



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL FAMILIA

TRASLADO 022 Fecha: 08/05/2023

Pág. 1

No. RADICADO	TIPO PROCESO	DEMANDANTE/S	DEMANDADO/S	ACTUACIÓN	DIAS TRASLADO	FECHA FIJACION LISTA	FECHA INICIO TRASLADO	FECHA FIN TRASLADO	MAGISTRADO PONENTE
05376 31 12 001 2017 00388 01 	Pertenencia	LUZ MARINA GARCÍA SÁNCHEZ	MAURICIO ENRIQUE BURITICÁ CASTAÑO Y OTROS	Corre traslado a los no apelantes, de los reparos expuestos por la recurrente.	CINCO (5) DÍAS	08/05/2023	09/05/2023	15/5/2023	Darío Estrada Sanín
05615 31 03 002 2018 00253 01 	Servidumbre	LUIS FERNANDO VILLEGAS HENAO Y OTRA	GABRIEL ANGEL CARDEÑO CIFUENTES	Corre traslado a los no apelantes, de los reparos expuestos por el recurrente.	CINCO (5) DÍAS	08/05/2023	09/05/2023	15/5/2023	Darío Estrada Sanín
05615 31 03 002 2015 00431 01 	Responsabilidad Civil Extracontractual	LUIS FERNANDO VILLEGAS GIRALDO	CORPORACIÓN DE VIVIENDA VILLAS DEL ROSAL	Corre traslado a los no apelantes, de los reparos expuestos por los recurrentes.	CINCO (5) DÍAS	08/05/2023	09/05/2023	15/5/2023	Darío Estrada Sanín

FABIO ANDRÉS CIFUENTES MARTÍNEZ
SECRETARIO

TRASLADOS FIJADOS EN EL MICROSITIO WEB DE LA SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA DE LA PÁGINA WEB DE LA RAMA JUDICIAL. VER LINK:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia>

RV: RADICADO 05376311200120170038801 | SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Secretaria Sala Civil Tribunal Superior - Antioquia - Seccional Medellín

<secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Miércoles 3/05/2023 10:03 AM

Para: Abogada Asesora Despacho 01 Sala Civil Familia Tribunal Superior - Antioquia - Seccional Medellín

<aboasdes01scftsant@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (255 KB)

20230502 SUSTANTACION DEL RECURSO.pdf;

Cordial saludo

Paso a despacho memorial SUSTENTACIÓN APELACIÓN

Valentina Ramírez

Escribiente

Por Favor Confirmar por Correo Electrónico el Recibido del Presente Mensaje, Indicando el nombre de quien Recibe, Gracias



Secretaria Sala Civil Familia

Tribunal Superior de Antioquia

Correo: secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co

Dirección: Carrera 52 # 42-73, piso 27, oficina 2713



De: Andrea Salamanca Álvarez <andrea@salamancalegal.com>

Enviado: martes, 2 de mayo de 2023 4:57 p. m.

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior - Antioquia - Seccional Medellín

<secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co>; des01scftsant@cendoj.ramajudicial.gov.co

<des01scftsant@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RADICADO 05376311200120170038801 | SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Medellín, 2 de mayo de 2023.

Señor
Honorable Magistrado
DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN
SALA 01 DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Ciudad

Correo electrónico: secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co; des01scftsant@cendoj.ramajudicial.gov.co;

RADICADO: 05376311200120170038801
REFERENCIA: P. DECLARATIVO DE PERTENENCIA POR PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA
ADQUISITIVA DE DOMINIO
DEMANDANTE: LUZ MARINA GARCÍA SÁNCHEZ
DEMANDADOS: MAURICIO ENRIQUE BURITICÁ CASTAÑO
LUÍS JAIME ECHEVERRI PELÁEZ
PERSONAS INDETERMINADAS
ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Adjunto memorial en 8 folios.



Andrea Salamanca Álvarez
Representante Legal

Teléfono: 3015385773
Correo: andrea@salamancalegal.com
Medellín - Colombia

Información confidencial protegida por la reserva profesional del abogado. Si usted no es el destinatario del correo, por favor comuníquese de inmediato al remitente y proceda a destruirlo. En este evento, estará prohibida la retención, utilización, copia o divulgación por cualquier medio de la información que se encuentre en el mensaje y en sus archivos adjuntos. Se deberá cumplir con lo dispuesto en la Ley 1581 de 2012 y demás normas que la complementen, sustituyan o modifiquen, en caso de ser aplicable. Confidential information protected by attorney-client privilege. If you are not the intended recipient of this e-mail, please notify the sender immediately and proceed to delete it. In such an event, the retention, use, copy or distribution of the information contained herein or in any attachments, by any means is strictly prohibited. Law 1581 of 2012 should be adhered to as well as any other complementary, substitute or modifications to the norms, in the case that they are applicable.

Medellín, 2 de mayo de 2023.

Señor
Honorable Magistrado
DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN
SALA 01 DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Ciudad

Correo electrónico: secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co; des01scftsant@cendoj.ramajudicial.gov.co;

RADICADO: 05376311200120170038801
REFERENCIA: P. DECLARATIVO DE PERTENENCIA POR PRESCRIPCIÓN
EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO
DEMANDANTE: LUZ MARINA GARCÍA SÁNCHEZ
DEMANDADOS: MAURICIO ENRIQUE BURITICÁ CASTAÑO
LUÍS JAIME ECHEVERRI PELÁEZ
PERSONAS INDETERMINADAS
ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Respetado señor Magistrado,

ANDREA LUCRECIA SALAMANCA ÁLVAREZ, mayor de edad, con domicilio en Medellín (Antioquia), identificada con la cédula de ciudadanía número 32.109.442 y tarjeta profesional número 147.033 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada especial de la parte demandante, de conformidad con lo dispuesto en el Auto proferido el 24 de abril de 2023, que a su vez atiende lo previsto en el artículo 323 del Código General del Proceso y del artículo 12° de la Ley 2213 de 2022, procedo a sustentar el recurso de alzada propuesto frente a la Sentencia No. CG 065 /CE 007, proferida el 23 de septiembre de 2019 por el Juzgado Civil Laboral del Circuito de La Ceja (Antioquia), que denegó las pretensiones de mi representada, en los siguientes términos:

SECCIÓN I

MOTIVOS DE CONFORMIDAD

1.1. Indicó la señora Jueza, en las consideraciones de la sentencia que se solicitó revisar, que de ninguna de las pruebas se puede inferirse el cumplimiento de los requisitos de la prescripción de comuneros, denegando las pretensiones de la demanda. Lo primero por advertir es que la demandante demostró que

es titular inscrita del 50% y poseedora del 100% del bien inmueble objeto de este proceso, y que por lo tanto debe declarársele dueña del 50% por ciento del inmueble que NO se encuentra a su nombre, por haberlo poseído de forma autónoma, independiente y excluyente de la comunidad, y por un lapso suficiente para adquirir por prescripción extraordinaria de dominio.

Si bien la demandante es propietaria inscrita junto con los demandados, del bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 017-11973, con una cabida de 6 hectáreas, se ha comportado como propietaria única desde mayo de 2003, sin acuerdo con los demás comuneros, por lo contrario, de manera individual, personal, autónoma, exclusiva y excluyente, y prescindiendo durante todo ese tiempo de ellos.

1.2. Al respecto señaló la *A quo* que “No existe duda alguna entre la identidad del predio que dice poseer la hoy demandante y el que solicita en prescripción, (...) reconocido plenamente los linderos en la diligencia de inspección judicial, (...) es el mismo predio en el que se adjudicó a Luz Marina un 50% en la disolución y liquidación de sociedad patrimonial de hecho con Jesús Linier Morales y del cual son propietarios del otro 50% los aquí demandados (...), tampoco existe duda alguna que este bien es de dominio privado por lo tanto es susceptible de adquirirse por el modo prescripción (...). Sea del caso advertir que la prueba de la inspección judicial tiene por fin determinar la situación física del inmueble para la fecha en que el funcionario de conocimiento se traslada, no siendo esta prueba demostrativa de posesión. Para llevar a cabo esta diligencia, la demandante y su apoderada trasladaron al Despacho al inmueble y autorizaron nuestro ingreso; durante la diligencia, fuimos acompañados por la demandante y algunos de sus hijos, se manifestó que el inmueble era habitado por uno de ellos (...).” Sin embargo, indicó que “(...) se observó una casa muy vieja, **no se apreciaron en la misma mejoras nuevas o recientes que pudieran observarse a simple vista, y se advirtió una casa y total ausencia de cultivos y mejoras de cualquier índole, lo que puede corroborarse en el registro fotográfico tomado por el Despacho y anexo al Acta de Diligencia.**” Sobre este punto es oportuno que el juez de alzada revise las fotografías obrantes a folios 636 y siguientes, tomadas por el Despacho Judicial durante la diligencia de Inspección Judicial llevada a cabo el 26 de julio de 2019. Allí podrá verificarse que aún se encontraba el rastro de un cultivo de Hortensias (640), vacas y vivero (642), casa de habitación (643) y un cultivo de tomates encerrado en invernadero (644). Adicionalmente puede verificarse la asistencia de varias personas, a las que la señora jueza no quiso escuchar ni mencionar como asistentes.

1.3. Pero adicionalmente, indicó la señora jueza: “(...) No obstante que la aquí demandante alega posesión exclusiva desde el deceso de su madre (...), para el día 5 de mayo de 2003, se advierte que en el 2007, al participar en el trámite de disolución y liquidación de la sociedad patrimonial con el señor Jesús Linier Morales, reconoció la existencia de este como propietario en común y proindiviso del 50% del inmueble, mismo derecho que se le adjudicó en dicho trámite y del cual es ahora titular, **y esa participación en el trámite de disolución y liquidación, implica un reconocimiento implícito en cabeza de Jesús Linier, pues de lo contrario no hubiera accedido a que el inmueble hiciera parte de los bienes a partir y que entrase a la liquidación. Si la aquí demandante consideraba que ese bien era suyo y que era su única poseedora, pues no habría participado en este trámite ni permitido que el bien fuera ingresado para su partición (...)**, registrado en la Anotación No. 7 del certificado de tradición. Debe advertirse que ese reconocimiento como tal de dominio ajeno solo opera en ese 50% de dominio que ostentó Jesús Linier y que fue adjudicado a la señora Luz Marina en la partición, sin embargo, es indicativo que no puede aceptarse

como cierta de que venía ejerciendo una posesión exclusiva y excluyente desde el deceso de su madre.” Sobre lo indicado por el Despacho, se trae a colación lo manifestado en los alegatos de conclusión por esta parte:

“Desde mayo del año 2003, fecha en que ocurre la muerte de la madre de mi poderdante, la señora se ha comportado como señora y dueña del bien inmueble; incluso así fue reconocida por el señor JESÚS LINIER MORALES MAYA, quien en algún momento fuera el titular inscrito y pareja sentimental de mi poderdante, y la persona que le transfiriera el 17 de diciembre de 2007, la propiedad del 50% del derecho de dominio, por las razones que se expusieron en la demanda. Tal hecho, no le impide alegar la prescripción desde la época en que el predio era poseído por su madre, pues su intención no fue nunca destruir su propio *animus domini* excluyente, anterior al acto de liquidación de sociedad patrimonial, sino consolidar y reafirmar ese ánimo, tal como en situaciones similares lo ha reconocido la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en la sentencia de Casación Civil proferida el 29 de enero de 1966, citada en la demanda.”

Y así fue probado con el testimonio de los señores Juan David Román García y Luís Felipe Flórez Cuadros.

1.4. Así entonces, durante el análisis de la prueba allegada, el Despacho se equivocó al indicar que “(...) de las documentales no se infiere la prueba suficiente y excluyente de la demandante, por el tiempo requerido para acceder a la prescripción adquisitiva de dominio”, así:

(a) “(...) Se allega copia de una Resolución (...) mediante la cual CORNARE otorga una merced de agua a la demandante para el predio (...) **lo que no implica en sí misma una posesión exclusiva y excluyente de la demandante, solo un acto de uno de los comuneros en beneficio del predio, no obstante si pudiera pensarse (...) el acto data de unos 6.5 años antes de la interposición de la demanda.**” Es que este acto per se no permite inferir que se haya comportado como dueña exclusiva y excluyente, pero en conjunto con las demás pruebas, permite inferir que era ella quien se comportaba como poseedora exclusiva.

(b) “(...) Se allegan 36 fotos de personas arando y sembrando papá, y algunos árboles de pino, de este cultivo ninguna evidencia encontró el despacho en la diligencia de inspección judicial, **tampoco indican estos registros fotográficos que los cultivos hayan sido levantados en el predio objeto de pertenencia ni cuando fueron realizados los mismos.**” Dentro de las pruebas relacionadas con la demanda (5.1.23.) se encuentran fotografías que evidencian el cultivo, y se afirmó dentro de los hechos de la demanda de qué efectivamente se trataba, lo que no fue refutado por la contraparte. Adicionalmente los testigos mencionaron que el cultivo existió. Era imposible que el referido cultivo aún estuviera para la época de la diligencia de inspección ocular, por cuanto la papa se cosecha en un término de 4 meses, y para esa época el cultivo existente era de tomate, pues el de hortensia se había recién cosechado, y en las fotografías tomadas por el Despacho puede evidenciarse; pero sobre todo es imposible, como lo pretendió el Despacho, que la parte demandante en un proceso de pertenencia, demuestre su ánimo de señor y dueño con actos iguales, continuos, realizados en cada metro de tierra que pretende usucapir, desde el día cero hasta el día que se cumplen los 10 años, porque tales actos que demuestran su actuar como señor y dueño, pueden ir cambiando conforme pasa ese tiempo, atendiendo factores externos como tipos de cultivos y la época del

año, interesados en tomar en arriendo cierta parte del inmueble, o que luego pase a ser explotado directamente por la demandante y sus hijos, etc. Para el caso en cuestión, el inmueble objeto de usucapión tuvo cultivo de papas, y al momento de la diligencia tenía vivero, cultivo de tomate, se estaba terminando de cosechar hortensia y habían vacas pastoreando.

(c) “(...) Se aportó recibos de pago de energía de 2010, los cuales no dan cuenta de posesión, pues todo tenedor tiene la obligación de pagar los servicios públicos, es decir, no es este acto exclusivo de poseedor y propietario (...)”. Señor magistrado, se aportaron 75 facturas originales de servicios públicos de Aseo y energía expedidas por EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P. a nombre de la señora LUZ MARINA GARCÍA SÁNCHEZ, por periodos comprendidos desde Abril de 2010 a Septiembre de 2017, debidamente canceladas (5.1.24), de la única casa que existe en el predio, las cuales como pruebas documentales debían analizarse en conjunto con las demás aportadas.

(d) “(...) Se aportan facturas canceladas de impuesto predial a nombre de Jesús Linier Morales desde el 2003, y posteriormente a nombre de Luz Marina, sobre el 50%, el pago del otro 50% no se acreditó, solo se indicó que se elevó solicitud al municipio de El Retiro para que indicara el valor a cancelar por este, pero la solicitud que se demostró data del 12 de junio del año 2017, previa a la interposición de la demanda y la respuesta del municipio donde queda claro la imposibilidad de su petición obedece que no puede expedir factura de impuesto predial sobre el 100% del predio a nombre de quien no lo es (...)” Sobre el análisis de esta prueba, el Despacho no consideró lo que en su momento dijo el testigo Luis Felipe Flórez Cuadros, en relación con el tiempo que la señora Luz Marina llevaba insistiendo en el municipio que se le expidiera la factura de impuesto predial para proceder a su pago, y efectivamente porque los municipios acostumbran a expedir factura de impuesto predial a nombre de poseedores.

1.5. Pero adicionalmente, en relación con la prueba testimonial:

(a) Sobre el testimonio de Carlos Buriticá, este Despacho resumió su dicho indicando: “(...) Que conoce a la demandante y el inmueble objeto de pertenencia desde hace unos 20 años, que no conoce a los demandados, señala que siempre ha visto a sus hijos con Luz Marina viviendo allí, que tienen pinos y ganados, hortensias, tomates y animales, que han tenido sembrados de papas y que han tenido potreros, no conoce los linderos del predio pero que tiene una casa de habitación con cocina, tres habitaciones, baño y comedor, que conoce a Luz Marina como dueña porque siempre la ha visto ahí y supone que es propietaria, que el cuidado de mantenimiento y sostenimiento del predio se encarga Juan David, que se mantiene pendiente de los linderos, que no conoció a Carmen ni a Jesús Linier, luego aclara que si conoció a Carmen, quien vivió allí hace mas de 15 años, cuando falleció, que alquilaban una parte de la tierra para sembrado de papa.”, para luego indicar el Despacho que poca credibilidad ofrece al aducir que no conoce a Carmen ni a Jesús Linier, cuando este tuvo convivencia por mas de 20 años, que la señora Luz Marina indicó en la demanda que se había ido a vivir a Medellín en el año 1984, y que solo visitaba el inmueble los fines de semana; y que no da cuenta de una posesión exclusiva del demandante y excluyente de los comuneros, que señala una serie de mejoras, cultivos y mantenimiento, que no fueron evidenciados en la diligencia de inspección judicial. Señor Magistrado, el Despacho se equivocó al considerar el testimonio, por cuanto se trató de un testigo espontáneo, a pesar de sus evidentes nervios, propios de una persona que no está acostumbrada a este tipo de diligencias, y que siente temor del juez que lo interroga. Este testimonio

evidenció la existencia de cultivos, la posesión por más de 10 años, el desconocimiento de los demandados como titulares del bien inmueble, e incluso del propio Jesús Linier, quien únicamente estuvo como titular inscrito sin detentar la posesión del mismo, porque esta la ejercía la señora Luz Marina García.

(b) En cuanto al testimonio de Jairo Osorio, el Despacho lo consideró resumiendo su dicho, así: “(...) dice conocer a la demandada hace 30 años, narra que allí ha habido cultivos, que hace unos 12 o 14 años hubo cultivos de todo, que el predio tiene una casa donde toda la vida han vivido los hijos de Luz Marina, que ella vivió allí pero que no recuerda hasta cuando, que viene cada 8 días al predio, que es una herencia, que nacieron y han vivido allí, que a él le arrendaron para hortensia y tomate, no conoció a Jesús Linier pero si a Carmen, y textualmente dice que tenía entendido que Luz Marina trabajaba para mantenerla, que no sabe en calidad de qué vivía Carmen”; para luego indicar que : “(...) igualmente llama la atención que afirme no haber conocido a Jesús Linier, compañero de Luz Marina por mas de 20 años, y que no supiera en calidad de qué habitaba Carmen en el predio ni quien se las heredó, que señale que toda la vida han vivido en el predio los 4 hijos de Luz Marina, cuando ella misma afirma que muerta Carmen se posesionó de todo el bien y por su autorización comenzaron a vivir sus hijos en el siguiente orden, primero Jairo, después este se fue a vivir a otro lado, y llegaron a habitarla Nelson y Juan David, luego Nelson formó su propia familia y siguió habitando en el predio Juan David, y el testigo da a entender que todos habitan de manera conjunta, no da cuenta de una razón cierta que concuerde con los hechos de la demanda. De otro lado, el contrato de arrendamiento, fue del año 2017, sin que de ese hecho pueda desprenderse una posesión exclusiva de Luz Marina y excluyente de los restante comuneros, pues no da cuenta de una rebeldía de esta, simplemente da cuenta de actos de dueña que podía realizar por ser propietaria del 50%, además no señala un acto de posesión exclusiva como sería el arrendamiento de todo el predio porque solo le arrendaron una parte del mismo.” Otra vez el despacho erradamente valoró la prueba testimonial, por cuanto lo dicho por el señor Jairo Osorio de forma espontánea no fue debidamente analizado, aún cuando se trató de otro testigo que evidenció la existencia de cultivos, la posesión por más de 10 años, el desconocimiento de los demandados como titulares del bien inmueble, e incluso del propio Jesús Linier, quien únicamente estuvo como titular inscrito sin detentar la posesión del mismo, porque ésta la ejercía la señora Luz Marina García.

(c) En relación con el testimonio de Juan David Román García, hijo de Luz Marina, el Despacho resumió su declaración indicando que “(...) solo conoce a Mauricio porque tiene finca por la vereda, que han alquilado el inmueble para papa y maíz, y que el vive hace 37 años, que ahí nacieron y siempre vivieron allí, que eso era de María del Carmen e indica “hemos poseído”, indicando que para él la posesión es vivir y trabajar ahí, no se acuerda desde cuándo se hizo propietaria poseyendo el bien, sabe los linderos históricos de memoria, a quien se le ha arrendado, señala que la mamá hizo solicitudes para pagar el 100% del impuesto predial, señala que considera como dueña a la mamá, reconoce que Jesús Linier era muy amigo de la abuela y tuvo una relación sentimental con la mamá y convivieron, que solo cuando iniciaron el proceso conocieron que figuraban en el certificado los demandados, aunque describe actos que pudieran ser de posesión ejecutados por su madre, por él y sus hermanos, no da cuenta de ningún acto realizado por la demandante, **no se advierte ningún acto que pueda mirarse como ejercicio exclusivo y excluyente de la posesión, no es claro desde cuando es su madre poseedora, porque dice que la mamá es propietaria desde que nació y después que lo es desde la muerte de María del Carmen (...), este testigo parece preparado respecto de lo que va a decir porque habla de posesión sin comprender el término que es netamente jurídico (...)**, pequeños detalles que hacen dudar de su dicho por lo que no puede brindársele mérito probatorio. Otra

vez el despacho erradamente valoró la prueba testimonial, por cuanto lo dicho por el señor Juan David Román de forma espontánea fue equivocadamente analizado, aún cuando se trató de otro testigo que evidenció la existencia de cultivos, la posesión por más de 10 años, el desconocimiento de los demandados como titulares del bien inmueble, e incluso del propio Jesús Linier.

(d) Por último, el testimonio de Luis Felipe Flórez, fue resumido por el juez de conocimiento, así: “(...) dice conocer a la demandante desde el 2007, no conoce a los demandados, que conoce a la hermana de Mauricio Buritica desde la Universidad, e interpela durante su testimonio a Mauricio diciéndole que el sabía que tenía una relación sentimental con la abogada de Luz Marina, como todos en la universidad, lo que da a entender que conoce a Mauricio desde la Universidad (...), dice que conoce a Luz Marina desde el año 2007, que fueron a la finca para lo de la liquidación porque se había generado con un hijo de Jesús Linier, que este le dijo que esos bienes eran de Luz Marina, en razón a lo hablado con la mamá de Luz Marina, María del Carmen, que tuvo conocimiento que los otros propietarios nunca tuvieron la posesión porque siempre lo ha sido Luz Marina, primero la mamá y luego Luz Marina, después de fallecer aquella, que Luz Marina se ha comportado como propietaria desde el fallecimiento de la mamá, que cuando la conoció la mamá de Luz Marina había fallecido 5 años atrás, que después del 2007, estaban haciendo unos trámites ante el municipio porque no les llegaba el 100%, se acercaron en varias oportunidades y él los acompañó en varias ocasiones, que Luz Marina le contaba todo, que el visitó el predio varias veces y vio cultivos, que Luz Marina le entregó el predio a tres de sus hijos. **Este testimonio deja mucho por desear, pues no se entiende si el testigo se volvió tan amigo del demandante y esta le contaba todo, no haya realizado ante el municipio en consideración a su amiga, la petición y trámite adecuados y correctos para que esta pudiera cancelar el 100% del impuesto predial (...), llama la atención que parte de su dicho se base en referencias que hizo Jesús Linier, las que no pudieron ser corroboradas por ningún otro medio y que, al parecer no deseaba la parte demandante fueran verificadas por el Despacho, pues ante el decreto de la prueba de oficio para escuchar su testimonio manifestó que este había fallecido, lo que resultó no ser cierto; tampoco queda claro lo manifestado por el abogado respecto de lo hablado con Jesus Linier, si hacía referencia al 50% o a todo el predio. Este testigo tampoco da cuenta de actos del demandante que denote un desconocimiento de los derechos de los condueños.**” La misma objeción respecto de este testimonio, sumado la equivocación de afirmar que la parte demandante no deseaba que se conociera el testimonio del señor Jesús Linier. Sobre este punto es oportuno aclarar que la demandante consideró que estaba muerto porque así se lo hicieron saber allegados al señor Linier, quienes estando enfermo la separaron de él y evitaron todo contacto, por lo que la relación no terminó de la mejor forma para la señora Luz Marina, quien recibió por sorpresa y angustia la noticia que el señor Linier se encontraba vivo, y que le habían impedido contacto con él. Se emprendió su búsqueda para que compareciera al Despacho y así se le hizo saber al Juzgado en la debida oportunidad, luego que decretara como prueba de oficio su testimonio, y que esta parte se diera cuenta que aún vivía, por lo que no se entiende por qué las actuaciones desplegadas se tergiversaron por el Despacho para luego aducir que no se quería que se escuchara al testigo, cuando del expediente puede evidenciarse que ocurrió todo lo contrario. Ver memorial del 2 de julio de 2019.

1.6. Así entonces, la valoración de las pruebas por parte de la jueza de primera instancia resulta absolutamente equivocada, desde las documentales allegadas por esta parte, las cuales no le fueron suficiente para aprobar absolutamente nada de lo narrado en los hechos de la demanda, pasando por la

diligencia de inspección judicial, donde no tuvo en cuenta todo lo observado y registrado en fotografía por el propio Despacho Judicial (la funcionaria que asistió a la jueza aquel día y la propia juez falladora), hasta las pruebas testimoniales que bastara que usted escuche, señor Magistrado, para inferir que se trató de testigos que dijeron lo que conocían desde su saber y entendimiento, y que en conjunto con los documentos aportados, prueban la posesión exclusiva y excluyente de la parte demandante, de manera pública, pacífica e ininterrumpida, por más de 10 años.

1.7. Ahora bien, el hecho de haber notificado al demandante Mauricio Buriticá, y este no haber contestado oportunamente la demanda, no trajo ninguna consecuencia procesal para este, quien estuvo presente durante todo el proceso judicial y tuvo la oportunidad de dar respuesta a la demanda.

SECCION II SOLICITUD

En virtud de lo anterior, solicito a los Honorables Magistrados de esta Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Antioquia, revocar la Sentencia No. CG 065 /CE 007, proferida el 23 de septiembre de 2019 por el Juzgado Civil Laboral del Circuito de La Ceja (Antioquia), y en su lugar, se acceda a las pretensiones invocadas en la demanda.

SECCIÓN III ACERCA DE LA ACTUACIÓN DEL AQUO

Ampliados los reparos concretos frente a la sentencia proferida por el *A quo*, procedo a manifestar que en 15 años ejerciendo mi profesión, jamás había visto a un Juez de la República de Colombia actuar, durante el trámite de un proceso, de una manera tan despreciativa con una parte como la que represento, quien al incoar esta demanda lo que buscaba era lograr la justicia que sus antepasados merecen a través del único procedimiento que legalmente y para ese momento era procedente, y que le permitiría tener la titularidad del 100% del predio como siempre debió ser; y es por esa razón que accedí a escribir dentro de los hechos de la demanda la historia detrás de la posesión que por más artimañas realizadas, jamás pudieron arrebatarse a su madre y a ella, los demandados y sus antepasados. Y es que desde la inspección judicial el trato de la señora Jueza BEATRIZ ELENA FRANCO ISAZA no fue el más apropiado con la demandante y sus hijos, que claramente poseen un escaso nivel de escolaridad. Siendo un juez de un municipio como La Ceja, donde existe tanta población rural que acude a los despachos judiciales, no guardó el más mínimo de paciencia con aquella población que al expresarse, demora o no sabe responder algo de manera inmediata, por fuera de audiencia, o al rendir un testimonio o al absolver un interrogatorio.

Desde que la jueza ingresó al carro donde fue trasladado hacia el inmueble objeto del proceso, y en el que se desarrolló la diligencia de inspección ocular, estaba hablando por su celular en alta voz, y su interlocutor de manera jocosamente le manifestó que de seguro la esperarían con algo para comer-desayunar, a lo que respondió tajantemente: ¡Gas!, sin importar que allí se encontraba la señora Luz Marina y la suscrita. Posteriormente llegó al predio y realizó la diligencia sin permitir que le dirigieran la palabra, la demandante y sus hijos son personas muy atentas y humildes, pero al más mínimo pronunciamiento de palabra, callaba

a los presentes en la diligencia, sin reparo alguno, por lo que fueron escasas las palabras que se lograron pronunciar durante la referida inspección. Si bien el juez es el director del proceso, insisto no es la forma, sobre todo con personas tan respetuosas como los asistentes aquel día. Así entonces, los testigos llegaron a la audiencia posterior, con un fundado miedo a declarar, dentro de ellos el hijo de la señora Luz Marina, señor Juan David Román.

Entiendo que existe una instancia especial para lo que estoy narrando, pero por petición de la demandante lo sucedido no se hizo trascender en su momento, y simplemente se optó por dejar en este escrito lo que manifiesto, que después de 4 años aún se recuerda y que muy seguramente podrá leer la señora jueza, y de pronto hasta recapacitar sobre su comportamiento con los usuarios del Despacho, reiterando la condición humilde y nivel de escolaridad de la mayoría de ellos.

SECCION IV INFORMACIÓN PARA NOTIFICACIONES

Recibiré comunicaciones y notificaciones en la Calle 5A No. 39 – 131, torre 4, piso 3, del Centro de Trabajo CORFIN, ubicado en el municipio de Medellín, teléfono móvil 3015385773, o en el siguiente correo electrónico andrea@salamancalegal.com, el cual es el que figura actualmente inscrito en el Registro Nacional de Abogados.

Atentamente,



ANDREA SALAMANCA ÁLVAREZ
C.C. No. 32.109.442
T.P. No. 147.033

RV: Proceso No.- 2018/025301 J.2 Civil del Circuito Rionegro-Sustentación Apelación

Secretaria Sala Civil Tribunal Superior - Antioquia - Seccional Medellín

<secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 2/05/2023 3:42 PM

Para: Abogada Asesora Despacho 01 Sala Civil Familia Tribunal Superior - Antioquia - Seccional Medellín

<aboasdes01scftsant@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (152 KB)

SUSTENTACION APELACION TRIBUNAL.pdf;

CORDIAL SALUDO

PASO A DESPACHO MEMORIAL SUSTENTACIÓN APELACIÓN

VALENTINA RAMÍREZ

ESCRIBIENTE

Por Favor Confirmar por Correo Electrónico el Recibido del Presente Mensaje, Indicando el nombre de quien Recibe, Gracias



Secretaria Sala Civil Familia

Tribunal Superior de Antioquia

Correo: secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co

Dirección: Carrera 52 # 42-73, piso 27, oficina 2713



De: Hernan Zapata <hazh1958@gmail.com>

Enviado: martes, 2 de mayo de 2023 1:46 p. m.

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior - Antioquia - Seccional Medellín

<secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Proceso No.- 2018/025301 J.2 Civil del Circuito Rionegro-Sustentación Apelación



Libre de virus. www.avast.com

HERNAN AUGUSTO ZAPATA HENAO
Abogado

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Civil Familia
Doctor
DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
Honorable Magistrado ponente
E. S. D.-

Ref.- Proceso No.- 05615 3103 002 2018 00253 01
Declarativo Especial, LUIS FERNANDO VILLEGAS HENAO Y OTRA, contra,
GABRIEL ANGEL CARDEÑO CIFUENTES.

En mi calidad de apoderado de los señores LUIS FERNANDO VILLEGAS HENAO y DIANA MARIA VILLEGAS CASTAÑO, demandantes en el proceso de la referencia, comedidamente me dirijo a usted y por su conducto a la honorable sala de decisión que preside con el objeto de descorrer el traslado conferido en su auto de 24 de abril de 2.023, todo en la oportunidad y termino previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

PRETENSIONES.-

Respetuosamente solicito Honorable Magistrado se Revoque en su integridad la Sentencia Anticipada de fecha octubre 10 de 2019 proferida por el señor Juez Segundo Civil del Circuito de Rionegro en el proceso de la referencia, en la cual negó las pretensiones de la demanda, condeno en costas a los demandantes y ordeno la cancelación de las medidas cautelares practicadas y en su reemplazo se dispuso se continúe con el trámite del proceso.

FUNDAMENTOS FACTICOS Y JURIDICOS.-

Además de los argumentos de inconformidad expuestos en la audiencia celebrada el día 10 de octubre de 2019 en donde se profirió la Sentencia Anticipada, objeto del presente recurso de alzada, a los cuales me remito muy respetuosamente, manifiesto al Honorable Magistrado que profundizare en el presente escrito argumentos de inconformidad, en los siguientes términos.

PRIMERO: Empezaré por demostrar que sí había una servidumbre de alcantarillado entre los predios del litigio.

El asunto comienza en 1999, cuando la sociedad LAS VICTORIAS LTDA compró un lote de 5.535 m2 ubicado en la vereda Guayabito del municipio de Rionegro llamado CHIHUAHUA.

En mayo de 2005 formalizó la división de CHIHUAHUA en tres predios a los cuales llamó LOTE 1, LOTE 2 y LOTE 3.

HERNAN AUGUSTO ZAPATA HENAO

Abogado

Los servicios de energía y acueducto estaban garantizados por la presencia en la zona de empresas que los prestaban. Como en el sitio no había redes públicas de recolección de aguas residuales, LAS VICTORIAS decidió construir un único pozo séptico para los tres, y lo ubicó en el LOTE 1. Con esta decisión y documentación respectiva solicitó al municipio de Rionegro el CERTIFICADO DE DELINEACIÓN para sus lotes, requisito previo a la obtención de las licencias de construcción.

El CERTIFICADO DE DELINEACIÓN tiene dos objetivos básicos: el primero, el municipio le informa al propietario la normatividad que aplica en el sitio donde está ubicado el predio (si es zona rural, si es zona urbana, destino del predio, retiros a linderos y ejes de vía, etc.); y el segundo, el propietario le informa al municipio que el predio tiene las facilidades para ser atendido en sus necesidades básicas (servicios de acueducto, energía y alcantarillado).

Para el alcantarillado, en el caso de que se resuelva con sistemas sépticos, el propietario tiene que someter a consideración del municipio el diseño del Sistema séptico, el cual tiene que ser aprobado antes de la expedición de las licencias de construcción. Es oportuno aclarar que sin el cumplimiento de estos requisitos, y otros que no aplican al caso, el municipio no concede la licencia de construcción.

En junio de 2005 le otorgaron a LAS VICTORIAS el CERTIFICADO DE DELINEACIÓN para sus tres lotes y en septiembre de ese mismo año la licencia de construcción para los LOTES 1 y 2. La licencia de construcción para el LOTE 3 le fue otorgada en octubre de 2006, para la cual LAS VICTORIAS presentó el CERTIFICADO DE DELINEACIÓN ya aprobado en junio de 2005 antes de solicitar la primera licencia de construcción.

Lo que vino después fue la construcción de una casa en cada lote antes de venderlos a terceros.

Hasta aquí tenemos, entonces, tres lotes con casa, propiedad de un único dueño, LAS VICTORIAS, y un sistema séptico (pozo séptico) instalado en el LOTE 1 para los tres lotes. Por las geometrías de los lotes, la tubería de desagüe del LOTE 3 hacia el pozo séptico tenía que cruzar inevitablemente por el LOTE 2.

Así las cosas, estamos en el entorno justo del ARTÍCULO 938 del CC. El dueño de varios predios estableció *un servicio continuo y aparente* entre esos predios.

Dice el artículo que cuando los enajene o "*pasen a ser de diversos dueños por partición, subsistirá el mismo servicio con el carácter de servidumbre entre los dos predios, a menos que en el título constitutivo de la enajenación o de la partición se haya establecido expresamente otra cosa*".

El ARTÍCULO 938 no establece que la servidumbre así alcanzada tenga que formalizarse en escritura pública o registrarse en las matrículas inmobiliarias. Lo

HERNAN AUGUSTO ZAPATA HENAO

Abogado

que tiene que formalizarse en escritura pública y otros es terminar el *servicio continuo y permanente* que se prestan los predios entre sí, si esa fuere la voluntad entre las partes.

En noviembre de 2007 LAS VICTORIAS vendió el LOTE 1. En consecuencia, el servicio que el LOTE 1 les prestaba a los LOTES 2 y 3 se convirtió en SERVIDUMBRES en favor de los dos últimos.

En marzo de 2008, siendo LAS VICTORIAS dueño de los LOTES 2 y 3, vendió el LOTE 2, y por lo tanto, el servicio que el LOTE 2 le prestaba al LOTE 3 (permitir el paso por su lote de la tubería de alcantarillado del LOTE 3) se convirtió en SERVIDUMBRE en favor del LOTE 3 y en contra del LOTE 2.

Queda demostrado entonces que entre los LOTES 2 y 3 sí existía una servidumbre de alcantarillado desde marzo de 2008, soportada legalmente por el ARTÍCULO 938 del CC, y que para que se considere jurídicamente legal no se necesita constancia en escritura pública ni registro en las fichas de matrícula inmobiliaria.

Desde la época de adquisición de cada predio, los propietarios disfrutaron del servicio de Alcantarillado, suministrado a través del Pozo Séptico Construido por el original propietario, situación que es confesada por el demandado cuando en la contestación al hecho Cuarto, manifiesta:

“Con el paso del tiempo el pozo séptico construido sobre el LOTE No.1 que recibía las aguas de los LOTES No. 2 y 3 y por su constante uso colapso, situación que obligo al señor GABRIEL CARDEÑO CIFUENTES, propietario del LOTE No.2 a construir su propio pozo séptico, quedando el pozo séptico del LOTE No.1 recibiendo las aguas del inmueble que existe en él y del inmueble del LOTE No.3”

Más adelante en la contestación al hecho octavo, manifestó.

“TOTALMENTE FALSO: En ningún momento mi poderdante realizo algún acto contrario a derecho como lo pretende hacer ver la parte actora, lo que ocurrió en este evento es que la vida útil del pozo séptico ya había llegado a su fin, fue la falta de cuidado del sistema de alcantarillado que conllevó a esta situación, sin que el propietario del predio que presuntamente se beneficiaba con la servidumbre (si así la pudiéramos llamar) le hiciera los debidos mantenimientos y cuidados, causando directamente al accionado el daño y deterioro de este sistema, por el descuido de la parte actora quien estaba obligado a ello, pues se advierte que el cuidado de la servidumbre (si así la pudiéramos llamar) le corresponde única y exclusivamente a quien se beneficia de ella”

Es importante resaltar, que según manifestación contenida en contestación al hecho cuarto el excepcionante manifiesta:

“La construcción del pozo séptico que existe en el LOTE No.- 2 de propiedad del demandado se realizó en el mes de abril del año 2010, y para esa fecha el

HERNAN AUGUSTO ZAPATA HENAO

Abogado

demandante aun no era propietario del LOTE No.3”

De la misma manera en el inciso sexto del mismo numeral manifestó.

“...el pozo séptico que había sido construido en el LOTE No.2 a mediados del mes de marzo de 2017 de manera extraña comenzó a colapsar y las aguas se devolvían por sus caños, razón por la cual el señor Cardeño se vio en la obligación de contratar un experto para realizar el respectivo mantenimiento y reparaciones al pozo séptico que había colapsado; y en la ejecución de los trabajos el personal que se encontraba laborando encontró una tubería que no correspondía a las redes del inmueble perteneciente al LOTE No.2 y al no saberse ni tener certeza de donde provenían decidieron dejarlas quietas internamente por debajo del subsuelo”

Todas estas manifestaciones prueban fehacientemente que el demandado tenía conocimiento de la existencia del pozo séptico, y que por sus terrenos pasaba la tubería que no solo conectaba su predio al pozo, sino además la tubería que conectaba al LOTE.3 al mismo, situación que igualmente reafirma el artículo 940 del Código Civil.

Igualmente llama la atención que se manifieste por el demandado, que construyo un nuevo Pozo Séptico en su predio, sin que hubiere aportado ningún documento legal de construcción y visto bueno de funcionamiento por parte de las autoridades competentes. En el expediente solamente obra el CERTIFICADO DE DELINEACION NUMERO 168 otorgado a la sociedad LAS VICTORIAS LTDA que acredita la construcción de un pozo séptico que beneficiaba a los predios números 1, 2 y 3 en que había sido dividido el predio en mayor extensión.

De otra parte, mis representados desde la época de adquisición del inmueble, 1 de noviembre de 2013, tuvieron el continuo disfrute del pozo séptico, situación que se vio truncada para el mes de septiembre de 2.017, cuando les fue cortada la tubería que los conectaba con el pozo séptico.

No debe olvidarse que desde el mes de mayo de 2017, el demandado amenazo a mis representados con desconectarlos del pozo séptico, tal como da cuenta el Acta de fecha 8 de mayo de 2017 elaborada por la Corregiduría Sur del Municipio de Rionegro.

El señor Juez de instancia, afirma reiteradamente que no hay servidumbre de alcantarillado legalmente constituida entre los lotes 2 y 3. Soporta su afirmación en que no hay ningún documento donde tal condición esté explícita o registrada, según lo dispuesto por los ARTÍCULOS 760 y 1857 del Código Civil Colombiano, los cuales hablan explícitamente de escritura pública e inscripción de la condición en los folios de matrícula inmobiliaria de los predios sometidos a la condición de servidumbre (transcripción de la audiencia de sentencia anticipada en el minuto 8:52 y siguientes).

HERNAN AUGUSTO ZAPATA HENAO

Abogado

El juzgador de instancia, considero, se equivocó en forma grave. Torció la argumentación legal hacia lo que no era pertinente y a partir de ahí desarrollo las tesis con que justifico la sentencia anticipada y la negación de las pretensiones.

Primero: La razón jurídica de la demanda no se soporta en los artículos 760 ni 1857 del código civil, sino en el artículo 938 del mismo código.

Segundo: Las servidumbres soportadas en el artículo 938 del CC no se formalizan con escrituras ni registros en los folios de matrícula inmobiliaria. Nacen inmediatamente con la enajenación de un predio que pertenece a un propietario que también es dueño de otro (s) predios, y que entre ellos se hayan prestado un servicio continuo y aparente. Entre el predio vendido y los otros nacen las Servidumbres como extensión de esos servicios continuos y aparentes que deben seguirse prestando los predios. En estos casos, hay que hacer explícitos, si así es el interés de los actores en la compraventa, es la Cancelación de los servicios continuos y aparentes, que se venían prestando los lotes hasta ese momento. Esa Cancelación tendrá que constar en la escritura pública y en los folios de matrículas inmobiliarias de los lotes que antes se prestaban los servicios

Veamos el ARTÍCULO 938 del CC: “DE LAS SERVIDUMBRES VOLUNTARIAS - ARTICULO 938. PERMANENCIA DEL DERECHO DE SERVIDUMBRE. Si el dueño de un predio establece un servicio continuo y aparente a favor de otro predio que también le pertenece, y enajena después uno de ellos, o pasan a ser de diversos dueños por partición, **subsistirá el mismo servicio con el carácter de servidumbre entre los dos predios**, a menos que en el título constitutivo de la enajenación o de la partición se haya establecido expresamente otra cosa”.

El juez ignoró o invalidó lo expresado en el ARTÍCULO 938 del CC colombiano, y desestimó la conversión en SERVIDUMBRE de un “*servicio continuo y aparente*” **entre varios lotes de un mismo propietario cuando los enajena**, si no manifiesta expresamente su interés de cancelarlos o liquidarlos.

Por lo anterior, el juez hace una interpretación errónea cuando afirma que entre los predios 2 y 3 (ahora FINCA ÁFRICA), **no hay ninguna servidumbre de alcantarillado y por lo tanto ninguna servidumbre para extinguir**, fundamentando su afirmación en que **no hay documentos legales que confirmen la constitución de la servidumbre de alcantarillado**.

El juez, como no encontró la declaratoria de la servidumbre de alcantarillado consignada en unas escrituras públicas y unos certificados de libertad, y tampoco la encontró explícita en el CERTIFICADO DE DELINEACIÓN 168 del 24 de junio de 2005 expedido a LAS VICTORIAS por el Municipio de Rionegro, como requisito previo al otorgamiento de las licencias de construcción, desestimó la demanda y dio por concluido el proceso. Desconoció o no consideró la excepción que hace el ARTÍCULO 938 del CC en cuanto a la constitución de servidumbres.

HERNAN AUGUSTO ZAPATA HENAO

Abogado

Tal y como se dieron las cosas con los tres lotes nacidos del lote de mayor extensión nombrado como CHIHUAHUA, y ateniéndonos a lo dispuesto en el ARTÍCULO 938 del CC, lo que el Juez pudo haber encontrado en las escrituras y certificados de libertad era la **CANCELACIÓN de los servicios que entre los lotes se prestaban, no la creación de unas servidumbres** pues, por las Circunstancias ampliamente explicadas, las mismas nacerían de hecho al momento de la enajenación de estos. Y en cuanto al CERTIFICADO DE DELINEACIÓN 168, este no es el documento idóneo para consignar oficialmente servidumbres. Por lo tanto, la declaratoria de la servidumbre de alcantarillado en litigio, así expresamente declarada, no la encontrará en ningún documento por no ser procedente en este caso.

Anteriormente manifesté que los “*servicios continuos y aparentes*” **inevitables** que nacieron con el CERTIFICADO DE DELINEACIÓN 168 **se convertirían necesariamente en SERVIDUMBRES**. No podría ser de otra forma toda vez que para los tres lotes el propietario de estos decidió y consiguió la aprobación de la Oficina de Planeación Municipal de construir **un único pozo séptico para los tres lotes**, que tendría que ubicar en uno de los lotes, y al cual habría que hacerle llegar las tuberías de desagüe de las tres construcciones. Esos “*servicios continuos y aparentes*”, si no se cancelaban oportunamente con las escrituras de compraventa respectivas, se convertirían en SERVIDUMBRES, que fue justo lo que ocurrió.

SEGUNDO PUNTO: Igualmente manifestó el Aquo que el lote 3 estaba en la obligación de construir su propio sistema séptico, y se apoya en la respuesta que le dio la Secretaría Ambiental a un derecho de petición que interpuso el demandado.

El anterior razonamiento es equivocado, pues no debe olvidarse que El Certificado de Delineación, tantas veces citado autorizó a Las Victorias a construir un único pozo para los tres lotes, motivo por el cual mis representados no estaban en la obligación de construir un nuevo pozo séptico.

El juzgador de instancia, ignora este documento o no entendió su alcance, sino que soportó su afirmación en una respuesta general a una pregunta general que formuló el demandado a la Secretaría Ambiental de Rionegro.

Para el caso que nos ocupa, la pregunta está mal formulada, o está formulada para obtener la respuesta que se esperaba con la cual se confundió el Juez. **Para el globo del predio CHIHUAHUA su propietario construyó su propio sistema de tratamiento de aguas residuales, y en este sentido cumplió con lo que estipulan las normas. Por eso le otorgaron las licencias de construcción para los tres lotes.**

La interpretación equivocada de la respuesta que entregó la Secretaría Ambiental es que se concluya ahora, 14 años después de expedido el CERTIFICADO DE DELINEACIÓN 168 (junio de 2005), que cada lote debe tener su propio sistema de tratamiento de aguas residuales, cuando ese certificado precisamente autorizaba un pozo para los tres lotes. Si esa fuere una

HERNAN AUGUSTO ZAPATA HENAO

Abogado

interpretación correcta, no existirían las parcelaciones o conjuntos residenciales que comparten un único sistema de tratamiento de sus aguas residuales, aprobado y certificado por las autoridades ambientales municipales.

La pregunta que debió hacerse para obtener una respuesta veraz y sin lugar a duda ha debido ser en los siguientes términos: “Habiendo un sistema de tratamiento de aguas residuales que comparten dos o más lotes, aprobado y certificado por las autoridades, ¿están obligados cada uno de ellos a construir un nuevo sistema propio para el vertimiento de sus aguas residuales?” Aquí la respuesta sería otra, dado que la pregunta tiene un contexto real, justo el que se da entre los lotes intervinientes en este proceso.

TERCER PUNTO: Existencia de un daño indemnizable. El propio CERTIFICADO DE DELINEACIÓN 168 de junio 24 de 2005 prueba que desde esa fecha el LOTE 3 tenía resuelto el servicio de alcantarillado. Tan es así, que en octubre de 2006 el municipio le otorgó a LAS VICTORIAS la licencia de Construcción para el LOTE3. Sin este requisito cumplido se la hubieran negado.

En conclusión, sí hay un daño por la conducta del propietario del LOTE 2 cuando interrumpió la conducción de las aguas residuales del LOTE 3 hacia el pozo séptico al cual tenía derecho a estar conectado desde junio de 2005. La inversión de 30 millones de pesos en un sistema séptico innecesario es un daño real porque el propietario del LOTE 3 no tenía por qué construir uno propio.

Como consecuencia de lo anterior el juzgador de instancia, desconoce los perjuicios económicos que el demandado les ocasionó a los demandantes. El Juez **no afirmó ni negó que el demandado hubiera obstruido la tubería de alcantarillado**. Dijo que, de haberlo hecho, culposa o dolosamente, la construcción del pozo por la parte demandante no es un perjuicio, porque es una obligación del demandante hacer su propio sistema de tratamiento de aguas residuales.

Los demandantes no estaban en la obligación de construir un sistema séptico para su propio uso. Por la obstrucción de la tubería llevada a cabo por el demandado los demandantes tuvieron que gastarse 30 millones de pesos en la construcción de un sistema propio. Esto es un perjuicio real, producto de su actitud dolosa, aunque el Juez en esta primera instancia desestime todo el alegato de los demandantes.

Es innegable que efectivamente existió una servidumbre de alcantarillado entre los predios 2 y 3, habiéndose mal interpretado por el señor juez de instancia la demanda, pues de una obstrucción de una tubería de alcantarillado, se desvió en el señalamiento de una obligación para el demandante de construir un pozo séptico en su predio

La obligación de construir un pozo séptico en un determinado predio debe provenir de las autoridades administrativas municipales, no del concepto de un juez que se soporta en una comunicación, sin contexto.

HERNAN AUGUSTO ZAPATA HENAO
Abogado

Independientemente de las realidades formales, el lote 3 gozó del derecho de verter sus aguas residuales al pozo común desde febrero de 2011 hasta septiembre de 2017, seis años continuos sin ningún tipo de interrupción. En septiembre de 2017 este servicio lo cortó abruptamente el demandado y obligó al demandante a construir un sistema propio. Si creía que el servicio debía suspenderse, ha debido recurrir a las autoridades administrativas del municipio de rionegro, secretaria de ambiente o similar, las cuales tienen la potestad de pronunciarse oficialmente sobre el asunto. Aunque el demandado estuviera en lo cierto, **NO TIENE EL DERECHO DE HACER JUSTICIA POR MANO PROPIA**. No puede obligar al demandante a hacer su propio sistema séptico sin que para ello medie la autoridad competente.

Los demandantes tienen, al igual que todas las personas en general, el derecho a una vida digna y a unas circunstancias tales de vida que garanticen su salud y bienestar. Interrumpirles el alcantarillado fue rebajarlos en sus condiciones de dignidad y bienestar. Utilizar por 28 días consecutivos una caneca de pintura como servicio sanitario, no poder lavar su ropa, no poder cocinar sus alimentos, no poder recibir visitas, son condiciones inhumanas que no debieron sufrir mis poderdantes.

Honorable Magistrado

HERNAN AUGUSTO ZAPATA HENAO
T. Profesional 38.677 C.S. de la J.

05615-31-03-002-2015-00431-01 - SUSTENTACIÓN DE LA ALZADA

egomez@enderechoabogados.com <egomez@enderechoabogados.com>

Miércoles 3/05/2023 3:14 PM

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior - Antioquia - Seccional Medellín <secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Luis Fernando Villegas Giraldo <dannyarte01@yahoo.es>; sandrarueda03@yahoo.es <sandrarueda03@yahoo.es>

 1 archivos adjuntos (7 MB)

05615-31-03-002-2015-00431-01 SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN .pdf;

Honorables Magistrados,

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA CIVIL - FAMILIA

MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

REFERENCIA.	PROCESO VERBAL
RADICADO.	05615-31-03-002-2015-00431-01
DEMANDANTE.	LUIS FERNANDO VILLEGAS GIRALDO Y OTRO
DEMANDADO.	CORPORACIÓN DE VIVIENDA VILLAS DEL ROSAL
ASUNTO.	SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Como apoderado de la parte actora y dentro del término otorgado por la Honorable Sala Civil-Familia, me allegar memorial contentivo de la suspensión del recurso de apelación.

Agradezco acusar recibido.

Un saludo

EnDerecho

Edward León Gómez González
Abogado Universidad de Antioquia
Esp. Responsabilidad Civil y Seguros EAFIT
www.enderechoabogados.com
Cr 43 A 15 S 15 Oficina 802, Medellín, Colombia
Teléfono 6044034805

Honorables Magistrados,

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA CIVIL - FAMILIA

MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

REFERENCIA. PROCESO VERBAL
RADICADO. 05615-31-03-002-2015-00431-01
DEMANDANTE. LUIS FERNANDO VILLEGAS GIRALDO Y OTRO
DEMANDADO. CORPORACIÓN DE VIVIENDA VILLAS DEL ROSAL
ASUNTO. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Como apoderado de la parte actora y dentro del término otorgado por la Honorable Sala Civil-Familia, me permito sustentar el recurso de alzada a través de los siguientes puntos: i) sentencia objeto de apelación y reparos contra la misma; ii) sustentación de la alzada y iii) petición en sede de apelación.

1. SENTENCIA OBJETO DE APELACIÓN Y REPAROS CONTRA LA MISMA

1.1. RAZONES DE LA DECISIÓN

El Honorable Juzgado de Conocimiento manifestó que el contrato no se llevó a feliz término por causas imputables a ambas partes, endilgando a la parte actora inobservar la obligación de constituir la garantía de cumplimiento perfilada en el literal h) de la cláusula segunda del contrato y por contera, el Juzgador le otorgó plena validez a la cláusula décima de los instrumentos negociales donde se estipula la facultad de terminación unilateral del contrato.

Con fundamento en lo anterior, fueron desechadas las pretensiones principales precisando que ante el incumplimiento mutuo no hay lugar a reclamar indemnización de perjuicios dado que ninguno de los contratantes se encuentra en mora.

Remató la decisión despachando desfavorablemente los pedidos subsidiarios, argumentando que no se acreditó el porcentaje de la obra ejecutada, pues de haberse demostrado se hubiera abierto paso la declaratoria de enriquecimiento ilícito en desfavor de la parte pasiva.

1.2. REPAROS FRENTE A LA DECISIÓN

Acto seguido a proferirse la decisión, el demandante manifestó total desacuerdo contra la Sentencia, indicando que se debieron adoptar las pretensiones de la demanda, oportunidad en la cual expuso los reparos frente a la decisión, manifestando *grosso modo* lo siguiente:

- La existencia de un incumplimiento grave por parte de la demandada que se concreta en la falta de pago de las prestaciones del constructor, violación al negocio

jurídico que efectivamente legitima el ejercicio de la acción de resolutoria en cabeza del actor.

- El debido cumplimiento de las obligaciones principales del contrato de obra por parte del demandante.
- La accesoriadad de la obligación de constituir garantías y que por tanto no es factible hablar de incumplimiento grave en cabeza de los demandantes.
- Se acreditó que la falta de pago tuvo como causa el poco flujo de caja del contratante y no de la falta de constitución de la garantía.
- Buena fe del contratista al perseverar en el cumplimiento del contrato pese a la falta de pago de la remuneración por parte del contratante.
- El porcentaje de ejecución se acredita con los informes de obra y actas de entrega.

2. SUSTENTACIÓN DE LA ALZADA

La sustentación de la censura a la decisión apelada se desarrollará en los siguientes puntos: i) características del contrato celebrado entre las partes; ii) características y requisitos de la excepción de incumplimiento; iii) requisitos de las cláusulas de terminación unilateral; iv) lo probado en el proceso y v) razones concretas de inconformidad con la sentencia apelada.

2.1. EL CONTRATO CELEBRADO ENTRE LAS PARTES

El contrato de obra consiste en un acto jurídico en virtud del cual una persona se obliga para con otra a realizar una obra material determinada, bajo una remuneración y sin mediar subordinación ni representación, siendo su naturaleza la confección de una obra material y sus elementos esenciales el objeto y el precio.

En línea con lo anterior, el contrato de obra es *“un acuerdo de voluntades en virtud del cual una persona se obliga, de manera independiente y autónoma, para con otra, a realizar una obra material determinada, recibiendo de esta última una remuneración, en contraprestación por la labor desempeñada”*¹, de ahí que las obligaciones esenciales correlativas sean la construcción de la obra de un lado y el pago del precio del otro.

Las partes celebraron dos contratos de obra civil. El primer contrato tuvo por objeto la construcción de 74 de viviendas nuevas de interés social en el municipio de El Carmen Viboral Antioquia, en la urbanización denominada “Villas del Rosal” por un precio global de \$2.952.910.800 y, posteriormente, debido a los problemas de índole financiera presentados por la parte contratante, fue celebrado un nuevo contrato cuyo objeto fue la *“construcción de urbanismo en el Municipio de El Carmen de Viboral Antioquia, en la urbanización Villas del Rosal”* por un precio global de \$652.197.000, saltando de bulto la intención inequívoca de cambiar el orden de la ejecución contractual, en el sentido de realizar primero las obras

¹ PEÑA NOSSA, Lisandro, *De los contratos mercantiles Nacionales e Internacionales*, quinta edición, Editorial ECOE, Bogotá, 2014, p 332

EnDerecho

de urbanismo y con posterioridad la construcción de las viviendas, atendiendo la capacidad económica del contratante.

En el contrato de obra civil para la construcción de las viviendas, la obligación esencial del contratista era entregar casas unifamiliares y zonas comunes exteriores –cláusula décimo sexta del contrato-, mientras que en el contrato para la construcción del urbanismo, la obligación esencial del contratista consistía en entregar las obras de urbanismo y, como contraprestación en ambos contratos, el contratante se obligó a pagar la remuneración acordada por las obras civiles, solventando además de los anticipos, “*el valor que corresponda porcentualmente a lo realmente ejecutado por el contratista*”, obligándose incluso a garantizar el flujo de caja de los recursos necesarios para el buen desarrollo de la obra–cláusula séptima-.

2.2. EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO

La excepción de contrato no cumplido se opone cuando se produce un incumplimiento recíproco de las obligaciones que emanan de un contrato bilateral y supone el reconocimiento implícito del incumplimiento de quién la alega².

La doctrina mayoritaria entiende que esta excepción requiere que se trate de contratos bilaterales; de carácter patrimonial; que exista un incumplimiento contractual de una obligación exigible al actor y que la excepción sea propuesta de buena fe por el demandado³.

El tipo de incumplimiento que da lugar a la excepción de contrato no cumplido debe ser de tal entidad o gravedad que justifiquen la oposición y éxito de este remedio contractual, debido a que **no cualquier incumplimiento habilita a suspender la prestación, sino solo aquellos graves que revisten una entidad razonable**, considerando las expectativas de las partes⁴.

En efecto, “*entre las obligaciones debe existir una relación de interdependencia, deben corresponder entre sí. Porque si la que se incumple nada tiene que ver con la que se quiere excepcionar, no procede la excepción*”⁵, de ahí que “*en los casos en que no se acredita una efectiva relación causa-efecto o una interdependencia efectiva o simultaneidad entre las obligaciones recíprocas incumplidas, no resulta justo ni equitativo aplicar la excepción*”⁶.

² Cárdenas Villareal, Hugo y Reveco Urzúa, Ricardo, *Excepción de contrato no cumplido*. En Cárdenas Villareal, Hugo y Reveco Urzúa, Ricardo, *Remedios contractuales*, Bogotá, Temis, 2021, p 500.

³ Cárdenas y Reveco, op cit. p 520.

⁴ Cárdenas y Reveco, op cit. p 524-525

⁵ Velásquez Gómez, Hernán Darío, *Estudio sobre obligaciones*. Bogotá, Temis, 2010, p 307.

⁶ Cárdenas y Reveco, op cit. p 527.

EnDerecho

En línea con lo anterior, la excepción de contrato no cumplido solo es dable oponerla en casos de incumplimiento de obligaciones que determinan y concretan el objeto del contrato, aflorando elemental la observación de **que ha de tratarse de las prestaciones propias del contrato más no de obligaciones adicionales o complementarias**⁷, debido a que “esta sanción se refiere únicamente a las obligaciones de la esencia y de la naturaleza del contrato, pero no a las accidentales establecidas por las partes”⁸.

La excepción de contrato no cumplido se legitima por un incumplimiento o violación fundamental al negocio jurídico, pues se deberá verificar a la luz del canon de la buena fe si el incumplimiento fue objetivamente idóneo para perjudicar la funcionalidad de la relación⁹, por la potísima razón de que la negatividad a cumplir ha de fundarse en motivos serios, que no son otros que la gravedad circunstanciada del incumplimiento de la contraparte¹⁰.

2.3. REQUISITOS DE LAS CLÁUSULAS DE TERMINACIÓN UNILATERAL

En lo que toca a la concepción y redacción de las cláusulas resolutorias por incumplimiento, es preciso apuntalar que ellas han de preservar el equilibrio entre las partes, lo cual se proyecta en la reciprocidad de la prerrogativa y su redacción exige una buena fe severa, que implica una carga de claridad y precisión¹¹, por lo que **es preciso la individualización de aquellas obligaciones cuyo incumplimiento tiene relevancia para la aplicación de la cláusula**¹².

La cláusula de terminación unilateral resulta abusiva cuando la potestad de terminar el contrato no está sometida a condiciones determinadas o específicas que la restrinjan o condicionen y, **en el caso de una cláusula resolutoria expresa por incumplimiento deben establecerse de manera específica las obligaciones que permiten la terminación, ya que en su defecto una cláusula redactada de forma genérica se tiene por no escrita.**¹³

2.4. LO PROBADO EN EL PROCESO

En la Sentencia impugnada no se hizo un análisis íntegro de los medios de prueba allegados al proceso, por lo que nos permitimos traer a colación los siguientes elementos suasorios que respaldan la *causa petendi*.

⁷ Hinestrosa, Fernando, *Tratado de las obligaciones II Volumen II*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2017, p 934.

⁸ Cárdenas y Reveco, op cit. p 525.

⁹ Hinestrosa, op cit. p 935.

¹⁰ Hinestrosa, op cit. p 935-936

¹¹ Hinestrosa, op cit. p 968-969

¹² Hinestrosa, op cit. p 969.

¹³ Rodríguez Yong, Carlos Andrés, *Una aproximación a las cláusulas abusivas*, Bogotá, Legis, 2013, p 101.

EnDerecho

2.4.1. Hechos confesados y hechos que se presumen ciertos

Al contestar la demanda fueron confesados de manera espontánea varios hechos y, de cara a otros hechos, no hubo pronunciamiento o en su negativa se omitió ofrecer en forma precisa y unívoca las razones de su respuesta, de ahí que se presuma su certeza.

Así las cosas, cobran relevancia la confesión y presunción de certeza de la existencia de los contratos de obra -respuesta al hecho 1, 3 y 4-, la falta de garantía del flujo de caja para honrar los pagos acordados por parte de la Corporación Villas del Rosal – respuesta al hecho 2-, la necesidad de realización de obra extra y adicional cuya materialización fue autorizada por la demandada – respuesta al hecho 6-, que se ordenó parar las obras que se venían ejecutando debido a que “...en reuniones anteriores y posteriores siempre se ha tratado el tema de la suspensión de la obra y se clarifica que se da porque no existe flujo de caja...” – respuesta al hecho 16-, que “...la profesional del derecho que representa en ese momento a la corporación y en un análisis de las cláusulas del contrato decide que existe un claro incumplimiento al no constituir la garantía de la póliza...” y que el contratista perseveró en la ejecución de las obras para mitigar perjuicios en desfavor de la contratante -falta de respuesta al hecho 25-.

2.4.2. Prueba documental

De la abundante prueba documental visible en el dossier, por su trascendencia resaltamos los siguientes medios de convicción:

En el cuaderno 1 a folios 96 a 98 obra informe técnico suscrito por el ingeniero civil Diego Ramírez, donde estima los costos de la construcción del urbanismo encargado por la Corporación Villas del Rosal y que da cuenta del costo directo de las obras extras contratadas asciende a la suma de \$350.363.978.

Informes de ejecución visibles de folio 99 a 182 del cuaderno 2, los cuales dan cuenta de que **la obra comenzó a partir del mes de diciembre de 2012**. En dichos informes se desglosan detalladamente los ingresos del contratista y los egresos generados por el avance de obra, **sin que se observe reclamo alguno por parte de la contratante**. Llama poderosamente la atención el informe número 8 -folios 124 a 133-, donde el contratista expresa que el dinero recibido asciende a la suma de \$353.000.000 y que los gastos a 24 de noviembre de 2013 iban en la suma de \$393.292.874, con una diferencia en desfavor del contratista de \$40.292.874. Con otras palabras, para la materialización de las obras el contratista invirtió dinero de su propio peculio a fin de no paralizar el proceso constructivo.

De folios 199 a 209 del cuaderno 2, se observan actas de recibo de obras complementarias y/u obras adicionales del 22 de diciembre del 2013 suscritas por la representante legal de la Corporación de Viviendas Villas del Rosal con el siguiente detalle:

ACTA #	DETALLE DE LA OBRA ENTREGADA	VALOR
1	MANHOLES	\$ 7.341.667
2	FILTRO DRENAJE LOTE	\$ 10.514.048

EnDerecho

3	MANHOLES	\$ 4.994.091
4	CONSTRUCCIÓN DE ALCANTARILLADO EXTERNO	\$ 71.777.250
5	MOVIMIENTO DE TIERRA (50%)	\$ 95.343.489
TOTAL		\$ 189.970.545

No hubo observación alguna por parte del contratante frente a las obras objeto de entrega.

Se observa misiva con fecha del 27 de diciembre de 2013 visible a folio 158 del cuaderno 2, en la que el contratista hace el cobro del 50% del valor total del movimiento de tierra realizado entre el 17 de diciembre de 2012 al 23 de agosto de 2013 y en la que se lee la siguiente afirmación: *“cabe anotar que están en todo el derecho de reevaluar lo que habíamos acordado e iniciar un avalúo a las obras realizadas para llegar a un valor real y a un acuerdo entre las partes”*. El cobro realizado fue acompañado de los correspondientes soportes y no fue objeto de glosa.

Sumados los valores de las obras entregadas el 22 de diciembre con lo consignado en el cobro del 27 de diciembre, tenemos un total de obra adicional ejecutada por la suma de \$285.314.034.

El cobro de la obra adicional no fue objeto de miramiento alguno por parte de la Corporación y por tanto se entiende aceptado.

El avance de la obra visible en los informes se acuña con el abundante material fotográfico allegado al proceso en disco compacto al momento de presentar la demanda -disco que además contiene planos y diseños de la obra entre otros documentos-, medios de convicción de los cuales resulta oportuno traer a colación las siguientes imágenes que dan cuenta de la magnitud y avance de las obras:



EnDerecho



EnDerecho



EnDerecho



EnDerecho



EnDerecho



EnDerecho

2.4.3. Testimonios

Los testimonios practicados dan cuenta de que las obras de urbanismo efectivamente se encontraban muy avanzadas, incluyendo las obras adicionales autorizadas y ejecutadas.

En efecto, el señor Johny Arboleda declaro que fue el encargado de realizar el movimiento de tierra mediante para la conformación de la zona para hacer las viviendas y se suministró afirmado, que se movieron entre 8000 a 10000 metros cúbicos de tierra, además de que **le consta que el contratista dejo instaladas las tuberías de agua residuales y cimientos para la construcción**, en resumen, todo listo para iniciar la obra civil, esto es, la construcción de las viviendas.

Por su parte el señor Orlando Echeverry acuñó lo dicho por el anterior testigo en cuanto a la ejecución de las obras de urbanismo, que además vivía en la obra y que no pudo seguir trabajando porque al contratista no le pagaron.

2.5. RAZONES CONCRETAS DE INCONFORMIDAD CON LA SENTENCIA APELADA

Como fue citado arriba, el litigio fue zanjado con la declaración oficiosa de la excepción de incumplimiento, medio de defensa que como ha quedado dicho solo es legítimo en caso de incumplimiento grave de obligaciones esenciales al contrato.

Ahora bien, al declarar la excepción de contrato no cumplido **el Juez encontró probado el incumplimiento por parte de la Corporación Villas del Rosal, lo cual no fue objeto de ataque por parte de la demandada.**

El error basilar del Juzgado de Conocimiento fue perder de vista que en el proceso fue palmariamente acreditado que el demandante cumplió con las obligaciones de la esencia y naturaleza del contrato de obra civil, que fue autorizada y ejecutada obra extra, adicional y complementaria, además de que se allegaron las actas de entrega de la obra adicional y complementaria sin que hubiera glosa, observación o puntos de desacuerdo por parte de la contratante.

2.5.1. Error manifiesto en la declaración oficiosa de la excepción de incumplimiento

Se ha enfatizado con apoyo en doctrina autorizada de que este medio exceptivo solo puede ser declarado en casos de incumplimiento de obligaciones esenciales propias del contrato más no de obligaciones adicionales o complementarias.

Pese a lo anterior, el Juez A Quo declaró la excepción por el quebranto de una obligación accesoria o complementaria pactada por las partes y que en nada afectó la ejecución del contrato por más de un año, pues resulta palmario que la verdadera razón para que la contratante invocara la terminación unilateral del contrato fue la falta de recursos para

pagarle la condigna remuneración al contratista de obra, lo cual de ninguna manera legítima la finalización abrupta del negocio jurídico en ejecución.

2.5.2. Prueba del cumplimiento de las obligaciones esenciales del contrato por parte del constructor

La Corporación Villas del Rosal jamás presentó objeción alguna y aprobó expresamente los desarrollos parciales de la obra, sin enrostrar ningún incumplimiento o responsabilidad del constructor por posibles defectos de las edificaciones, tampoco por el no pago de obligaciones laborales, ni por ninguna otra causa, circunstancia que fuerza colegir que mientras se garantizó el flujo de fondos o por lo menos existía la confianza en el pago de la remuneración, el empresario constructor cumplió debidamente con sus obligaciones y, por tanto, en lo referente a la esencia de los negocios jurídicos no les es imputable incumplimiento a los demandantes.

La remuneración por la materialización de las obras fue solventada con normalidad de acuerdo al avance de obra hasta que el contratante, de manera unilateral, decidió dar al traste con el pacto de pago convenido, suspendiendo de manera definitiva los pagos, pese a no solo tener saldos pendientes con el contratista por concepto del avance de obra, sino también adeudar dineros por obras extras y adicionales cuya necesaria ejecución fue expuesta a la Corporación de Vivienda Villas del Rosal y cuya edificación fue autorizada, lo cual fue confesado incluso en la contestación de la demanda.

La materialización de la obra fue iniciada desde el mes de diciembre de 2012, el contratista presentó los correspondientes informes de ejecución y las partes fueron sucesivamente cumpliendo sus obligaciones en el tiempo, sin invocar la excepción de contrato no cumplido, no siendo legítimo entonces que pasado más de un año de inicio de labores hagan valer esa excepción y peor aún, invocando el incumplimiento de una obligación accesoria.

En cuanto al porcentaje de ejecución, es indiscutible que las obras complementarias fueron materializadas en su totalidad, debidamente entregadas a la contratante, que el precio de las mismas asciende a la suma de \$285.314.034 y que tal valor no fue solventado por la Corporación Villas del Rosal.

Respecto a las obras de urbanismo, su ejecución se acredita con los informes de obra que fueron presentados en el decurso contractual y debidamente aceptados por la demandada, lo cual fue acuñado mediante el informe técnico presentado por el señor Diego Ramírez junto con los testimonios de Johny González y Orlando Echeverry.

2.5.2. Extemporaneidad de la alegación de la excepción de incumplimiento

Si efectivamente existía una simultaneidad y conexidad de las obligaciones entonces la excepción debió hacerse valer mucho antes, esto es, en los albores de la ejecución de las obras e incluso previo a su inicio bajo la exigencia de la consecución de las garantías como

EnDerecho

requisito de ejecución, empero la ausencia de garantías fue coonestada y permitida por el contratante por más de un año.

Aparece como verdad de a puño que **la ausencia de garantías se convirtió para la Corporación Villas del Rosal en un incumplimiento grave cuando no tenían recursos para pagar por las obras ejecutadas.**

De hecho, salta de bulto que lo que llevo al contratante a la terminación del contrato fue la falta de flujo de caja y presunta incapacidad económica para honrar sus compromisos, tal cual lo expresaron en la comunicación del 13 de febrero de 2014 y que luego contradijo mediante escrito del 14 de febrero de 2014, cambio de postura que en buen derecho es inadmisibile y rompe el canon de la buena fe, debido a que en el tráfico jurídico no es permitido irse contra sus propios actos.

2.5.3. Ilegalidad de la cláusula de terminación anticipada

En el texto de ambos contratos fue dispuesta por la Corporación Villas del Rosal la siguiente estipulación:

DECIMA: CAUSALES DE TERMINACION DEL CONTRATO: El servicio aquí ofrecido se terminará por cualquiera de las siguientes causas: a) Por el vencimiento del termino de duración pactado en la cláusula octava del presente CONTRATO DE OBRA. b) La quiebra o el estado de insolvencia de cualquiera de las partes. c) Cuando exista incumplimiento en las obligaciones que este Contrato de Obra genera, una vez expedida la orden de inicio por los servicios que ofrece EL CONTRATISTA, al CONTRATANTE. Por medio del presente CONTRATO DE OBRA, la parte afectada podrá terminar unilateralmente la ejecución de los servicios objeto de este Contrato de Obra, exponiendo a la otra parte los motivos que se fundamenta dicha terminación y podrá reclamar la indemnización de los perjuicios que se le hubieren causado por dicho incumplimiento. d) Por mutuo acuerdo entre las partes. e) Por el cumplimiento del objeto del contrato.

Según lo esbozado líneas arriba, **esta cláusula se tiene por no escrita debido a que puede dar lugar al abuso de una de las partes, como efectivamente ocurrió,** exabrupto pasado por alto en la decisión judicial objeto de censura.

En efecto, en ninguna parte de la cláusula se observa que el negocio jurídico se podrá dar por terminado en el caso de que no sean constituidas las garantías, por lo que la excusa utilizada por la Corporación Villas del Rosal para terminar el contrato unilateralmente se cae por su propio peso.

En línea con lo anterior y ante el abuso de la contratante, debe abrirse paso la condigna indemnización de los perjuicios causados por la terminación unilateral del contrato, esto es, el menoscabo en el patrimonio del contratista por no haberse reintegrado el dinero que invirtió para la ejecución de las obras hasta el momento en que desfalleció la relación contractual, además de la ganancia o provecho que esperaba recibir una vez materializadas las obras.

EnDerecho

3. PETICIÓN EN SEDE DE APELACIÓN

Expresadas las razones de la inconformidad contra la decisión y las demás que tenga la Honorable Sala Civil – Familia del Tribunal Superior de Antioquia, solicito muy respetuosamente que **se revoque la Sentencia de primera instancia y se acceda a las pretensiones principales de la demanda** o al menos sea acogida la pretensión subsidiaria de corregir el empobrecimiento injustificado al que se ha visto expuesto la parte de mandante.

Quien suscribe,



EDWARD LEÓN GÓMEZ GONZÁLEZ

C.C. 1.038.405.581

T.P. 210.873 CSJud

RV: 05615-31-03-002-2015-00431-01 - SUSTENTACIÓN DE LA ALZADA

Secretaria Sala Civil Tribunal Superior - Antioquia - Seccional Medellín <secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Miércoles 3/05/2023 4:11 PM

Para: Ligia Estela Zapata Restrepo <lzapatare@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (7 MB)

05615-31-03-002-2015-00431-01 SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN .pdf;

Cordial saludo,

Paso a Despacho memorial sustentación recurso.

Nancy Estrada Valencia
Escribiente

Por Favor Confirmar por Correo Electrónico el Recibido del Presente Mensaje, Indicando el nombre de quien Recibe, Gracias



Secretaria Sala Civil Familia
Tribunal Superior de Antioquia

Correo: secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co

Dirección: Carrera 52 # 42-73, piso 27, oficina 2713



De: egomez@enderechoabogados.com <egomez@enderechoabogados.com>

Enviado: miércoles, 3 de mayo de 2023 3:13 p. m.

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior - Antioquia - Seccional Medellín <secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Cc: Luis Fernando Villegas Giraldo <dannyarte01@yahoo.es>; sandrarueda03@yahoo.es <sandrarueda03@yahoo.es>
Asunto: 05615-31-03-002-2015-00431-01 - SUSTENTACIÓN DE LA ALZADA

Honorables Magistrados,

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

REFERENCIA.	PROCESO VERBAL
RADICADO.	05615-31-03-002-2015-00431-01
DEMANDANTE.	LUIS FERNANDO VILLEGAS GIRALDO Y OTRO
DEMANDADO.	CORPORACIÓN DE VIVIENDA VILLAS DEL ROSAL
ASUNTO.	SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Como apoderado de la parte actora y dentro del término otorgado por la Honorable Sala Civil-Familia, me allegar memorial contentivo de la suspensión del recurso de apelación.

Agradezco acusar recibido.

Un saludo

EnDerecho

Edward León Gómez González
Abogado Universidad de Antioquia
Esp. Responsabilidad Civil y Seguros EAFIT
www.enderechoabogados.com
Cr 43 A 15 S 15 Oficina 802, Medellín, Colombia
Teléfono 6044034805