



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, once de noviembre de dos mil veintiuno

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA EXPEDIENTE NÚM. 2018 – 0771 -01

Procede el Despacho a dictar la sentencia escrita de segunda instancia a fin de resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandante contra la sentencia oral de fecha 02 de Julio de 2021 proferida por el JUZGADO DIECIOCHO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA dentro del proceso verbal promovido por VICTOR AGUAS MUÑOZ contra MANUEL PENDAS RAMIREZ, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 806 del 04 de Junio de 2020, en concordancia con el artículo 280 del C.G.P, después de observar que no se encuentra vicio alguno capaz de conllevar a nulidad lo actuado, y que además se encuentran reunidos los presupuestos procesales y las partes legitimadas en la causa.

HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Se destacan como hechos relevantes expresados en la demanda, los siguientes:

Que el día 17 de septiembre de 2015 la señora DORIS ELISA GORDILLO GARCES formuló una DEMANDA VERBAL DE MAYOR CUANTIA DE NULIDAD ABSOLUTA Y SUBSIDIARIA DE RESOLUCION DE CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA CON INDEMNIZACION DE PERJUICIOS, en contra de MANUEL PENDAS RAMIREZ, y VICTOR AGUAS MUÑOZ con la pretensión de Declarase NULO DE NULIDAD ABSOLUTA el contrato de PROMESA DE COMPRAVENTA, celebrado entre los señores DORIS ELISA GORDILLO GARCES, como PROMITENTE COMPRADORA, y los señores MANUEL PENDAS RAMIREZ junto con VICTOR AGUAS MUÑOZ como PROMITENTES VENEDORES, fechado del 28 de mayo de 2014, en relación con el bien inmueble identificado como EL LOTE DE TERRENO NUMERO DOS (2), que se denomina LA TERRAZA, situado en la vereda el JARAL, del municipio de San Gil (S.S.), con una extensión de 8 hectáreas 8.660 metros cuadrados, y con matrícula inmobiliaria número 319-57613 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de San Gil.

Que el proceso anterior correspondió al JUZGADO DECIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA, y se radicó bajo el No. 2015- 514, autoridad judicial que dictó la sentencia de primera instancia el día 20 de octubre de 2016, en virtud de la cual RESOLVIÓ “DECLARAR la nulidad absoluta de la promesa de compraventa suscrita entre

VICTOR AGUAS MUÑOZ quien actuó a través de su apoderado especial MANUEL PENDAS RAMIREZ en calidad de promitente vendedor y de otra parte DORIS ELISA GORDILLO GARCES en calidad de promitente compradora, con fecha 28 de mayo de 2014, así como de sus otro si suscrito el 28 de mayo de 2014 y el 26 de enero de 2015".

Que además de lo anterior, ordenó "CONDENAR al señor VICTOR AGUAS MUÑOZ en calidad de propietario y promitente vendedor a restituir a DORIS ELISA GORDILLO GARCES, los dineros recibidos por cuenta del negocio, como parte del precio, es decir la suma de \$35.00.000,00 debidamente indexados, desde la fecha de su recibo hasta la fecha de su pago, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva, lo cual deberá realizar dentro de los 10 días siguientes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia". Y declaró "la falta de legitimación por pasiva frente al señor MANUEL PENDAS RAMIREZ y en consecuencia DENEGAR LAS PRETENSIONES de la demanda formulada en su contra".

Que la sentencia anterior, fue confirmada por el 6 Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, mediante sentencia fechada del 17 de abril de 2017.

Que la señora DORIS ELISA GORDILLO GARCES inició el proceso ejecutivo para el cobro de las diferentes sumas de dinero a que fue condenado el demandado VICTOR AGUAS MUÑOZ, y luego de dictado el mandamiento de pago, y de dictada la sentencia que ordenó seguir adelante la ejecución, se practicaron las liquidaciones del crédito y de las costas procesales, tanto del proceso Verbal inicial en ambas instancias, con el proceso ejecutivo posterior, arrojando la totalidad de la obligación por pagar, la suma de \$55'868.411, los cuales fueron pagados por el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ el día 20 de octubre de 2017, en favor de la demandante DORIS ELISA GORDILLO GARCES.-

Que en el transcurso del PROCESO VERBAL radicado bajo el No. 2015-514, los señores MANUEL PENDAS RAMIREZ y VICTOR AGUAS MUÑOZ manifestaron que no obstante figurar como propietario inscrito del inmueble prometido en venta, el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ, el propietario pleno, real y único del inmueble era el señor MANUEL PENDAS RAMIREZ, ya que el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ recibió la propiedad inscrita del inmueble solamente por hacerle éste favor a su "gran amigo"; y por petición de éste.

Que el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ no denunció el pleito, ni llamó en garantía al codemandado MANUEL PENDAS RAMIREZ pues quien contrató la abogada que defendió al demandado VICTOR AGUAS MUÑOZ fue el señor MANUEL PENDAS RAMIREZ.

Que para cuando se dictó la sentencia del proceso VERBAL que se tramitó en el JUZGAO DECIMO CIVIL DEL CIRCUITO, el señor

MANUEL PENDAS RAMIREZ, ya había vendido el inmueble a un tercero; y había recibido el dinero producto de la venta.

Que el señor MANUEL PENDAS RAMIREZ, como verdadero propietario el inmueble, no le ha reintegrado el valor a que fue condenado en el proceso verbal y el proceso ejecutivo, pese a que en los interrogatorios de parte que se les practicó, ambos reconocen abiertamente que el único y exclusivo propietario y poseedor material del inmueble denominado LOTE NUMERO DOS "LA TERRAZA", es el señor MANUEL PENDAS RAMIREZ, y así mismo lo aceptó el JUZGADO DECIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA, en la sentencia de primera instancia.

Que el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ tiene todo el derecho de solicitar al demandado MANUEL PENDAS RAMIREZ el reintegro o recobro de la suma de dinero que se vio obligado a pagar, simplemente por hacerle el favor a MANUEL "su amigo" de recibirle en confianza la escritura del inmueble con matrícula inmobiliaria No. 319-57613, denominado LOTE DE TERRENO NUMERO DOS(2), "LA TERRAZA" del municipio de San Gil (S.S.); ya que el art. 1668 numerales 3 y 5 del que así lo facultan.

Con fundamento en los hechos anteriores, solicita el demandante se declare que tiene acción de RECOBRO, en contra de MANUEL PENDAS RAMIREZ, por haber pagado una suma de dinero a cargo exclusivo de éste último, y se le condene a reintegrar en su favor la suma de \$55'868.411; junto con los intereses moratorios a la tasa señalada por la Superfinanciera de Colombia, contados a partir del 21 de octubre de 2017, hasta cuando se verifique el pago total de la obligación, o en su defecto, con la corrección monetaria contada desde la misma época del pago, hasta cuando se verifique el pago de la obligación.-

De forma subsidiaria, solicita se declare que VICTOR AGUAS MUÑOZ realizó un pago forzado de lo no debido; siendo dicha obligación de cargo del señor MANUEL PENDAS RAMIREZ; y en consecuencia se ha subrogado legalmente en los derechos de la acreedora DORIS ELISA GORDILLO GARCÉS, y se le condene de igual forma al reintegro de la suma atrás señalada.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Una vez notificado en debida forma, el demandado contestó la demanda dentro del término de traslado, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones y planteando las excepciones de mérito que denominó INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO A LO NO DEBIDO, BUENA FE DEL DEMANDADO e INEXISTENCIA DE LA SUBROGACIÓN A FAVOR DEL DEMANDANTE.

Como fundamento de la oposición y de las excepciones, expresa que es cierta la presentación de la demanda verbal por parte de la señora DORIS ELISA GORDILLO GARCÉS, en contra suya y del señor VICTOR AGUAS, así

como las resultas del mismo con la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Civil del Circuito y confirmada por el Tribunal Superior.

Que quien aparecía como propietario del inmueble No. 319-57613, en el Certificado y Registro de la Oficina de Instrumentos Públicos, era el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ, y acepta que fue quien asumió todos los gastos en la defensa del proceso judicial.

Que no le consta que el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ haya realizado pago alguno en favor de la señora DORIS GORDILLO.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia oral celebrada el día 02 de julio de 2021, el JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA profirió sentencia denegatoria de las pretensiones, declarando probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte pasiva y que denominó INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO A LO NO DEBIDO, BUENA FE DEL DEMANDADO e INEXISTENCIA DE LA SUBROGACIÓN A FAVOR DEL DEMANDANTE.

Como argumentos principales de su decisión, argumentó el A quo que la acción no estaba llamada a prosperar, *“toda vez que el señor VICTOR AGUAS realizó el pago de una obligación existente en su contra y no fue realizado con desconocimiento o por error, siendo estos últimos los elementos esenciales para facultar al demandante a iniciar la acción respectiva conforme lo señala el artículo 2313 del C.C.”*. Señaló el A quo, que la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Civil del Circuito y confirmada por el H. Tribunal Superior, fue únicamente contra el aquí demandante VICTOR AGUAS, quien dentro de dicho proceso no discutió la verdadera propiedad del inmueble, ni tampoco ejercía su adecuada defensa dentro del trámite ejecutivo.

Señala en su sentencia que *“a la fecha no hay pronunciamiento jurídico declarando la simulación sobre la compraventa que le otorgó la propiedad al señor VICTOR AGUAS”* y que por ende el pago realizado por el aquí demandante, se hizo con pleno conocimiento del proceso verbal y ejecutivo adelantado en su contra, existiendo motivación real y causa justificada para el pago, ya que su calidad era la del demandado deudor en virtud del título ejecutivo cual era la sentencia que lo condenó al pago.

Indica que no prospera la pretensión de repetición por pago de una deuda ajena, pues la sentencia sólo profirió condena en contra del aquí demandante, ni prospera la pretensión del pago de lo no debido pues el pago no corresponde a una obligación ajena ni se hizo por error.

Frente a la pretensión de subrogación, dispuso que no prospera pues no se configuran los presupuestos legales del art. 1668 del C.C., pues reitera, lo pagado no correspondía a una obligación solidaria entre el demandante y el demandado, ni el pago realizado por el demandante corresponde al pago de una deuda ajena.

REPAROS Y SUSTENTACION DEL RECURSO POR LA PARTE APELANTE

Dentro del término del art. 14 del Decreto 806 del 04 de Junio de 2020, la parte accionante y apelante sustentó los reparos que planteó contra la sentencia de primera instancia, y en resumen refiere a lo siguiente:

Que se demostró que el contrato de COMPRAVENTA celebrado por el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ al adquirir el inmueble denominado LA TERRAZA, de la vereda EL JARAL del municipio de SAN GIL (s.s.), que dio origen a la presente actuación, fue RELATIVAMENTE SIMULADO y por ende, el juzgado se aleja de la fijación del litigio, pues el objeto del litigio no fue fijado tal como lo exige la ley; ya que éste se debió centrarse en ¿si el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ TENIA ACCION DE RECOBRO, POR HABER PAGADO UNA DEUDA A CARGO EXCLUSIVO DE MANUEL PENDAS RAMIREZ?; o ¿si el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ REALIZO UN PAGO FORZADO DE LO NO DEBIDO, SIENDO DICHA OBLIGACION DE CARGO DEL SEÑOR MANUEL PENDAS RAMIREZ, Y EN CONSECUENCIA SE SUBROGÓ LEGALMENTE EN LOS DERECHOS DE LA ACREEDORA DORIS ELISA GORDILLO GARCES; y si merced a esa subrogación legal está facultado para solicitarle a MANUEL PENDAS RAMIREZ la devolución de la suma de dinero cancelada?.

Que el Juzgado no examinó detenidamente el pago con subrogación (art. 1666 del C.C.), y especialmente la existencia de la subrogación legal, cuando una persona paga una deuda a la que se halla obligado ... subsidiariamente" (art. 1668-3 del C.C.).-

Que los interrogatorios de parte que se aportaron a la actuación y provenientes del JUZGADO DECIMO CIVIL DEL CIRCUITO no fueron examinados por el Juzgado de primera instancia; porque las diferentes confesiones (art. 191-2 del c.g.p.) que realizó el señor MANUEL PENDAS RAMIREZ en dicho interrogatorio, no fueron tenidas en cuenta para la sentencia del proceso de la referencia actual.-

Que la primera instancia no estudió la subsidiaridad, que es completamente diferente de la solidaridad. Que el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ canceló la suma de \$55'868.411,00 que tenía que cancelar el señor MANUEL PENDAS RAMIREZ (q.e.p.d.) en favor de la señora DORIS ELISAGORDILLO GARCES, porque el lote de terreno ubicado en San Gil, que fue vendido por MANUEL PENDAS RAMIREZ a la señora DORIS ELISA, era de propiedad y posesión de MANUEL PENDAS, y fue éste quien recibió el dinero producto de la venta del terreno, se benefició de él y desde luego estaba en la obligación de devolverlo a la señora DORIS ELISA, por haberse anulado la promesa de compraventa.

Que el juzgado de instancia deja completamente de lado el art. 281 del C. G. del P., porque su sentencia no estuvo en consonancia con los hechos, ni las pretensiones aducidas en la demanda; ya que dio un vuelco a la actuación y se enrumbo hacia el PAGO DE LO NO DEBIDO (arts. 2313 y s.s. del C.C.), que resulta ser una actuación completamente diferente de la contemplada en los arts. 1666 y ss. del C.C. pues El pago de lo no debido

requiere de la existencia de un error en el pago; mientras que la subrogación surge por la ley o por una convención; lo cual hace que una figura –aunque parecida- tenga sustancial diferencia con la otra; por tal razón se hallan ubicadas en diferentes Títulos y Capítulos del C.C.-

Que el juzgado de primera instancia no tuvo en cuenta la totalidad de las pruebas que se aportaron; dentro de las cuales estaba el proceso completo de Resolución de Contrato adelantado por DORIS ELISA GORDILLO GARCES en contra de MANUEL PENDAS RAMIREZ y VICTOR AGUAS MUÑOZ ante el JUZGADO DECIMO CIVIL DEL CIRCUITO; y sostuvo el juzgado que como no hubo condena en contra de MANUEL PENDAS RAMIREZ en aquel proceso; entonces en éste tampoco podría haber condena en su contra; olvidando que este proceso (de la referencia) es un proceso DECLARATIVO en el que se demostró la realización de un pago forzado (que no fue por error); que obligaba a quien debía pagar, a reintegrar los dineros que otro pagó en su lugar, porque “nadie puede enriquecerse a expensas de otro”.-

Que el juzgado confundió el PROCESO VERBAL DE RESOLUCION DE CONTRATO (que se aportó como prueba), con el presente proceso de PAGO FORZADO CON SUBROGACION, y por tal razón pronunció un fallo negando el reintegro del pago, como si se tratase del primer proceso; de ahí que manifestara que primero se debió declarar la simulación del contrato inicial para que VICTOR AGUAS tuviera derecho al reintegro de lo pagado; lo cual es totalmente contrario a la verdadera esencia del presente proceso y desde luego, a la fijación de su litigio y al derecho sustancial.-

Que si bien es cierto que la PRETENSION PRINCIPAL de la demanda está perfectamente ajustada a la realidad del derecho sustantivo, también lo es, que las PRETENSIONES SUBSIDIARIAS se ajustan plenamente al mandato del art. 1668 numeral 3º, del Código Civil, porque se cumplen a cabalidad los requisitos de la subrogación legal: Pago hecho por un tercero; pago forzado u obligado por la ley, por subsidiaridad; necesidad de recuperar lo pagado, porque no estaba obligado inicialmente a realizar ese pago y comprobación del pago.

TRASLADO DEL RECURSO POR LA NO APELANTE

Dentro del término legal de traslado, la Curadora Ad-Litem de los vinculados, se opone a la prosperidad del recurso, por las siguientes razones que se sintetizan:

Que no están llamados a prosperar pues no se cumplen los presupuestos de los artículos 1666, 1667 y 1668 del C.C., por el contrario con las normas citadas se fundamenta la inexistencia de la subrogación de la obligación a favor del demandante y a cargo de los demandados como quiera que no son los llamados a responder por el recobro pretendido por el aquí demandante en razón a que las declaraciones y condenas en el proceso VERBAL DE MAYOR CUANTIA DE NULIDAD ABSOLUTA Y SUBSIDIARIA DE RESOLUCION DE CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA CON INDEMNIZACION DE PERJUICIOS tramitado en el Juzgado 10 Civil del

Circuito de Bucaramanga bajo el radicado 2015-514 surten efecto única y exclusivamente sobre él (apelante) y su patrimonio.

Que el argumento de recibir de confianza el derecho de propiedad del bien inmueble objeto de la promesa de compraventa no es suficiente para que se acceda a las pretensiones de la demanda, pues para ello es necesario primero la declaración judicial de una simulación donde se declare que efectivamente el señor MANUEL PENDAS RAMIREZ adquirió por intermedio del señor VICTOR AGUAS MUÑOZ el derecho de propiedad y dominio del bien inmueble objeto de la simulación y a partir de ahí, se encuentra en la posición legal de asumir las consecuencias de la sentencia del ya referido proceso surtido en el juzgado 10 civil del circuito de Bucaramanga.

Que al contestar la demanda verbal en el Juzgado 10 Civil del Circuito de Bucaramanga bajo el radicado 2015-514, nada se dijo frente a la aceptación de una simulación y tampoco se dijo dentro de la contestación a la demanda ejecutiva. Y las declaraciones y condenas de la sentencia ahí proferida recayeron únicamente sobre la persona de VICTOR AGUAS MUÑOZ.

CONSIDERACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

A *prima facie* advierte este Despacho judicial que la decisión del recurso vertical amerita un pronunciamiento de fondo, por cuanto concurren a cabalidad los presupuestos procesales como materiales para proferir sentencia que en derecho corresponda, siendo este Despacho competente para conocer y resolver la instancia; además, no se observa irregularidad o vicio alguno que genere la invalidez de la actuación.

De igual forma la sustentación del recurso se ajusta a lo exigido por el artículo 327 inciso final del C.G.P. *"El apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el Juez de primera instancia"*, en concordancia con el artículo 322 numeral 3 inciso 2 que expresa *"El apelante deberá precisar de manera breve los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior"*.

Valga anotar que la competencia de esta instancia se encuentra limitada por el inciso 1º del artículo 328 del C. G. del P., que contempla que *"El Juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos en la ley"*. Por tanto esta instancia sólo se pronunciará respecto de la sustentación que guarde congruencia con los reparos planteados contra la sentencia primigenia.

Se procede entonces a resolver los reparos planteados contra la sentencia de primer grado por la parte demandante y apelante, para lo cual se considera necesario hacer algunas precisiones con respecto a las figuras jurídicas impetradas por el demandante, que en la pretensión principal denomina RECOBRO DE LO INDEBIDAMENTE PAGADO y en la pretensión subsidiaria titula PAGO DE LO NO DEBIDO CON SUBROGACION pero que en

el fondo, ambas, van encaminadas a restituir el pago que el aquí demandante VICTOR AGUAS MUÑOZ debió realizar en favor de la señora DORIS ELISA GORDILLO GARCES, en virtud de la sentencia declarativa de fecha 20 de octubre de 2016, proferida por el JUZGADO DECIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA, dentro del Radicado 2015-514, confirmada en segunda instancia por el H. Tribunal Superior en providencia del 17 de abril de 2017.

El artículo 2313 del C.C. que contempla la acción de repetición por PAGO DE LO NO DEBIDO, consagra que *“Si el que por error ha hecho un pago, prueba que no lo debía, tiene derecho para repetirlo pagado.*

Sin embargo, cuando una persona, a consecuencia de un error suyo, ha pagado una deuda ajena, no tendrá derecho de repetición contra el que, a consecuencia del pago, ha suprimido o cancelado un título necesario para el cobro de su crédito, pero podrá intentar contra el deudor las acciones del acreedor”.

De esta norma surgen tres modalidades del pago de lo no debido: 1) pago por error de una deuda propia a quien no es acreedor; 2) pago por error de algo que en realidad no se debe; y 3) pago por error de una deuda ajena. En todos los casos, la carga de la prueba siempre es de la parte demandante, quien debe acreditar que el pago hecho, fue indebido, es decir, debe acreditar el error del pago, ya sea en la persona a quien se pagó o que la obligación no se debía. Claro está que si el demandado niega el pago, probado éste, se considerará indebido, según el art. 2316 del C.C. En la tercera de las modalidades, de conformidad al inciso segundo del art. 2313 del C.C., surge una especie de PAGO POR SUBROGACIÓN, pues contempla que si una persona ha hecho un pago indebido y cancela con este pago una deuda ajena, no tendrá acción de repetición contra el acreedor que ha destruido el título en que constaba su crédito, sino contra el deudor, es decir, opera la sustitución del acreedor.

Por su parte, la figura del PAGO CON SUBROGACIÓN, se consagra en el art. 1666 del C.C., que la define como *“la transmisión de los derechos del acreedor a un tercero, que le paga.”.*

Según el art. 1668 ibídem, *“Se efectúa la subrogación por el ministerio de la ley, y aún contra la voluntad del acreedor, en todos los casos señalados por las leyes y especialmente a beneficio:*

1o.) Del acreedor que paga a otro acreedor de mejor derecho en razón de un privilegio o hipoteca.

2o.) Del que habiendo comprado un inmueble, es obligado a pagar a los acreedores a quienes el inmueble está hipotecado.

3o.) Del que paga una deuda a que se halla obligado solidaria o subsidiariamente.

4o.) Del heredero beneficiario que paga con su propio dinero las deudas de la herencia.

5o.) *Del que paga una deuda ajena, consintiéndolo expresa o tácitamente el deudor.*

6o.) *Del que ha prestado dinero al deudor para el pago, constando así en escritura pública del préstamo, y constando además en escritura pública del pago, haberse satisfecho la deuda con el mismo dinero”.*

Esta figura jurídica del PAGO CON SUBROGACIÓN, el derecho a la repetición no se adquiere por un error en el pago, sino porque el pago se hace a conciencia del mismo, incluso a sabiendas del deudor, y aún contra la voluntad del mismo.

CASO CONCRETO

Analizados entonces los argumentos del impugnante, es claro que su recurso va dirigido exclusivamente contra la sentencia primigenia al denegar la pretensión subsidiaria de PAGO CON SUBROGACIÓN fundamentada en el art. 1666 del C.C., pues frente a la pretensión principal de PAGO DE LO NO DEBIDO del art. 2313 del C.C. acepta que la misma “*está perfectamente ajustada a la realidad del derecho sustantivo*”.

Desde ya se anuncia que el Despacho no comparte los argumentos expuestos por el impugnante en su recurso, pues ninguno de ellos configura yerro alguno (ni sustantivo ni probatorio) que conlleve a revocar o siquiera modificar la sentencia apelada.

Y se ella a esta conclusión por cuanto lo expuesto por el apelante no se ajusta a la realidad sustancial ni probatoria. En efecto, parte el apelante de una falsa premisa: que se encuentra probada la simulación contractual entre VICTOR AGUAS MUÑOZ y MANUEL PENDAS RAMIREZ, respecto al contrato de COMPRAVENTA que otorgó el registro de propiedad al señor VICTOR AGUAS MUÑOZ sobre el inmueble denominado LA TERRAZA, de la vereda EL JARAL del municipio de SAN GIL (s.s.), pero cuyo verdadero propietario lo era el señor MANUEL PENDAS RAMIREZ y al ser éste último el verdadero propietario del bien inmueble, era el verdadero obligado a cancelar los dineros a que fue condenado el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ en la sentencia referida.

Y se dice que es una falsa premisa, por cuanto ninguna prueba obra en el expediente que acredite que el verdadero dueño del predio lo era el señor MANUEL PENDAS RAMIREZ pues está claro que no existe providencia judicial proferida con anterioridad al inicio de este proceso de repetición que haya declarado judicialmente la simulación (absoluta o relativa) del negocio jurídico por el cual el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ adquirió el derecho de dominio y propiedad del inmueble denominado LA TERRAZA.

Si bien es cierto se aportó el interrogatorio de parte rendido por el señor MANUEL PENDAS RAMIREZ dentro del proceso adelantado en el JUZGADO DECIMO CIVIL DEL CIRCUITO y el expediente contentivo de todo el proceso, de ello no se desprende ninguna prueba de simulación, ni

permitía que así lo declarara la primera instancia pues ello no fue objeto de pretensión en la demanda.

Por tanto, contrario a lo que señala el apelante, si el fundamento de su pretensión de PAGO POR SUBROGACIÓN se origina en que el verdadero dueño o propietario del inmueble denominado LA TERRAZA, lo era el señor MANUEL PENDAS RAMIREZ, y que por esa razón era el verdadero obligado a pagar las sumas a que fue condenado el demandante dentro del proceso de RESOLUCIÓN DE CONTRATO DE COMPRAVENTA, sí era necesario que previamente existiera sentencia judicial que declarara la simulación del negocio jurídico señalado, o que por lo menos lo hubiere pedido expresamente como pretensión principal en esta demanda, pues nada impedía la acumulación de pretensiones.

Pero además de lo anterior, encuentra esta instancia que el apelante en otro error conceptual: la condena impuesta al señor VICTOR AGUAS MUÑOZ en favor de la señora DORIS ELISA GORDILLO GARCES, en la sentencia declarativa de fecha 20 de octubre de 2016, proferida por el JUZGADO DECIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA, dentro del Radicado 2015-514, y confirmada en segunda instancia por el H. Tribunal Superior en providencia del 17 de abril de 2017, no surge de su calidad de propietario del inmueble denominado LA TERRAZA, sino de su calidad de PROMITENTE VENDEDOR en el CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA de fecha 28 de mayo de 2014 y sus OTRO SI modificatorios, por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales allí adquiridas.

Así que ninguna importancia tiene para el presente caso dilucidar quien es el verdadero propietario del inmueble LA TERRAZA, que se repite, sigue presumiéndose en cabeza del señor VICTOR AGUAS MUÑOZ por cuanto no existe decisión judicial que declare lo contrario, porque lo cierto es que el aquí demandante fue condenado a pagar a la señora DORIS ELISA GORDILLO GARCES, las sumas que se señalan en la sentencia del JUZGADO DÉCIMO, por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales a las que se obligó en el Contrato de Promesa de Compraventa de fecha 28 de mayo de 2014 y sus OTRO SI modificatorios de fechas 28 de mayo de 2014 y el 26 de enero de 2015, y por ello no puede hablarse de una obligación solidaria o subsidiaria, pues el aquí demandante VICTOR AGUAS MUÑOZ es el único sujeto pasivo de la obligación, es decir, el único obligado.

Ahora, señala el apelante que erró el A quo al no examinar detenidamente el pago con subrogación del art. 1666 del C.C. y especialmente la existencia de la subrogación legal del numeral tercero, *“cuando una persona paga una deuda a la que se halla obligado ... subsidiariamente”*. Frente a este punto expone que la primera instancia no estudió la subsidiaridad, que es completamente diferente de la solidaridad, olvidando que este proceso es un proceso DECLARATIVO en el que se demostró la realización de un pago forzado (que no fue por error); que obligaba a quien debía pagar, a reintegrar los dineros que otro pagó en su lugar, porque *“nadie puede enriquecerse a expensas de otro”*.

Es cierto que el numeral 3 del art. 1666 del C.C. difiere los conceptos de obligación solidaria y obligación subsidiaria, pero siempre partiendo de la base que existen tres sujetos inmiscuidos en la figura jurídica: el acreedor, el deudor y un tercio que paga. La solidaridad implica que existen dos o mas deudores todos en plano de igualdad y por tanto son solidarios respecto al crédito u obligación asumida, pudiendo el acreedor demandar a cualquiera de ellos, o a todos según su elección.

La segunda, la subsidiaridad, es una responsabilidad por defecto o ausencia de un deudor u obligado principal, y siempre tiene un fundamento legal que impone esa obligación en subsidio. Por ejemplo, si no responde el hijo responde el padre. Para que opere la subsidiaridad es indispensable que exista un deudor principal y otro en subsidio, si el primero no satisface la obligación. Dicha figura sólo surge de la ley. De tal forma que primero se debe tramitar la reclamación o satisfacción del crédito o de la obligación ante quien debió ser el responsable primero, y si esa reclamación no tiene éxito, entonces sí procede la reclamación contra el responsable subsidiario.

En este caso, a diferencia de la obligación solidaria, existe un obligado principal y uno secundario, y el segundo sólo responde si el principal no responde. Como se ve, la figura de la subsidiaridad no tiene el alcance que pretende dar el apelante, pues la misma obligación subsidiaria no surge de un hecho cualquiera sino de una disposición legal que así la imponga.

Para el caso en concreto, ninguna obligación subsidiaria impuso el JUZGADO DECIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA en la sentencia de fecha 20 de octubre de 2016, dentro del Radicado 2015-514, ni en la providencia de segunda instancia proferida por el H. Tribunal Superior en fecha 17 de abril de 2017 que la confirmó, y no tiene asidero jurídico pretender hacer nacer una subsidiaridad de una decisión judicial que no la impuso pues en ninguna parte de dichas sentencias se consignó que se condenaba al señor VICTOR AGUAS MUÑOZ por ser el propietario inscrito del inmueble y en subsidio del señor MANUEL PENDAS RAMIREZ. Como se dijo, la condena impuesta en su contra surgió no de su calidad de propietario del inmueble sino de su condición de contratante incumplido en el Contrato de Promesa de Compraventa demandado.

Así que contrario a lo expuesto por el apelante, no están satisfechos los requisitos del numeral 3 del art. 1666 del C.C. para que opere la subrogación legal pues contrario a su tesis, surge que: 1) lo pagado por el señor VICTOR AGUAS MUÑOZ a la señora DORIS ELISA GORDILLO GARCES corresponde a una obligación propia, y no ajena; 2) no corresponde a un pago forzado u obligado por la ley, por subsidiaridad, pues su fundamento es la sentencia de fecha 20 de octubre de 2016 del JUZGADO DECIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA ni en la providencia de segunda instancia del H. Tribunal Superior de fecha 17 de abril de 2017 que la confirmó, en la que no se profirió condena (solidaria o subsidiaria) en contra del señor MANUEL PENDAS RAMIREZ; y 3) no existe disposición legal que permite al deudor principal subrogarse en los derechos del acreedor frente a terceros ajenos a la obligación.

En consideración a lo expuesto, no logra la parte apelante demostrar los yerros que endilga a la sentencia de primera vara, dando lugar a confirmar la misma. En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad, la sentencia oral proferida en audiencia el día 27 de julio de 2021, proferida por el JUZGADO DIECIOCHO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA, dentro del presente proceso verbal instaurado por VICTOR AGUAS MUÑOZ contra MANUEL PENDAS RAMIREZ por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandante y en favor de la parte demandada. Se ordenan tasar y liquidar por la primera instancia de conformidad al art.366 del C.G.P. Se fijan como agencias en derecho de esta instancia la suma de un salario mínimo legal mensual vigente

TERCERO: En firme, devuélvase el expediente al JUZGADO de origen.

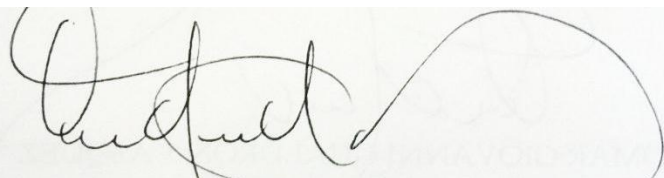
COPIESE Y NOTIFIQUESE



JUAN CARLOS ORTIZ PEÑARANDA
Juez. -

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO BUCARAMANGA

Siendo las ocho de la mañana (8:00 a.m.) del día de hoy 12
de noviembre de 2021 se notifica a las partes la providencia
que antecede por anotación en el Estado No. ____.



OMAR GIOVANNI GUALDRON VASQUEZ
SECRETARIO.