



PERCY & ASOCIADOS
LEGAL GROUP
ABOGADOS & CONTADORES
NIT 901379695-4

JORLEY ISABEL RESTREPO VARGAS

ABOGADA

Especialista en Derecho Comercial de la Universidad Externado de Colombia
Estudios en Derecho Laboral - Contratación Estatal- Cobro de Cartera de las IPS y Alta Gerencia

E-Mail: j-reva@hotmail.com

Celular: 300-4833111

Magistrada

Dra. GUIOMAR PORRAS DEL VECCHIO

Magistrada Sustanciadora

Sala Civil - Familia

Tribunal Superior de Barranquilla

E. S. D.

Radicado No. : 08001315300720210000901
Rad. Interno : 43461
Asunto : Verbal – Resolución de Contrato
Demandante : JOSE DAVID ESPINOZA GOMEZ
Demandado: OSVALDO DE JESUS SAENZ BULA

JORLEY ISABEL RESTREPO VARGAS, portadora de la C.C. No. 1.047.433.964 y T.P. No. 256.868 del C.S.J., actuando en representación del demandante, por medio de la presente, presentó sustentación del recurso de APELACIÓN concedido en contra de la sentencia de 8 de julio de 2021 proferida por el Juzgado 7° Civil del Circuito de Barranquilla, en cumplimiento del auto de 3 de septiembre de 2021 y de conformidad a lo señalado en el artículo 14 del Decreto Ley 860 de 2020, en los siguientes términos:

I. ALCANCE PRINCIPAL DEL RECURSO. LA SENTENCIA ES INCONGRUENTE CON LO SOLICITADO. NO HUBO MUTUO DISENSO.



PERCY & ASOCIADOS
LEGAL GROUP
ABOGADOS & CONTADORES
NIT 901379695-4

JORLEY ISABEL RESTREPO VARGAS

ABOGADA

Especialista en Derecho Comercial de la Universidad Externado de Colombia
Estudios en Derecho Laboral - Contratación Estatal- Cobro de Cartera de las IPS y Alta Gerencia

E-Mail: j-reva@hotmail.com

Celular: 300-4833111

El artículo 281 del C.G del P., dispone:

"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."

En este caso, la decisión atacada desconoce el principio de la congruencia, en tanto, no existe consonancia entre lo pedido, lo probado y la resolución jurídica del caso objeto de la controversia. En efecto, luego de valorarse las pruebas regularmente allegadas al plenario, el Juez concluyó que el demandado OSVALDO DE JESUS SAENZ BULA incumplió las obligaciones contenidas en la promesa de compra y venta de 14 de agosto de 2011; entre otras razones, porque aquél no cumplió con el pago del precio acordado, no adquirió el seguro de vida para garantizar la obligación hipotecaria que pesa sobre los inmuebles objeto de venta y, no realizó la cesión de la hipoteca.

Sin embargo, **el motivo del disenso** se refiere exclusivamente a la equivocación del *a quo* al señalar que mi representado también actuó como contratante incumplido, por el solo hecho de no haber acreditado que realizó gestiones para la celebración de la subrogación de la obligación hipotecaria ante la entidad financiera Colpatria.



PERCY & ASOCIADOS
LEGAL GROUP
ABOGADOS & CONTADORES
NIT 901379695-4

JORLEY ISABEL RESTREPO VARGAS

ABOGADA

Especialista en Derecho Comercial de la Universidad Externado de Colombia
Estudios en Derecho Laboral - Contratación Estatal- Cobro de Cartera de las IPS y Alta Gerencia

E-Mail: j-reva@hotmail.com

Celular: 300-4833111

Esta conclusión no pertenece al presente asunto y rompe con el principio de la congruencia, por las siguientes consideraciones.

1. La obligación contractual relativa a la subrogación de la hipoteca, la adquirió **exclusivamente** la parte demandada.
2. El demandado no cumplió con la obligación contractual de subrogar a su favor la obligación hipotecaria que pesa sobre los inmuebles identificado con los FMI No. 040-416569; 040-398840 y 040-398841.
3. El demandante hubiese podido participar en la subrogación de la hipoteca, solo a partir del momento en el que demandado iniciara los trámites pertinentes ante una entidad financiera; y solo cuando dicha entidad lo requiriera para tal efecto.
4. El único obligado a realizar y desarrollar **actos positivos** de gestión inicial de la subrogación, era el demandado.
5. Al demandante **le era imposible presentar** ante una entidad bancaria trámite alguno a favor del demandado, para obtener la subrogación de la hipoteca.
6. Los contratos se celebran de buena fe, por lo tanto, el demandante, firmó el contrato de promesa de venta, convencido que el demandado iba a cumplir con las obligaciones pactadas, entre ellas, la relativa a la subrogación de la obligación hipotecaria.



PERCY & ASOCIADOS
LEGAL GROUP
ABOGADOS & CONTADORES
NIT 901379695-4

JORLEY ISABEL RESTREPO VARGAS

ABOGADA

Especialista en Derecho Comercial de la Universidad Externado de Colombia
Estudios en Derecho Laboral - Contratación Estatal- Cobro de Cartera de las IPS y Alta Gerencia

E-Mail: j-reva@hotmail.com

Celular: 300-4833111

7. El Juez aduce que mi representado debió desplegar gestiones, no señaladas en el contrato, lo cual no es valido en un proceso de resolución de contrato, pero, además, tampoco dice y declara probado que actuaciones eran las que debía hacer el demandante para que el demandado subrogara la obligación hipotecaria.
8. Finalmente, a pesar que la entidad bancaria Colpatria mantuviera la potestad de aceptar la subrogación hipotecaria, ello no le resta exigibilidad a la obligación del demandado de **realizar los trámites iniciales** de dicha subrogación. Es decir, su obligación contractual era dar inicio a dichas diligencias bancarias y no lo hizo. El Juez debió con mas cuidado observar que el demandado nunca desplegó una sola actuación para iniciar con la subrogación. En tal orden, mi cliente estaba atado de brazos a que el demandado iniciara con dichos trámites. Mi cliente no podía hacer nada mas que; esperar que demandado iniciara con los tramites de la subrogación de la hipoteca o pedir la resolución del contrato. Finalmente optó por la segunda opción, pero curiosamente el Juez le exige obligaciones contractuales que le eran imposible de cumplir en su momento. Insistimos, ¿como podría el demandante haber tramitado la subrogación de la obligación hipotecaria a nombre del demandado? El argumento del Juez no se compadece con la lógica de los negocios mercantiles, pues **mi cliente vende el inmueble**, el **demandado se obligó a subrogar la hipoteca**, éste incumple tal obligación, pero a su vez, cuando se pretende demandar la resolución, ¿**mi cliente también debe demostrar**



PERCY & ASOCIADOS
LEGAL GROUP
ABOGADOS & CONTADORES
NIT 901379695-4

JORLEY ISABEL RESTREPO VARGAS

ABOGADA

Especialista en Derecho Comercial de la Universidad Externado de Colombia
Estudios en Derecho Laboral - Contratación Estatal- Cobro de Cartera de las IPS y Alta Gerencia

E-Mail: j-reva@hotmail.com

Celular: 300-4833111

realizó diligencias bancarias a favor del demandado para que obtuviera un crédito bancario? Es decir, mi cliente, además de vendedor, también le corresponde la tarea de tramitador del crédito bancario para que el demandado pague el precio acordado, so pena de ser calificado como contratante incumplido.

En consideración a lo anterior, la figura del mutuo disenso no es procedente en el presente asunto, por la sencilla razón que mi representado sí cumplió las obligaciones que le correspondían de conformidad al contrato objeto de escrutinio. Y bastaría con insistir que adicional a la falta de subrogación de la hipoteca, **el demandado tampoco adquirió el seguro de vida y, no pagó la totalidad del precio acordado.**

Así las cosas, la sentencia se deberá recovar para en su lugar declarar la resolución del contrato de 14 de agosto de 2011, por incumplimiento de las obligaciones contractuales a cargo del demandado. Además, proceden en segunda instancia, el reconocimiento y pago de los perjuicios reclamados, conforme al dictamen pericial aportado, pues la única razón para no aplicarlos queda sin piso jurídico; pues el *a quo* los encontró probado los mismos, pero decidió no aplicarlos, bajo la idea del supuesto mutuo disenso. Por consiguiente, en la lógica del argumento de apelación, se predica la resolución y por consecuencia se insiste en el reclamo de los perjuicios.



PERCY & ASOCIADOS
LEGAL GROUP
ABOGADOS & CONTADORES
NIT 901379695-4

JORLEY ISABEL RESTREPO VARGAS

ABOGADA

Especialista en Derecho Comercial de la Universidad Externado de Colombia
Estudios en Derecho Laboral - Contratación Estatal- Cobro de Cartera de las IPS y Alta Gerencia

E-Mail: j-reva@hotmail.com

Celular: 300-4833111

II. APELACIÓN SUBSIDIARIA. EL PRECIO DE LA PROMESA DE COMPRA Y VENTA NO FUE INDEXADO.

En subsidio de la anterior petición, solicito a Tribunal revocar en su totalidad la sentencia apelada, en el sentido de señalar que el valor a pagar por cuenta de mi presentado, se debe imputar frente al valor indexado del precio acordado en la promesa de compra venta de 14 de agosto de 2011.

El Juez indexó los pagos aducidos por el demandado, pero omitió indexar el valor del precio acordado, lo cual es inequitativo, pues no hay razones para mantener estático el precio del inmueble acordado en el contrato objeto de resolución. En tal orden, el precio acordado debe ser actualizado conforme a la siguiente formula y operación aritmética:

$$VR = VH \times (\text{IPC actual} / \text{IPC inicial})$$

En donde:

$$VR = \$230.000.000 \text{ (Precio de la venta).}$$

$$\text{IPC Final} = 114,20$$

$$\text{IPC Inicial} = 69,93$$



PERCY & ASOCIADOS
LEGAL GROUP
ABOGADOS & CONTADORES
NIT 901379695-4

JORLEY ISABEL RESTREPO VARGAS

ABOGADA

Especialista en Derecho Comercial de la Universidad Externado de Colombia
Estudios en Derecho Laboral - Contratación Estatal- Cobro de Cartera de las IPS y Alta Gerencia

E-Mail: j-reva@hotmail.com

Celular: 300-4833111

VH= \$375.604.176

En tal orden, el valor indexado del precio de la compra y venta corresponde a la suma de \$375.604.176. Por consiguiente, atendiendo que el demandado pagó la suma indexada de \$385.207.355; el valor a devolver a favor del demandante sería de \$9.603.179.

En todo caso, solicito al Superior atender lo expuesto en el escrito que descurre las excepciones, en lo relativo a imputación de pagos alegados por el demandado. Me reservo el derecho de alegar y extender estos puntos en segunda instancia.

En los anteriores términos, dejo sustentado el recurso de apelación contra la sentencia proferida en el presente asunto, solicito se conceda la alzada.

A usted;

JORLEY ISABEL RESTREPO VARGAS

C.C. No. 1.047.433.964

T.P. No. 256.868 del C.S.J.