. de P. C.), norma ésta que recoge la antiquísima regla que así se enuncia: ne aet iudex ultra, extra o citra petita partium”* (sent. de 13 de agosto de 2001, exp. 5993).

Este despacho considera que hay incongruencia en el fallo apelado, puesto que en la demanda no se solicitaron perjuicios por daño moral.

En el presente caso considera esta instancia, que los daños morales no deben reconocerse en los ilícitos civiles patrimoniales, por incongruencia entre los conceptos de moral y patrimonio. Perjuicio moral es el que sobreviene de un hecho ilícito que ofende, no los derechos patrimoniales ni la persona física, sino la personalidad moral del damnificado, hiriendo uno de sus intereses legítimos o bienes no económicos de los que integran lo que generalmente se llama patrimonio moral de una persona (C.S.J. 15 marzo de 1941).

Si bien La Corte Suprema de Justicia ha dicho que excepcionalmente proceden los perjuicios no patrimoniales por el incumplimiento contractual, es decir aquel que conlleva daños a la persona y como consecuencia el reconocimiento de una indemnización extrapatrimonial, que comprenda el menoscabo moral (SC- 10297 de agosto 5 de 2014), ha precisado también que para que los mismos procedan ese concepto debe satisfacer un daño real y cierto además de que debe estar demostrado dentro del proceso.

Acá, los mismos no se solicitaron, ni tampoco se demostraron. Por lo tanto, se debe revocar la sentencia apelada, en su numeral de la parte resolutive.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Oralidad de Tunja, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar los numerales PRIMERO, SEGUNDO, TERCERO Y QUINTO de la parte resolutive de la sentencia de fecha febrero 28 de 2020 pronunciada por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Villa de Leyva, dentro del proceso verbal instaurado por INES MARIA JARANA VIDAL y JAIRO ALBERTO VALENZUELA contra ASOCIACION DE SUSCRIPTORES DEL ACUEDUCTO VEREDA LA CAPILLA DEL MUNICIPIO DE VILLA DE LEYVA “ACUACAPILLA” por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Revocar el numeral CUARTO de la misma parte resolutive de la sentencia antes mencionada.

TERCERO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Sin Condena en costas de esta instancia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. OPORTUNAMENTE DEVUELVA AL JUZGADO DE ORIGEN.

El Juez,

(original firmado por)

HERNANDO VARGAS CIPAMOCHA

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
DE TUNJA.

El anterior auto fue notificado por estado No **31** hoy
CUATRO (4) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTE (2020)

(original firmado por)
CRISTINA GARCÍA GARAVITO
Secretaria