

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR  
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

**EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA**  
Magistrado ponente

Valledupar, Cesar, treinta (30) de enero de dos mil veinticuatro (2024).

**Referencia:** RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL  
**Demandante:** BASILIO PADILLA VÁSQUEZ.  
**Demandado:** RUTH EMILIA BELEÑO PÉREZ  
**Radicación:** 20001 31 03 005 2016 00126 01.  
**Decisión:** CONFIRMAR SENTENCIA

### OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia proferida el cinco (05) de octubre de dos mil diecisiete (2017), por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Valledupar, Cesar.

### ANTECEDENTES

#### La demanda

En el escrito introductor el gestor BASILIO PADILLA VÁSQUEZ solicitó como pretensión principal que, previa declaración de existencia del contrato de mandato suscrito entre él y la señora RUTH EMILIA BELEÑO PÉREZ donde fungen como mandante y mandataria, respectivamente, se declare civilmente responsable a la demandada por el incumplimiento del mismo; el cual tenía por la celebración de contrato de compraventa de un inmueble medianero ubicado en la Carrera 9 N°. 7 bis -106 Urbanización Villa Luz, de la ciudad de Valledupar, identificado con el folio de Matrícula Inmobiliaria 190-38716 inscrito en la oficina registral de la misma urbe, y que finalizaba con la transferencia del dominio, gestión que nunca realizó.

Como secuela de la anterior declaración, solicitó que se condene a la transferencia del derecho de dominio a su verdadero propietario y, al pago de las siguientes sumas de dinero:

- Por concepto de **daño emergente** la suma de OCHENTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$80'000.000) debidamente indexados, correspondientes a la suma entregada por el señor BASILIO PADILLA VASQUEZ a la demandada para el pago del precio de compra.
- Como **lucro cesante** la cantidad de MIL CIENTO SETENTA Y DOS MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$1.172'400.000) constitutivo por el provecho dejado de percibir por el incumplimiento.
- Los **intereses corrientes** causados por la suma OCHENTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$80.000.000) entregados a la demandada, desde el 27 de junio de 2005.
  - Condena en costas en caso de oposición.

Como pedimento *subsidiario* que se accediera a:

- Declarar simulada la calidad de compradora asumida por la señora Ruth Emilia Beleño Pérez, en el contrato de compraventa del bien inmueble objeto de la litis contenido en la Escritura Pública No. 689 del 27 de junio de 2005 suscrita con Central de Inversiones S. A. ante la Notaria Cuarta del Círculo Notarial de Barranquilla.
- Declarar a Basilio Padilla Vásquez como el real comprador en el contrato de compraventa contenido en la escritura pública mencionada, y del mismo modo que se declare que la encartada con posterioridad a la suscripción y registro del instrumento ha poseído de mala fe el bien inmueble objeto del proceso.

Por último, como pretensión *condenatoria subsidiaria* solicitó:

- Que se ordene la corrección de la Escritura pública No. 689 otorgada por Central de Inversiones S. A. ante la Notaria Cuarta del Circulo Notarial de Barranquilla, y la inscripción y registro del señor Basilio Padilla Vásquez en el folio de matrícula inmobiliaria 190-38716 de la ORIP de Valledupar, como propietario.
- Que como resultado se ordene la entrega real y material del predio al demandante, libre de cualquier gravamen o limitación que pueda afectar su derecho de dominio.
- Condena en costas en caso de oposición

**Las pretensiones están sustentadas en los hechos que a continuación se resumen.**

Que, en el año 1999, en el marco del proceso electoral en que participó el señor Basilio Padilla Vásquez, acentuó una relación de confianza con la señora Ruth Emilia Beleño Pérez, encomendándole la gestión de múltiples actos en los que tenía interés personal, económico y social; los cuales fueron ejecutados por esta última.

Señaló, que en el marco de ese vínculo la hoy demandada, realizó varios actos en nombre y a favor del señor Basilio Padilla Vásquez, tales como: el pago de salarios a quienes prestaban sus servicios en la finca Zipaquirá de propiedad de este, los pagos de mantenimiento, las cuentas en favor del demandante ante terceros como Lácteos Primavera, diligenciamiento de formatos ante dependencias oficiales en nombre del señor Padilla Vásquez y el manejo de los recursos de la campaña política.

Que enterado de que el inmueble ubicado en la Carrera 9 N°. 7 bis - 106 Urbanización Villa Luz, colindante a su residencia estaba en venta por parte de Central de Inversiones S.A., a través de la empresa inmobiliaria Arrendaventas Ltda., le expresó a aquellas y al Banco Central Hipotecario su interés de compra por lo que efectuó varias ofertas de compra.

Indicó que, para la continuidad de la negociación en el año 2002, presentó a la demanda RUTH BELEÑO ante Arrendaventas Ltda., como la

persona que estaría al frente de la negociación del inmueble teniendo en cuenta sus constantes ausencias de Colombia y el grado de confianza depositado en esta última; sin embargo, personalmente negoció las condiciones del contrato y se comunicó directamente con el representante legal de la firma para concretar algunos aspectos del negocio.

Declaró, que, en el mes de junio del año 2004, la señora Ruth Beleño Pérez informó al demandante que diligenciaría el formulario único de ofertas para la compra del inmueble, actuando en nombre propio con la finalidad de agilizar la adquisición y lograr asegurar el perfeccionamiento del negocio jurídico por los múltiples impases que se habían presentado desde el año 2002, asociado también a las ausencias del actor del suelo colombiano.

Expresó, que el 7 de octubre de 2004, Central de Inversiones S.A., le comunicó a la señora Ruth Beleño Pérez la aprobación de la oferta, debiendo efectuar la consignación del 10% del valor inicial a nombre de Central de Inversiones S.A.

Adujo, que el 8 de octubre de 2004, la demandada previa comunicación con el señor Padilla Vásquez compareció ante la Notaria Primera del Circuito Notarial de Valledupar, con el fin de autenticar la firma de la promesa de compraventa suscrita con Central de Inversiones S.A.,

El valor o precio de la compra del inmueble fue la suma de OCHENTA MILLONES DE PESOS (\$80.000.000), pagada por Basilo Padilla a través de Ruth Beleño Pérez, quien recibió el dinero a través de transferencias bancarias efectuadas desde la cuenta N° 005482989980 del banco Bank Of América, cuyo titular es el demandante, a la cuenta de la demandada.

Enunció, que el día 27 de junio de 2005 la demandada suscribió con Central de Inversiones S.A., la Escritura Pública N. 689 ante la Notaria Cuarta del Circuito Notarial de Barranquilla, mediante la cual se protocolizó el contrato de compraventa celebrado, registrada el 18 de julio de 2006 en el folio de matrícula inmobiliaria correspondiente y entregado el 23 de octubre del año 2006.

Relata el señor Padilla Vásquez que posteriormente solicitó a la demandada la titulación del bien inmueble, al haber sido adquirido este por disposición del demandante, rehusándose la misma a transferir el dominio; por el contrario, lo realizó a Inversiones Loto Azul S.A.S., mediante Escritura Pública No. 2744 del 26 de octubre de 2015, inscrita ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Valledupar, Cesar, el día 27 del mismo mes y año.

### **Trámite procesal de primera instancia.**

Admitida la demanda y notificado el extremo pasivo, contestó aceptando totalmente como ciertos alguno hecho, parcialmente otros y negando los restantes.

Se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda por lo que para restarle eficacia presentó la excepción de mérito que denominó: **i)** *“Prescripción de la acción judicial intentada”*; **ii)** *“Inexistencia del acto o contrato base para la presente acción judicial o ausencia de causa para pedir”* y, **iii)** *“Ausencia de elementos para que se configure el acto simulado”*.

### **Demanda de reconvencción.**

Paralelamente, presentó demanda de reconvencción con el fin de que se declare al señor Basilio Padilla como extracontractual y civilmente responsable por los perjuicios materiales, patrimoniales y morales, causados con la medida de aseguramiento y restricciones a la libertad que le fue impuesta a la señora Ruth Beleño con ocasión del proceso penal por la denuncia por la presunta comisión del delito de estafa seguido en su contra.

Que, como consecuencia de la anterior declaración, se ordene al BASILIO PADILLA al pago de las siguientes sumas de dinero:

- Por concepto de **daño emergente** la suma de CIENTO TRES MILLONES DE PESOS M/CTE (\$103'000.000), correspondientes a los honorarios cancelados canceló a los abogados para que ejercieran su defensa en el proceso penal

iniciado en su contra, radicado 20001 3104 003 2010 00393 01 que correspondió al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Valledupar.

- Como **lucro cesante** el equivalente a cincuenta (50) SMLMV por los salarios dejados de percibir por la señora Ruth Beleño.
- Por **perjuicios morales** el equivalente a cien (100) SMLMV, correspondiente al daño antijurídico que lesionó el buen nombre, afectando irreparablemente la confianza que la sociedad tenía en su ética profesional como contadora pública.

Admitida la demanda de reconvención con auto de 10 de octubre de 2016 y notificado el promotor principal, contestó, oponiéndose a todos y cada uno de los hechos del libelo y sus pretensiones; por lo que propuso los medios exceptivos denominados *“inexistencia de los elementos de culpa y nexos causales”*, *“el hecho de un tercero como eximente de responsabilidad”*, *“falta de legitimidad en la causa por pasiva”*, *“culpa exclusiva de la víctima”*, y *“prescripción”*.

Surtido el traslado de las excepciones de mérito, se señaló fecha para la realización de la audiencia inicial y luego de instrucción y juzgamiento, donde evacuada cada una de las etapas señaladas en los artículos 372 y 373 C. G. del P. se procedió a dictar sentencia.

### **LA SENTENCIA IMPUGNADA**

El Juzgado Quinto Civil del Circuito de esta ciudad definió la instancia con sentencia proferida el 5 de octubre de 2017, en la que accedió a las pretensiones de la demanda principal, declarando la existencia del contrato de mandato sin representación celebrado entre Basilio Padilla Vásquez y Ruth Emilia Beleño Pérez conferido para la compraventa del bien inmueble identificado en la demanda.

En consecuencia, declaró a la resistente responsable civilmente por los daños causados con el incumplimiento del mencionado contrato, y por ello a pagar CIENTO TREINTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS

VEINTIOCHO MIL SEISCIENTOS DIECINUEVE PESOS M/CTE (\$138'428.619) por concepto de daño emergente.

Negó la condena al lucro cesante tras no encontrar demostrada su causación, ya que, con el material probatorio presentado, su origen quedó en el plano hipotético o de la mera posibilidad, lo que no habilita al reproche para su resarcimiento.

Declaró no probadas las excepciones de mérito propuestas en contra de la demanda principal y de reconvención; así mismo desestimó las súplicas de aquella última. Y ante la prosperidad de las pretensiones principales se relevó del estudio de las subsidiarias.

Arribó la operadora jurídica de instancia a las anteriores decisiones tras encontrar demostrados los elementos axiológicos de la responsabilidad civil contractual demandada. Para ello explicó, con apoyo en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia lo concerniente al tema marco de la acción y particularmente sobre el contrato de mandato.

Escrutó a través de una detallada y exhaustiva valoración de las pruebas aportadas al proceso, sobre la existencia del contrato y los elementos que lo configuran. Convencimiento que logró tras analizar los testimonios trasladados del proceso penal, señores Rosalía Vega, Marley Cecilia Tejada y Pedro Jairo, los interrogatorios efectuados a los extremos procesales y los documentos allegados con la demanda, con los que encontró certeza, sobre las que encontró certeza sobre la existencia del contrato de mandato oculto o sin representación suscrito entre las partes.

Acotó la juzgadora que dentro del proceso halló evidencias reveladoras de las circunstancias fácticas acerca del encargo que la mandataria recibió para la gestión y la época de la entrega de dinero para cumplir la labor encomendada, sin que exista indicio alguno de que se hubiese tratado de un acuerdo distinto al mandato, *verbi gratia* donación, pago de deudas o favores.

Luego, no encontró duda en que la demandada incumplió el mandato encomendado habida cuenta de que a pesar de no habersele facultado para

suscribir escrituras a su nombre y adquirir el bien en su favor así lo hizo, así como luego se negó a realizar la transferencia del derecho de dominio, con lo que se excedió en el cumplimiento de sus obligaciones como mandataria.

Para despachar desfavorablemente la excepción de prescripción de la acción, situó el hito inicial en la fecha de registro de la escritura pública de compra venta en el folio de matrícula inmobiliaria, ósea, el 18 de julio de 2006, con lo que concluyó que al momento de la presentación de la demanda 1° de junio de 2016, la acción no había prescrito, según los términos del artículo 2536 del Código Civil.

En cuanto a las pretensiones de la demanda de reconvención sustenta en el abuso del derecho de denunciar, no encontró acreditación con las pruebas presentadas sobre los elementos axiológicos de la súplica.

Sostuvo que la denuncia fue bebidamente calificada por la Fiscalía, la cual le otorgó credibilidad y procedió a investigar los hechos fundamentos de la misma, etapa de investigación que concluyó en una acusación ante un penal, quien igualmente encontró mérito para seguir el proceso en contra de la demandada, circunstancias que disipan en gran manera las connotaciones culposas o dolosas que se le atribuyen al demandante.

Por tanto, no se demostró la mala fe del señor Basilio Padilla como denunciante y mucho menos su imprudencia o negligencia, por lo que no hay lugar a la prosperidad de una acción de responsabilidad civil extracontractual.

### **EL RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión adoptada, el apoderado judicial de la parte demandada principal y demandante en reconvención, interpuso en su contra recurso de apelación, con el fin de obtener la revocatoria, con base en los siguientes argumentos de disenso:

**i)** El promotor de la *litis* solicita la declaratoria de existencia de un poder para celebrar un acto de compra de un inmueble, en desconocimiento que el artículo 2158 C. C., exige que tal apoderamiento se realice a través de poder especial. Requisito reproducido en el Decreto 2148 de 1983 en su artículo 15 que dice que “*quien otorgue poder especial para enajenar, gravar o limitar un inmueble, lo identificará plenamente en el respectivo escrito*”

**ii)** Censura el argumento sobre el cual se edificó el desdén de la excepción de prescripción de la acción, por cuanto considera que se erró al iniciar el conteo del término desde la fecha de registro de la escritura pública de compraventa del inmueble y no, a partir del agotamiento o terminación del mandato.

De la forma en que fue encausada la decisión se desconoció todo el andamiaje jurídico, fáctico y probatoria relevante en este caso, para lo que expuso:

Puntualizó que de acuerdo con el artículo 2150 C. C. el contrato de mandato se reputa perfecto con la aceptación del mandatario de ejecutar el encargo y se extingue según el canon 2189 *ibidem* “*por el desempeño del negocio para que fue constituido*”. Como el objeto del supuesto mandato era la gestión del contrato de compraventa, ese se gestionó y perfeccionó el 27 de junio de 2005, fecha a partir de la cual debe empezar a contar el término prescriptivo de la acción y no en la fecha del registro de la escritura pública como erróneamente lo hizo la *a quo*.

Así las explicó con la siguiente ilustración:

FECHA SUSCRIPCIÓN	27 DE JUNIO DE 2005 (FL.249)
CONTRATO DE COMPRAVENTA	
FECHA SOLICITUD DE	25 DE MAYO DE 2015 (FL. 388)
CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	
TIEMPO TRANSCURRIDO	9 AÑOS, 10 MESES Y 28 DÍAS
ENTRE SUSCRIPCIÓN DEL	
CONTRATO Y SOLICITUD DE	
CONCILIACIÓN	
ACTA DE NO CONCILIACIÓN	28 DE JULIO DE 2015 (FL. 364-366)
REANUDACIÓN DE TÉRMINOS	29 DE JULIO DE 2015
DE PRESCRIPCIÓN	
TIEMPO RESTANTE PARA LOS	32 DÍAS
DIEZ AÑOS	
CUMPLIMIENTO DIEZ AÑOS	29 DE AGOSTO DE 2015
PRESENTACIÓN DE LA	1 DE JULIO DE 2016 (FL. 367)
DEMANDA	

Conforme lo visto, la demanda se presentó cuando ya habían transcurrido 10 años, 10 meses y 2 días de ocurrido el hecho a partir del cual se hizo exigible la obligación (artículo 2535 C. C.) es decir, la suscripción del contrato de mandato, el 27 de junio de 2005.

**iii)** No concuerda con el argumento expuesto para desestimar la excepción de cosa juzgada, que, si bien no fue presentada expresamente en la contestación a la demanda, estaría cobijada con la denominada “*todas aquellas excepciones de mérito que enerven las pretensiones de la parte actora y que surjan en el desarrollo del proceso, derivadas o emanadas principalmente en la etapa probatoria y que de oficio puedan ser declaradas en virtud del tenor del art. 282 del Código General del Proceso*” u oficiosamente con fundamento en la norma allí citada.

Para lo anterior, resaltó que en el proceso obran la copias de los pronunciamientos ejecutoriados de la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Superior de Valledupar, en sus Salas Penales, en los que las dos Corporaciones coinciden en señalar “*dudar de la información aportada por él y por los apoderados de la parte civil, en cuanto a la real existencia de mandato en cuestión*” (C.2, fl 430) y más adelante señala la sentencia “*[n]o se demostró cabalmente la existencia del contrato de mandato*” como lo que queda al descubierto que ante la jurisdicción penal se ventiló la pretensión de la

existencia del mandato, cayendo al traste el argumento planteado en la sentencia.

### **Apelación adhesiva de la parte demandante**

Adhirió la parte demandante a la alzada con el propósito de que se revoque el orden cuarto resolutorio de la sentencia, para que en su lugar se acceda al reconocimiento y pago de los perjuicios por concepto de lucro cesante causado al actor en la suma de (\$1.172'400.000) debidamente indexados y que fueron demostrados, a título de indemnización como provecho dejado de percibir con el incumplimiento de la mandataria.

Con tal propósito adujo que en la sentencia se perdió de vista que, en materia de responsabilidad civil contractual, el acreedor tiene derecho a que el deudor le indemnice la totalidad del daño causado con el incumplimiento contractual, particularmente en este caso, el irrogado en la modalidad de lucro cesante, constituido por las utilidades y ganancias dejadas de percibir por la imposibilidad de ejecutar total o parcialmente el proyecto planeado con la constructora ORBE S. A., lo cual está debidamente demostrado en el legajo.

En la sentencia se desconoció que quedó plenamente establecido el daño material en la modalidad señalada, pues se acreditó que en el año 2008 Basilio Padilla contrató la realización de varios estudios de inversión en el predio, el cual no se concretó por la negativa de la señora Ruth Beleño de transferir el inmueble, privándose del incremento patrimonial obtenido por la valorización y el éxito del proyecto

También se demostró que con la transferencia del derecho de dominio realizada a Inversiones Loto Azul S.A.S. se causó un desmedro patrimonial del real propietario, pues dejó de percibir ingresos por la valorización del predio, el valor fiscal o comercial.

### **TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

Mediante auto del 5 de febrero de 2018, se admitió el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia.

Posteriormente, mediante proveído del 2 de mayo de 2022 se admitió la apelación adhesiva formulada en oportunidad por la parte demandante y, con sujeción a lo prescrito en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, se corrió traslado para sustentar la causa, en la forma y por el término allí establecido. Luego, se desarrolló lo propio con el no recurrente, mediante auto de 19 de mayo de la misma anualidad; término que fue válidamente utilizado por las partes, ampliando la primera, los reparos concretos formulados en primera instancia.

## **CONSIDERACIONES**

### **Presupuestos procesales y sanidad del proceso.**

Revisado el expediente, se aprecia que los requisitos exigidos para su válida formación y desarrollo se encuentran satisfechos a cabalidad. Concomitante a ello no se encuentra configurado ningún vicio procesal que atente contra la validez de lo actuado en primera instancia, ni que se haya afectado el debido proceso de las partes, lo que permite a la Corporación realizar un pronunciamiento final que defina la *litis* en esta instancia.

Para resolver la alzada, se examinan los reparos formulados por el apelante y con fundamento en el artículo 280 del Código General del Proceso se prescinden de los razonamientos constitucionales, legales y doctrinales innecesarios para finiquitar el objeto de la instancia.

### **Precedente legal y jurisprudencial de la controversia.**

El punto cardinal del recurso se ampara en la existencia de una obligación contractual que fue incumplida y de la cual se origina una indemnizatoria de naturaleza civil.

### **Responsabilidad contractual**

La responsabilidad civil contractual ha sido definida por la doctrina especializada como aquella que resulta de la inejecución o ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido. De

este modo, el concepto de responsabilidad civil contractual se ubica en el contexto de un derecho de crédito de orden privado, que sólo obra en un campo exclusivo y limitado, vale decir, entre las partes del contrato y únicamente respecto de los perjuicios nacidos de ese negocio jurídico.

En materia de responsabilidad civil contractual, ámbito al que pertenece el asunto que ocupa la atención de la Sala, el elemento subjetivo continúa siendo un criterio determinante para la definición y el alcance de la responsabilidad, comoquiera que el contrato es un acto que se mueve por excelencia en el terreno de la *previsibilidad*, está regido por la autonomía de la voluntad, de manera que la reparación del perjuicio está atada al grado de culpabilidad del deudor.

En general, la responsabilidad civil engloba todos los comportamientos ilícitos que por generar daño a terceros hacen recaer en cabeza de quien lo causó, la obligación de indemnizar. Podemos decir entonces, que la responsabilidad civil es la consecuencia jurídica en virtud de la cual, quien se ha comportado en forma ilícita debe indemnizar los daños producidos a terceros. Como se ha dicho ese comportamiento ilícito consiste en el incumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato.

Sobre los elementos de la responsabilidad civil contractual, la Corte Suprema de justicia, ha expresado:

“En tiempo más reciente, la Sala reiteró que **<<[U]a existencia de un contrato válidamente celebrado, la lesión o menoscabo que ha sufrido el demandante en su patrimonio y la relación de causalidad entre el incumplimiento imputado al demandado y el daño causado, son los elementos que estructuran la responsabilidad contractual....** Empero, no siempre el incumplimiento contractual conlleva el resarcimiento de perjuicios, porque como desde antaño lo ha sostenido la doctrina de la Corte, ‘para condenar al pago de perjuicios, el juzgador debe tener ante sí la prueba de que el reo se los ha causado al actor, pues ellos son la sujeta materia de la condena, y sabido es, por otra parte, que, aunque el incumplimiento es culpa y ésta obliga en principio a indemnizar, bien puede suceder que no haya dado lugar a perjuicios, que no se los haya causado a la otra parte, y no sería lógico condenar a la indemnización de perjuicios inexistente’... **Por eso, cuando se pretende judicialmente el pago de perjuicios, al actor le corresponde demostrar, salvo los casos de presunción de daño, como ocurre con la cláusula penal y el caso del numeral 2° del artículo 1617 del Código Civil, la lesión o menoscabo en su patrimonio, bien por una pérdida real y efectiva, ora de una ventaja o ganancia, ocasionado por la inejecución o ejecución defectuosa o tardía de las obligaciones del deudor.** Significa esto que el daño susceptible de reparación debe ser ‘directo y cierto’ y no meramente ‘eventual o hipotético’, esto es, que se presente como consecuencia de la

‘culpa’ y que aparezca ‘real y efectivamente causado’” (Cas. Civ., sentencia de 27 de marzo de 2003, expediente No. C-6879).>>”<sup>1</sup> (Negrilla de la Sala).

En razón a que en el litigio se discutió sobre la existencia de un *contrato de mandato* y de cuyo incumplimiento se demanda el resarcimiento de los perjuicios causados al demandante, resulta ilustrativo examinar el marco jurídico que regula dicho acuerdo.

### **El contrato de mandato**

Acerca del «*mandato*» en general, el artículo 2142 del Código Civil, prevé que «*es un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera*», y conforme al 2149 *ibidem*, tiene el carácter de consensual, al prescribir que «*[e]l encargo que es objeto del mandato puede hacerse por escritura pública o privada, por cartas, verbalmente o de cualquier otro modo ininteligible, y aun por la aquiescencia tácita de una persona a la gestión de sus negocios por otra*»; así mismo, el 2177 del citado ordenamiento, consagra que «*[e]l mandatario puede, en ejercicio de su cargo, [contratar] a su propio nombre o al del mandante; si contrata a su propio nombre no obliga respecto de terceros al mandante*», habiéndose inferido de la última norma reseñada, la posibilidad del denominado «**mandato oculto**», entendida esta expresión en el ámbito de la «*relación negocial*» del «*mandatario*» y del tercero con quien celebra el convenio «*a su propio nombre*», sin informarlo del vínculo con el mandante.

La ocultación del mandato, entonces, puede recaer en la representación o no. Basta ocultarlo para que adquiera ese carácter y esto no niega, *per sé*, su existencia y sus efectos entre mandante y mandatario. Inclusive si permanece en secreto o escondido frente a terceros. (SC3890-2021 del 15 de diciembre de 2021).

El mandato, según definición del Código Civil puede ser con **representación o sin representación**, lo cual genera consecuencias jurídicas diversas.

---

<sup>1</sup> Cit., CSJ de 30 de noviembre de 2010 M. P. Arturo Solarte Rodríguez.

Según el artículo 1505 de la codificación civil el mandato representativo o con representación, tiene como efecto que “[l]o que una persona ejecuta a nombre de otra, estando facultada por ella o por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos que si hubiese contratado él mismo”.

Sobre el este tópico la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia 2005-00181-01 del 16 de diciembre de 2010, prohijó:

*“Cuando es representativo, el mandatario actúa en nombre, por cuenta y riesgo del mandante, invocando, dando a conocer o haciendo cognoscible esta condición (contemplatio domini), los efectos jurídicos del acto o negocio jurídico celebrado, concluido o ejecutado dentro de los precisos límites, facultades y atribuciones otorgadas en el poder (procura), tanto inter partes cuanto respecto de terceros, recaen en forma directa e inmediata sobre el patrimonio del dominus, titular exclusivo de los derechos y sujeto único de las obligaciones, por ende, de las acciones y pretensiones inherentes, como si hubiera actuado e intervenido directa y personalmente”.*

Luego, sigue diciendo la jurisprudencia,

*“Contrario sensu, en el mandato no representativo, en rigor, el mandatario carece de la representación del mandante, y por consiguiente, actúa a riesgo y por cuenta ajena pero en su propio nombre, en cuyo caso, se presenta como parte directa interesada y frente a terceros figura como titular de los derechos, es sujeto pasivo de las obligaciones, ostenta la posición de parte, tiene legitimación jurídica para exigirlos y está sometido a las acciones y pretensiones respectivas”.*

### **Caso concreto**

En aras de estructurar de forma coherente el discurso alrededor de los argumentos que en alzada pretenden derribar la decisión proferida en primera instancia, esta Corporación primero se pronunciará sobre el recurso propuesto por la parte demandada y luego, el de la parte demandante.

**i)** La censura de la parte demandada encausa la crítica en contra de la decisión impartida en primera instancia a través de tres embates. El *primero*, en contra del primer requisito axial de la responsabilidad contractual, es decir, la existencia válida del contrato celebrado.

Para ello argumenta que se desconoció que según el artículo 2158 del Código Civil y el Decreto 2148 de 1983 en su artículo 15 exigen que

para la enajenación de inmuebles es necesario poder especial, al extralimitar las facultadas a que hace referencia la norma.

Respecto del argumento en que esta edificada la censura, la Sala debe dejarse claro que la *procuración, el poder y el contrato fundamental que puede ser el mandato*, que es el acto jurídico objeto de este proceso, a pesar de que se otorgan simultáneamente y pueden constar en un mismo documento, son fenómenos diferentes, que no deben ser confundidos.

El tratadista José Alejandro Bonivento Fernández en su obra “Los principales contratos civiles” enseña sobre este tópico, con claridad que:

*“c) **El poder.** El poder es simplemente la facultad conferida a un intermediario de actuar en nombre de la persona interesada en la celebración de algún negocio y, de manera general, en la emisión o recepción de alguna manifestación de voluntad; o dicho, en otros términos, el poder es la facultad de representación.*

*Para la representación voluntaria en cambio, el propio interesado confiere el poder al representante, en virtud de un negocio jurídico unilateral que se denomina apoderamiento, o acto de apoderamiento, o procuración ....*

*En la representación voluntaria, la procuración, que es un negocio unilateral y el poder, que es una facultad, por regla general no se dan solos, sino asociados a otro negocio jurídico, previo o simultáneo, por el cual el representante y el representado regulan las relaciones que nacen entre ellos con motivo de la existencia y ejercicio del poder y el representante se obliga a ejercerlo. Se llama negocio fundamental o relación fundamental. Puede ser y es en la mayoría de los casos es un mandato, es decir, un contrato por el cual el mandante se obliga a gestionar uno o más negocios por cuenta y riesgos del mandante (artículo 2142 C. C. y s.s.*

*Para distinguir los tres fenómenos con nitidez basta pensar en lo esencial de cada uno. Por ejemplo, la procuración o acto de apoderamiento es un negocio jurídico unilateral del poderdante que sólo crea facultades; mientras que el **poder es una mera facultad**; y el **mandato un negocio bilateral, un contrato, que no crea simples facultades sino obligaciones**, en especial las del mandatario de obrar por cuenta y riesgo (pero no necesariamente en nombre del mandante)”* (Negrilla de la Sala)

No puede olvidarse que el litigio se edificó sobre la existencia e incumplimiento de un contrato de mandato suscrito entre Basilio Padilla Vásquez, como mandante y Ruth Emilia Beleño Pérez en calidad de mandataria, el cual, según el artículo 2149 del Código Civil puede verter su objeto de forma escrita en una escritura pública o privada o, incluso puede constituirse de forma verbal; por lo que a pesar de que la gestión encomendada fue la ejecución de un acto jurídico de compraventa de bien

inmueble, que esta revestido de la solemnidad del instrumento público, como el contrato génesis de la responsabilidad civil reclamada no emana de un poder, obligatoriamente ese no es el documento echado de menos, pues al amparo del aparte doctrinal transcrito, está claro que el poder no es prueba de la existencia del mandato, sino una mera facultad para actuar en nombre de la persona interesada en la celebración de un negocio jurídico.

Adicionalmente, revela la jurisprudencia que en la disposición sobre la que se edifica el reproche, artículo 15 del Decreto 2148 de 1983 *“subyace un principio general, en cuya virtud, a nadie le es lícito celebrar negocios que impliquen la enajenación de todos los bienes que integran un patrimonio, a menos que se determinen o sean determinables. Al fin y al cabo, como refiere la doctrina, la ‘la sucesión por acto entre vivos, solo puede ser a título particular’* (Sentencia del 27 de marzo de 2012 MP Jaime Arrubla Paucar).

En tanto, el espíritu de la norma, más que exigir para la enajenación de bienes el otorgamiento de poder especial, como lo argumenta la recurrente, su propósito es resaltar que si el mandante directamente, no puede transferir a título universal su patrimonio, tampoco se encuentra autorizado para otorgar mandato de disposición en forma genérica, debe hacerlo de forma especial, porque por esa vía se estaría desconociendo una prohibición expresa del ordenamiento jurídico (artículo 1867 Código Civil).

Por tanto, en razón a la primera acusación examinada, no tiene vocación de prosperidad para derruir el fallo de primera instancia.

**ii)** La segunda acusación censura la decisión de declarar no probada la excepción de mérito de prescripción extintiva de la acción.

Sobre la prescripción extintiva la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC6575-2015 del 28 de mayo de 2015, señaló lo siguiente:

*“La prescripción liberatoria o extintiva de derechos personales es un modo de extinguir los derechos y las acciones a consecuencia del transcurso de un lapso predeterminado en la ley, sin que el titular de esos derechos y acciones los haya ejercido. Su consolidación se supedita a que la acción sea prescriptible, que es la regla general; a que transcurra el tiempo legalmente establecido teniendo en consideración*

*la interrupción y suspensión de que puede ser objeto; y a que el titular del derecho de acción se abstenga en ese tiempo de ejercer el derecho en la forma legalmente prevenida. “Se cuenta este tiempo -establece el último inciso del artículo 2535 del Código Civil- desde que la obligación se haya hecho exigible”.*

El artículo 2512 del Código Civil consagra que la prescripción «*es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y **no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo** (sic), y concurriendo los demás requisitos legales. **Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción**». Y más adelante reitera el artículo 2535 de la misma obra que «*[l]a prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente **cierto lapso de tiempo** (sic) **durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones**. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible*».*

De las normas citadas se sigue que la prescripción extintiva o liberatoria, modalidad que interesa a este proceso, es la consecuencia que asigna el ordenamiento al hecho de abstenerse de ejercer el derecho de acción –no solicitar el amparo judicial de un derecho sustancial vulnerado, pudiendo hacerlo–, durante un período bastante amplio, que torna innecesaria la intervención jurisdiccional del Estado.

El término a que se hace referencia es de diez (10) años para la acción ordinaria, según las voces del artículo 2536 del Código Civil.

Entonces, frente a una acción de responsabilidad civil contractual, cabe preguntarse, ¿cuándo nace para el acreedor del contrato incumplido, o cumplido de forma imperfecta o tardía, la posibilidad de hacer exigible el resarcimiento de los perjuicios irrogados? La respuesta que está acorde con el ordenamiento jurídico, es tan pronto, se haga exigible la obligación indemnizatoria, ósea, al tiempo que se produce el hecho antijurídico generador del daño, que para el caso es el incumplimiento de la obligación contractual.

Con relación a las obligaciones contrato de mandato, cabe resaltar que en el contexto del pluricitado convenio, *“cuando el «mandatario» contrata a su propio nombre, ha sido erigida como una de sus obligaciones principales, la transferencia al «mandante» de los «derechos patrimoniales» obtenidos, de donde se*

*desprende la importancia que tienen las estipulaciones a ese respecto, habiendo la Corte expuesto acerca de dicha prestación, lo siguiente:*

*Los efectos del mandato se reducen, entonces, a los que todo contrato produce, que para el caso son: el mandatario queda obligado a transferir al mandante todo beneficio que de los negocios con terceros derive (artículos 2182 y 2183 C.C.), y el mandante, por su parte, debe proveer al mandatario de todo lo necesario para la ejecución del encargo, y reembolsarle los gastos razonables que la comisión le imponga (artículo 2184 *ibídem*), y adicionalmente se precisó, que «se trata de una obligación nacida ex contrato, para luego deducir el deber que tiene el mandatario de restituir los bienes que haya adquirido para el representado (...)» (CSJ SC, 16 feb. 1996, rad. 4575).*

*Refulge de las anteriores ideas, que lo relativo al transmisión de los «derechos o bienes» obtenidos por el «mandatario» en desarrollo del «mandato oculto», constituye un elemento diferenciador de las demás modalidades de tal negocio jurídico, por lo que resulta imprescindible su acreditación en la prueba de su existencia y para efectos de determinar sus efectos o consecuencias jurídicas.» (Cit. SC10122 del 31 de julio de 2014 M.P. Ruth Marina Díaz Rueda)*

Por tanto, como el plazo prescriptivo se ha de computar *«desde que la obligación se haya hecho exigible»* (artículo 2535, Código Civil), es ineludible colegir que la fecha de adquisición del derecho de dominio del bien inmueble, debe ser el punto de partida del término de prescripción extintiva de la acción ordinaria de diez años, de acuerdo con que allí surgió la obligación de transferencia incumplida y, además, se desempeñó o cumplió el negocio para el cual fue constituido el mandato, es decir, la gestión de compra del inmueble, dándose por terminado ahí el encargo según el artículo 2189- 1 del Código Civil que señala como causal de fenecimiento de esta clase de contratos *“... el desempeño del negocio para que fue constituido”*

Conforme lo expuesto, nótese esta acreditado en el expediente con el folio de Matrícula Inmobiliaria 190-38716 que la señora Ruth Emilia Beleño Pérez **adquirió**, con el registro del título, **el derecho de dominio** del lote de terreno medianero ubicado en la Carrera 9 N°. 7 bis -106 Urbanización Villa Luz, de la ciudad de Valledupar el **18 de julio de 2006** según anotación No. 9 donde consta el registro de la Escritura Pública de

compraventa 689 del 27 de junio de 2005 suscrita en la Notaria Cuarta del Círculo Notarial del Barranquilla, Atlántico. (fol. 259 cdno. Pcpal).

Luego entonces, presentada la demanda el **1° de junio de 2016** la acción extintiva de la acción (fol. 24 cdno pcpal), no había prescrito.

La fisonomía del contrato de mandato encarna la realización de los negocios comprendidos en el encargo de gestión y, la del contrato de compraventa, la existencia de: *i)* actos preparatorios, a través del contrato de promesa de venta; *ii)* el perfeccionamiento del contrato propiamente dicho, con la protocolización y, *iii)* la tradición de derecho de dominio mediante el registro en la oficina registral (artículo 756 Código Civil).

En razón a ello, la Sala no concuerda con el argumento de disenso de la demandada que sitúa el hito inicial del conteo prescriptivo en la fecha de suscripción de la Escritura Pública de contrato de compraventa, el 27 de junio de 2005, pues ahí aún no ha nacido la obligación de la mandataria de transferir el derecho de dominio, que es la que se predica incumplida a través de esta acción, sencillamente porque aún no lo había adquirido, según las reglas imperantes en nuestro país sobre título y el modo de adquisición de los derechos, de lo que se infiere que la gestión para la que se confirió el mandato oculto con ese acto preparatorio no se agotó.

En este orden de ideas, analizados los fundamentos del reproche, es palpable que el impugnante no construye una argumentación suficiente, a fin de evidenciar que la hermenéutica de la juez de instancia fue desfasada, arbitraria o ilógica. Por el contrario, la Sala encuentra asidero jurídico en la interpretación normativa de instancia que llevó a no declarar probada la prescripción extintiva alegada, pues, escuchada y analizada la sentencia, en manera alguna se logra concluir que el contrato objeto de escrutinio sea el de compraventa y no el mandato, como lo insinúa el recurrente.

En efecto se insiste, sin ánimos de fatigar, erigida como una obligación del mandatario la de transferir los derechos patrimoniales al mandante, será a partir de que se adquiera el derecho que surge la

obligación y con ella el incumplimiento, lo que en este caso se sitúa en la fecha en que se efectuó el registro de la propiedad.

Incluso, si en gracia de discusión se asumiera que el mencionado incumplimiento contractual se originó al momento en que el demandante Basilio Padilla requirió a la demandada para que realizara la transferencia, este hecho se sitúa según versión relatada por el actor en el interrogatorio de parte en el año 2008, momento de exteriorización del incumplimiento de la obligación, para la fecha en que se radicó la demanda en el año 2016, la acción tampoco estaba prescrita.

Así las cosas, tampoco este llamado a prosperar el segundo reparo realizado en contra de la sentencia.

**iii)** Como tercer argumento de réplica, expone el censor que debió declararse probada, la excepción de mérito de cosa juzgada, habida cuenta de que se demostró con la prueba documental arrimada que ante la jurisdicción penal se ventiló el mismo asunto entre las mismas partes.

Al comparecer el proceso, la demandada alegó como defensa la excepción de mérito denominada *“todas aquellas excepciones de mérito que enerven las pretensiones de la parte actora y que surjan en el desarrollo del proceso, derivadas o emanadas principalmente en la etapa probatoria y que de oficio puedan ser declaradas en virtud del tenor del art. 282 del Código General del Proceso”* y no literalmente, la cosa juzgada.

La norma en cita, artículo 282 del Código General del Proceso es del siguiente tenor: *“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberá alegarse en la contestación de la demanda (...)”*.

En razón con lo expuesto, de forma preliminar se advierte que la convocada bajo el título de la excepción no presentó ninguno de los argumentos de hecho y de derecho que ahora expone a través del recurso de apelación y con los que pretende tildar de omisiva la labor de la juez de instancia al no declarar probada de oficio la cosa juzgada y conseguir con

ello la revocatoria de la sentencia, so pretexto, de estar inmerso en la llamada excepción genérica.

Debe dejarse claro en este punto, que las alegaciones en alzada, no fueron expresamente objeto de debate en primera instancia como excepción de mérito, sencillamente porque no fue propuesta en contra de las pretensiones de la demanda principal, por lo que a pesar de que en el decurso del proceso se ventiló amplia e insistentemente la existencia de las decisiones de la jurisdicción penal, en alzada se constituyen en un planteamiento nuevo, con cuestiones de hecho y de derecho no ventilados, situación que comporta una vulneración del derecho de defensa de la contraparte, que resulta sorprendida con argumentos que no pudo combatir al interior del proceso, pues al no estar contenidos en la contestación a la demanda no fueron objeto de réplica durante el traslado (fol. 87 cdno pcpal No. 2).

Por mandado expreso del artículo 281 de la codificación adjetiva, sobre el cual se edifica el principio de congruencia de la sentencia “... *esta deberá estar en consonancia con los hechos y pretensiones aducidos en la demanda ... y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.*”

Sobre las pretensiones y excepciones, de la demanda principal y de reconvencción, ratificadas en la audiencia en que se fijó el litigio, las partes ejercieron su derecho de defensa y contradicción, por los que eran esas la peticiones y excepciones que debían ser objeto de pronunciamiento por el juzgador de instancia, así como ocurrió.

No son de recibo, por ende, los argumentos de soporte de la alzada, con los cuales se pretende sustituir una excepción exponiendo fundamentos fácticos y probatorios, estableciendo un pleito nuevo, por vía del recurso de apelación, sobre el cual la juez de primera instancia al valorar todo el acervo probatorio aportado no encontró que estuvieran presentes los elementos axiales de la cosa juzgada, a efecto de proceder de manera oficiosa a su declaratoria.

El Código General del Proceso en su artículo 303, desarrolla la figura de la cosa juzgada así: «*La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes. (...)*».

En este punto de análisis, resulta prudente y saludable traer a colación lo explicado y enseñado *con reiteración* por la Honorable Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil, sobre cosa juzgada penal absolutorio.

### ***De los efectos de la absolución penal en el proceso civil.***

*“De otra parte, cumple resaltar que, contrario a lo que acontece en vigencia de la Ley 906 de 2004, con anterioridad el legislador sí se ocupó de establecer los efectos de la absolución penal en los procesos de carácter civil<sup>2</sup>, y con base en esa normativa la Corte elaboró su jurisprudencia sobre el fenómeno de la cosa juzgada penal absolutoria, incluyendo una firme línea argumentativa en punto al deber del juzgador en lo civil de auscultar los razonamientos que condujeron a su homólogo a deducir el fracaso de la persecución criminal, en aras de verificar si de ese pronunciamiento emergía inequívocamente cuál fue el verdadero motivo de absolución y si éste, a su vez, era idóneo para romper el nexo causal y no un mero formalismo de cotejo de conceptos, dado que sus efectos no operan de manera automática o irrestricta.*

*Así, en CSJ SC de 18 dic. 2009, rad. 1999-00533-01, reiterada en SC de 13 dic. 2013, rad. 1999-01651-01, reseñó que,*

*(...) la aplicación de la cosa juzgada a partir de la providencia judicial de la que se viene hablando, no debe cumplirse en forma ‘automática o ilimitadamente, ni puede conducir a hacer tabla rasa de la función atribuida por la Constitución y la ley mismas a los jueces civiles, para que sean ellos quienes, previa la tramitación del proceso correspondiente, decidan las controversias entre particulares que no están atribuidas a otras autoridades, como son aquellas en que se discute la responsabilidad civil del que ha cometido delito o culpa, que ha inferido daño a otro’ (art. 2341 C.C.)” (sentencia número 249 de 13 de diciembre de 2000, no publicada aún oficialmente); desde luego que ello es así, pues una de las finalidades de esos mandatos no es establecer la supremacía de una determinada especialidad de la administración de justicia sobre otra sino implementar herramientas jurídicas para hacer realidad la unidad de jurisdicción, como así lo ha sostenido la Corte, entre otros, en el citado fallo de 12 de octubre de 1999 (exp.#5253). (cas.civ. sentencia de 16 de diciembre de 2004, [SC-237-2004], exp. 7459).*

*En efecto, siendo diferentes la responsabilidad penal y la civil, “un acto dado que escapa a la acción criminal o que no está o no podría estar bajo ella, bien puede ser fuente de indemnización pecuniaria” (...) así, cuando se absuelve por no ser penalmente culposa la conducta, una tal decisión no excluye la responsabilidad civil, en tanto la culpa civil es diferente de aquélla (...). -Subraya intencional-.*

---

<sup>2</sup> Cfr.: artículo 55 del Decreto 050 de 1987, artículo 57 del Decreto 2700 de 1991, modificado por el artículo 8° de la Ley 81 de 1993 y artículo 57 Ley 600 de 2000.

Más adelante, tras hacer referencia al contenido de la ya citada sentencia de 16 de mayo de 2003 rad. 7576, acotó que,

Lejos de demostrar la existencia del principio de la cosa juzgada penal sobre lo civil, la anterior jurisprudencia lo refutó (aún en vigencia del artículo 55 del Decreto 050 de 1987), porque si el juez civil tiene que 'fijar su atención especialmente en el aspecto intrínseco' del pronunciamiento que hace el juez penal respecto de la inexistencia del hecho o de una causa extraña, entonces es innegable que aquél no puede declarar la excepción de cosa juzgada si antes no revisa y valora el fondo de la decisión penal a tal respecto, lo que evidentemente le resta toda su esencia a la aludida figura.

En efecto, el fundamento de la teoría de la cosa juzgada penal sobre lo civil es que, una vez realizada una declaración por parte del juez penal, la misma no puede ser analizada, cuestionada, puesta en duda o refutada por el juez civil.

Pero si lo que nuestra jurisprudencia ha dicho es que el juez civil está obligado a analizar el mérito de la providencia penal en lo que corresponde a la existencia del hecho causante del daño y al 'nexo de causalidad', entonces el resultado del proceso de responsabilidad extracontractual no está condicionado de ningún modo por lo que se haya decidido en la instancia penal sino por lo que el juez civil considera en atención a su propio marco jurídico-valorativo.

La cosa juzgada penal sobre lo civil, entonces, no sólo no es absoluta, sino que no opera cuando el juez penal declara la inexistencia del hecho lesivo, o que el daño ocurrió por una causa extraña a la voluntad del sindicado.

Si ello era así en vigencia del Decreto 050 de 1987, cuyo artículo 55 consagraba los efectos de la cosa penal absolutoria sobre la acción civil en los precisos casos contemplados por esa disposición, es decir por inexistencia del hecho, por ausencia del nexo causal, o por la existencia de una causal de justificación, entonces con mayor razón tales circunstancias no generan cosa juzgada sobre lo civil en vigencia del actual ordenamiento adjetivo penal, pues éste no consagra la aludida restricción.

**La declaración penal de inexistencia de culpabilidad o de absolución por ausencia de prueba de dicho elemento, por su parte, no ha sido nunca objeto de cosa juzgada de lo penal en lo civil, ni en el anterior Código de Procedimiento Penal ni en el actual, lo que tiene su explicación en que ambas jurisdicciones realizan el juicio de reproche desde una perspectiva distinta.** -subraya intencional-. (Negrilla fuera del texto)

A manera de conclusión, puede afirmarse que la doctrina jurisprudencial de esta Corporación, al margen de que exista o no norma jurídica que regule los efectos de la absolución penal en las causas patrimoniales, se ha preocupado por salvaguardar el **principio de unidad de la jurisdicción**, sin menoscabar la autonomía de la especialidad civil en lo relativo a la competencia que le ha sido atribuida para juzgar la responsabilidad de los particulares en los términos del artículo 2341 del Código Civil y normas subsiguientes, que constituyen el manantial del denominado principio general de indemnización por culpa. (Resalto fuera del texto original).

Todo este amplio e *in extenso* preámbulo jurisprudencial, le es útil a la Sala para discurrir que escuchado el desarrollo de la audiencia inicial y de instrucción y juzgamiento resulta palmario que en aquellas la juez dejó en claro que el proceso de responsabilidad civil contractual en ningún

modo estaba condicionado a lo que se haya decidido a instancia penal, sino que la decisión aquí tomada estaría ajustada al marco jurídico y probatoria de la acción intentada, responsabilidad civil contractual.

De allí se desprende que la juez civil no ignoró la existencia del fallo penal proferido en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar del 22 de abril de 2013, dentro de la causa seguida contra la aquí demandada por la comisión del delito de estafa, sino que teniendo presente que las jurisdicciones realizan juicios de reproche desde una perspectiva diferente, hallo acreditados los elementos constitutivos del contrato de mandato y los axiológicos de la responsabilidad civil contractual por su incumplimiento, asunto que no fue definido de forma adversa ante la jurisdicción penal, pues dijo el Tribunal que desde su óptica si bien no encontró fehacientemente demostrada a través de una prueba directa la existencia del mandato y las maniobras engañosas de la denunciada, tampoco descartó de tajo y por completo su existencia, como forma de administrar los negocio dejando ese problema jurídico a la jurisdicción civil.

De manera que en la forma en que fue impartida la decisión de instancia, no se avizora trasgresión al principio de unidad de jurisdicción, pues las decisiones no son contradictorias, no siendo aplicables en este caso efecto de cosa juzgada penal absolutoria respecto de la pretensión indemnizatoria formulada por separado.

Así las cosas, tampoco prospera el anterior argumento de reproche en contra de la decisión de instancia.

### **Recurso interpuesto por la parte demandante**

El reproche fundamental de la censura examinada estriba en el no reconocimiento y pago de la indemnización por perjuicios materiales que a título de lucro cesante asegura Basilio Padilla Vásquez se causaron con el incumplimiento contractual, basado en la imposibilidad de ejecución del proyecto planeado sobre el inmueble, dejando de percibir utilidades y ganancias.

En el trámite del litigio quedaron probados, en relación con este tema, los siguientes hechos:

En la demanda se solicitó por **lucro cesante** la cantidad de MIL CIENTO SETENTA Y DOS MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$1.172'400.000) constitutivo por el provecho dejado de percibir por el incumplimiento del contrato de mandato.

Sirvió de apoyo a tal pedimento la carta remitida por el director de proyectos de ORBE S. A. el 31 de enero de 2008 referenciada “posibilidades de uso lote urbano” dado respuesta a una asesoría sobre la intención de edificar un hotel en los lotes conformados por la vivienda del demandante y el lote posterior a la carrera 9ª y el aledaño a este (fol. 284 archivo01DemandaConAnexos.pdf.).

El avalúo comercial urbano realizado por arquitecto evaluador de la empresa Avaluos integrados, donde se señaló como precio de valor comercial en el año 2014 la suma de \$1.172'400.000 (fol. 286 *ibíd.*).

La Corte Suprema de Justicia a través de jurisprudencia invariable tiene prohijado como presupuestos indispensables para ordenar la indemnización de la víctima, que el lucro cesante debe probarse con certeza, de manera tangible y actual o ulterior. Que el lucro cesante debe ser cierto y no meramente hipotético o eventual, sin perjuicio de ciertos eventos, como en el caso del lucro cesante futuro, frente al que se exige que sea altamente probable.

Al referirse el Tribunal de Cierre sobre las ganancias frustradas o ventajas dejadas de obtener, indicó que es necesario diferenciar la pérdida de una utilidad que se devengaba realmente cuando sobrevino el hecho perjudicial de otros eventos que representan una apariencia real de provecho. (Sentencia del 9 de marzo de 2012 exp. 11001310301020060030801 MP Ruth Marina Díaz Rueda)

Descendiendo de los anteriores derroteros, atendiendo los supuestos fácticos de la demanda y el material demostrativo arrimado al juicio,

concuera la Sala con que no se encuentran acreditados los perjuicios en la modalidad reclamada.

Obsérvese que la prueba se edifica sobre un plano hipotético, sobre una probabilidad, que riñe con el carácter serio, real y cierto que se exige del perjuicio, carga probatoria exclusiva del reclamante, que no fue satisfecha con los medios de prueba reseñados, pues de ellos no se desprende la existencia de cierta de una utilidad o ganancia dejada de percibir por el actor, pues el proyecto de edificación se acreditó en la etapa de propuesta, la que incluso se desdibujó durante el interrogatorio absuelto por el actor, quien de viva voz expresó que el proyecto que quería realizar en el lote (una clínica) fue desestimado por el arquitecto contratado ya que no era viable debido a la ubicación del lote en la ciudad, desapareciendo de la escena la posibilidad de que se llevara a cabo la construcción planeada por el demandante.

En este orden de ideas, en la providencia confutada no se advierte que se negaran lo perjuicios materiales por lucro cesante por desconocimiento del derecho a una reparación integral, sino que la juzgadora baso su determinación en el deficiente cumplimiento de la carga probatoria del gestor, conclusión con la que coincide la Sala.

Consecuentemente con lo discurrido, sin necesidad de mayores elucubraciones se sentencia que la apelación no prospera.

### **Costas.**

Al confirmar la decisión proferida en primera instancia se condenará en las costas de segunda instancia la parte recurrente, estimando las agencias en derecho en la suma equivalente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Los que deberán ser liquidados por secretaria.

## **DECISION**

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar,

administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**Primero: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Valledupar, el cinco (05) de octubre de dos mil diecisiete (2017), dentro del proceso de la referencia.

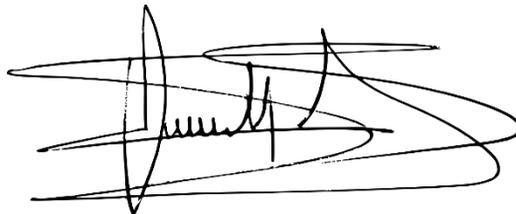
**SEGUNDO: CONDENAR** en las costas de esta instancia a la parte recurrente. Fíjense como agencias en derecho en la suma equivalente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Liquidación que se realizará de manera concentrada en primera instancia.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para los fines pertinentes.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA**  
Magistrado Ponente



**OSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ**  
Magistrado



**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**  
Magistrado