

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN
SALA CIVIL - FAMILIA

Magistrado ponente: JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA

Popayán, dos (02) de junio de dos mil veintiuno (2021)

(Discutido y aprobado en Sala de decisión de fecha 02 de junio de 2021, según acta No. 010)

Corresponde a la Sala desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el **07 de mayo de 2019** por el JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES de la DEMANDA y HECHOS RELEVANTES. Mediante demanda radicada el 7 de octubre del 2014 (fl. 272 c. ppal. dos), las personas jurídicas ASOCIACIÓN DE VIVIENDA SIGLO XXI "ASOVICOL", CORPORACIÓN PROMOTORA DE PAZ "CORPOPAZ", JUNTA DE VIVIENDA COMUNITARIA "VILLA LORENZANA" y LA ASOCIACIÓN PROVIVIENDA DE TRANSPORTADORES VILLA HAROLD "ASVITHA", a través de apoderado solicitan declarar a la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA – en calidad de administradora del FONDO NACIONAL DEL CAFÉ, civil y extracontractualmente responsable por los daños y perjuicios a ellas causados, con ocasión de *"la celebración de un contrato de compraventa de inmueble para destinarlo a la construcción de proyectos de vivienda de interés social con CORPOOCCIDENTE y expedir autorizaciones para promover proyectos de vivienda en el lote de su propiedad, acción que indujo a la asociación demandante a pagar por el lote de terreno objeto de la compraventa"*. En consecuencia, piden condenar a la demandada a pagar las siguientes sumas de dinero indexadas, sin perjuicio de la condena en costas:

A favor de	Perjuicios materiales	
	Daño emergente	Lucro cesante
"ASOVICOL"	\$308.000.000	\$1.203.286.571,67
"CORPOPAZ"	\$324.000.000	\$1.265.794.965,00
"VILLA LORENZANA"	\$303.000.000	\$1.183.752.698,75
"ASVITHA"	\$300.000.000	\$1.172.032.375,00

El daño emergente solicitado corresponde al total aportado por cada "asociación", como pago del precio del lote de terreno objeto de la compraventa, y el lucro cesante a los intereses dejados de percibir por las demandantes desde el 04 de noviembre de 2004 hasta el 30 de enero de 2015, sobre lo pagado como precio.

Como sustento de las pretensiones, se relata en la demanda, que la demandada obrando como administradora del FONDO NACIONAL DEL CAFÉ, en calidad de promitente vendedora, y la FUNDACIÓN CORPORATIVA PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DEL OCCIDENTE COLOMBIANO - CORPOCCIDENTE, como promitente compradora, suscribieron contrato de promesa de compraventa No. 198 del 04 de noviembre de 2004, cuyo objeto era la adquisición de 265.000 Mts² del lote de terreno denominado "ANTIGUA GRANJA CAFETERA JOSE MARÍA OBANDO" ubicado en Popayán e identificado con matrícula inmobiliaria No. 120-6090, que contaba con un área de 270.000 Mts².

Que el precio acordado por las partes fue de \$ 4.900'000.000, suma que la Fundación CORPOCCIDENTE pagaría a la demandada de contado mediante cheque de gerencia distribuido así: el 15% a la firma de la promesa y el 75% restante a la suscripción de la respectiva escritura pública de venta; dinero que se consignaría en la cuenta del FONDO NACIONAL DEL CAFÉ número 021-992-39-1 del Banco Cafetero.

Que el predio objeto de la promesa pretendía ser adquirido por la Fundación CORPOCCIDENTE, *"para destinarlo a la ejecución de obras de construcción de viviendas de interés social para grupos asociativos de vivienda de la ciudad de Popayán. Para poder adelantar las gestiones administrativas que permitieran la ejecución de los proyectos de vivienda de interés social y poder reunir el dinero – entre las personas asociadas a cada Asociación de Vivienda – para poder pagar el precio acordado a la Federación Nacional de Cafeteros – Fondo Nacional de Cafeteros"*.

Que se estipuló en la cláusula tercera de la referida promesa que el promitente vendedor debía entregar el inmueble libre de cualquier demanda, embargo, anticresis, arrendamiento, pleito pendiente, condición resolutoria, patrimonio de familia y en todo caso se obligó al saneamiento conforme a la ley. Igualmente autorizó expresamente a la promitente compradora *"la realización del paquete técnico del proyecto de vivienda de interés social en el lote de su propiedad"* así como *"la solicitud o respuesta de requerimientos legales y técnicos que sean necesarios para la expedición de licencias ante las autoridades pertinentes"*.

Que con fundamento en la anterior estipulación, la Fundación CORPOCCIDENTE *"pactó de manera verbal con las asociaciones de vivienda demandantes... el pago del valor del predio a la Federación Nacional de Cafeteros de forma conjunta, es decir, con aportes dinerarios provenientes de los asociados a cada*

una las asociaciones de vivienda", autorizando además a las actoras "contratar la elaboración de los estudios técnicos y proyectos urbanísticos".

Que para entregar el dinero a CORPOCCIDENTE para que ésta última cancelara el precio de la promesa de venta, las asociaciones firmaron con la Fundación convenios de *"cofinanciación no reembolsable"*, así: el 02 de noviembre de 2004 con "ASOVICOL", el 30 de agosto de 2004 con "CORPOPAZ", el 01 de junio de 2004 con "VILLA LORENZANA" y el 17 de junio de 2004 con "ASVITHA".

Que los asociados de las asociaciones de vivienda demandantes, reunieron un total de \$ 1.614'000.000, que fueron entregados a la Fundación CORPOCCIDENTE quien a su vez canceló a la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS la suma de \$ 1.235'000.000 *"quedándose con el dinero excedente"*. El mencionado valor fue recibido por ésta última *"a título de arras y en caso de cumplimiento de la promesa de compraventa se imputaría al precio total del precio"*.

Que el 12 de agosto de 2004 la demandada autorizó a la Fundación CORPOCCIDENTE, obtener una serie de documentos que permitieran la gestión de los proyectos de vivienda de interés social, asimismo los contratantes solicitaron licencia de construcción para proyecto urbanístico el día 30 de agosto de 2004 ante la Curaduría 1 de Popayán.

Que el 20 de mayo de 2005 la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS *"dio por terminado"* el contrato de promesa alegando incumplimiento de CORPOCCIDENTE *"y se apropió de los dineros pagados en calidad de arras"*, lo anterior, según oficio del 20 de noviembre de 2005 suscrito por el Secretario General de la primera.

Que a partir de dicha *"rescisión"* se iniciaron quejas y denuncias que aún están en curso, toda vez que con el fin de pagar parte del precio de la promesa de venta, las asociaciones de vivienda demandantes entregaron los siguientes valores a CORPOCCIDENTE: "ASOVICOL" la suma de \$ 308'000.000; "VILLA LORENZANA" la suma de \$ 303'000.000; "ASVITHA" la suma de \$ 300'000.000 y "CORPOPAZ" la suma de \$ 324'000.000, y a ninguno de los asociados que hicieron aportes de \$ 1'000.000 les fue devuelto el dinero.

Que la *"rescisión"* del contrato de promesa, causó perjuicios materiales a los demandantes, *"debido a que ambas partes contratantes estipularon autorizaciones para promover proyectos de vivienda de interés social que ofrecieron a las cuatro asociaciones demandantes y a sus asociados, incentivando con sus actuaciones contractuales que se hicieran aportes en*

dinero por cada asociado... Si la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS no hubiera autorizado a CORPOCCIDENTE para que gestionara y desarrollara los proyectos de vivienda antes de que se pagará la totalidad del precio del predio, los demandantes no hubieran creído en la oferta y habrían tomado una decisión distinta a entregar recursos a un urbanizador que ahora se sabe era ilegal"; máxime cuando el representante legal de la demandada "era conocedor de todas las particularidades del asunto y a pesar de ello autorizó directa e indirectamente la promoción y venta de los proyectos de vivienda a desarrollar en el predio de propiedad de la Federación".

Que la Fundación CORPOCCIDENTE fue liquidada mediante Resolución No. 10080 del 30 de noviembre de 2009, razón por la que la demanda se dirige únicamente contra la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS.

2. CONTESTACIÓN de la DEMANDA y EXCEPCIONES DE MÉRITO. La FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS¹ (fls. 01 a 21 c. ppal. tres), a través de apoderado, resiste las pretensiones de la demanda, señalando que su representada suscribió la promesa de venta el 04 de noviembre de 2004 actuando en nombre propio y no *"como administradora del Fondo Nacional del Café"*, además que la venta estaba autorizada desde el 27 de agosto de 1997 y por tanto *"no tuvo como móvil la intención de la FNCC de ser promotor de proyectos de vivienda como se quiere dar a entender en la demanda"*, pues CORPOCCIDENTE era quien venía adelantando un proyecto de vivienda, *"el cual era totalmente ajeno a la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia"*, y nunca adelantó planes o programas de vivienda tal y como lo comunicó ante la opinión pública el 13 de agosto de 2014 publicado en el diario El Liberal donde se indicó: *"No está participando o promoviendo ningún Plan de vivienda en la Granja José María Obando, ubicada en el barrio la Paz de Popayán"*.

Que el futuro desarrollo del proyecto de vivienda que pretendía realizar CORPOCCIDENTE *"era por su propia cuenta y riesgo y no actuaba como mandataria de la persona jurídica demandada"*, de ahí que *"no tuvo ni tenía por qué ser conocedora de los acuerdos verbales que haya realizado la Fundación CORPOCCIDENTE con las Asociaciones de Vivienda"*, y mucho menos en el contrato de promesa se estipuló *"que el pago del precio pactado sería conjunto"*.

Que de la lectura de los convenios celebrados entre la Fundación y las Asociaciones de Vivienda aportados con la demanda, se extrae que fueron

¹ Notificada personalmente – fl. 336 c. ppal. dos

suscritos antes de la celebración del contrato de promesa de compraventa, *"por lo tanto es inadmisibles que las asociaciones pretendan trasladar la responsabilidad de sus negocios a la FNCC, federación que no realizó ningún acuerdo con las asociaciones de vivienda, no las indujo a celebrarlos y no se presentó en ningún momento como promotora de proyectos de vivienda"*, por tanto no es cierto que la demandada haya solicitado ninguna licencia de construcción, dado que la misma *"simplemente firma como propietaria, calidad que nunca dejó de ostentar pues la compraventa nunca se perfeccionó"*.

Que no tiene conocimiento de que los asociados hayan pagado a CORPOCCIDENTE la suma de \$ 1.614'000.000 y la destinación de esos recursos que pretendía darle la Fundación es *"totalmente ajena a mi representada"*, y la suma de \$ 1.235'000.000 que le fue entregada por aquella a la Federación *"corresponden a arras del negocio según lo pactado contractualmente"*, tal como se acordó en el Otro sí No. 01 donde se indicó que *"la suma recibida se sometería a lo dispuesto en el artículo 1859 del Código Civil"* relativo a las arras de retractación.

Que la promesa de venta tenía como fecha de otorgamiento de la escritura pública el 31 de marzo de 2005 a las 10:00 a.m. en la Notaría 27 de Bogotá, fecha que se aplazó mediante Otro sí No. 01 para el 29 de abril de 2005 y a través de Otro Sí No. 02 para el 20 de mayo de 2005 a las 10:00 a.m., ésta última data en la que el apoderado de la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS *"se hizo presente en la Notaría 27 de Bogotá sin lograr perfeccionar el contrato de compraventa prometido, en razón a la no comparecencia de la promitente compradora CORPOCCIDENTE, persona jurídica que en la misma fecha debía cancelar el 85% del precio pactado en el contrato"*, omisión constitutiva de incumplimiento del contrato y que de conformidad con la cláusula sexta del Otro sí No. 02 daba lugar al promitente vendedor a exigir las arras por un valor de \$ 1.235'000.000.

Que el Representante Legal de la Federación mediante comunicación del 03 de junio de 2005 le informó a CORPOCCIDENTE *"que se hacían efectivas las arras pactadas en el contrato a favor de la parte que se allanó a cumplir, siendo clara la intención de la promitente compradora de desistir o retractarse del negocio de conformidad con el artículo 1859 del Código Civil, retracto que no equivale a una rescisión como erróneamente se menciona en el libelo introductorio, sino a una forma de terminación anormal del contrato de promesa de compraventa"*.

Que las acciones penales adelantadas por los asociados que acreditaron haber realizado aportes y por tanto se reconocieron como víctimas de los delitos de

estafa agravada, urbanización ilegal, captación masiva y habitual de dineros y falsedad en documento privado, por los que fue condenado el señor CARLOS ARMANDO GUANCHA (representante legal de CORPOCCIDENTE) mediante sentencia del 27 de agosto de 2008 del Juzgado Primero Penal del Circuito de Popayán, confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior *"se les reconocieron los respectivos perjuicios, por ende no es admisible que intenten una nueva demanda ordinaria civil, de hecho habían intentado antes una acción de grupo la cual fue fallada por el mismo Juzgado Sexto Civil del Circuito por medio de sentencia del 6 de agosto de 2012, la cual negó las pretensiones de la demanda, decisión que quedó ejecutoriada el día 29 de agosto de 2012... la cual declaró probada las excepciones de hecho de tercero, falta de legitimación en la causa por pasiva e inexistencia de responsabilidad planteadas por la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia"*.

Que en dichas decisiones penales se reconoció a todos los miembros del grupo relacionados en la demanda, *"los perjuicios materiales que se pretenden en la presente acción civil, dicho en otras palabras, existe cosa juzgada en la materia y no se puede pretender una nueva indemnización por los mismos hechos"*.

Que no hay prueba de que "ASOVICOL" haya aportado a CORPOCCIDENTE la suma de \$ 308'000.000 y por tanto no hay prueba del daño, máxime si se tiene en cuenta que en la demanda se indica que *"FUERON LOS ASOCIADOS los que realizaron un supuesto aporte no la asociación demandante, la cual no está legitimada por activa para realizar reclamaciones judiciales a nombre de sus asociados, calidad de asociados que tampoco se probó"*. Mismo argumento frente a los \$ 303'000.000 que supuestamente aportó "VILLA LORENZANA", los \$ 300'000.000 de "ASVITHA" y los \$ 324'000.000 de "CORPOPAZ".

Que si se generaron perjuicios por la terminación del contrato de promesa a las asociaciones, *"el mismo tendría por causa o fuente el incumplimiento de unos convenios que firmaron las asociaciones demandantes con CORPOCCIDENTE lo cual encajaría en una responsabilidad contractual no extracontractual, careciendo de legitimación en la causa mi representada la cual no fue parte en dichos convenios o contratos ni recibió recursos en sus cuentas"*.

Como excepciones de mérito formuló las que denominó:

a) *"Inexistencia de daño civilmente indemnizable"*, en tanto se indica en la demanda que las personas que realizaron aportes supuestamente fueron los asociados de las asociaciones demandantes, razón por la que el daño que reclaman *"NO ES PERSONAL, pues las personas jurídicas como tal no realizaron*

ningún aporte, tampoco se prueba contablemente que tales ingresos hayan sido parte del patrimonio de las asociaciones y que estas debieron realizar algún reintegro a sus asociados", de ahí que no se configuró un daño cierto, ni personal para que el mismo sea civilmente indemnizable.

b) *"Falta de legitimación en la causa por activa", toda vez que si "remotamente" se probare que los asociados de las asociaciones demandantes realizaron algún aporte, la legitimación en la causa "la tendrían ellos no las asociaciones de las cuales hacen parte, pues es a ellos que la ley les concedería acción por haber sufrido un daño"*

c) *"Falta de legitimación en la causa por pasiva", por cuanto no existe ninguna actuación ilícita de la Federación en relación con las asociaciones demandantes con quienes nunca tuvo relación contractual alguna y tampoco existe ninguna causalidad entre las supuestas mermas patrimoniales de los asociados (no de las asociaciones demandantes) y las acciones de la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS, máxime cuando ésta última "no desarrolló ningún programa de vivienda" como lo comunicó el 13 de agosto de 2004 en el diario El Liberal. Lo que sí está probado es que CORPOCCIDENTE fue quien causó el detrimento patrimonial y moral de los actores a consecuencia de las conductas punibles por la que fue condenado penalmente el representante legal.*

d) *"Prescripción", en razón a que aplicando el artículo 2536 del Código Civil (10 años para la acción ordinaria), el término para interponer la eventual acción civil nació el 3 de junio de 2005 fecha en la cual la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS terminó el contrato de promesa, o si se acude al momento de ocurrencia del daño, esto es "la fecha en la cual se produjo la merma patrimonial por realización de aporte de los asociados de las asociaciones de vivienda a CORPOCCIDENTE", entre agosto de 2004 y junio de 2005, "es fácil concluir que la acción civil prescribió en junio de 2015 por haber transcurrido 10 años". En el caso concreto el término de prescripción se suspendió por 18 días calendario, entre la solicitud de conciliación y su fracaso, y la demanda se presentó el 07 de octubre de 2014 y para que dicha fecha se tome como interrupción de la prescripción debía cumplirse lo establecido en el artículo 94 del CGP, esto es notificar al demandado hasta el 07 de febrero de 2016 (dado que la notificación del auto admisorio se surtió por estado el 06 de febrero de 2015), cosa que el demandante no hizo, pues la Federación fue notificada el día 02 de mayo de 2016 y por tanto la acción está prescrita en tanto se configuró el 18 de julio de 2015.*

e) *"Existencia de sentencias en firme por la misma causa indemnizatoria"*, habida cuenta que mediante sentencia del 27 de agosto de 2008 proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Popayán, confirmada por sentencia del 04 de mayo de 2009 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Popayán, se condenó al señor CARLOS ARMANDO GUANCHA por los delitos de estafa agravada, urbanización ilegal, captación masiva y habitual de dineros y falsedad en documento privado, obligándolo a pagar como perjuicios materiales los aportes realizados por distintas personas aplicando corrección monetaria e intereses; por tanto, pretender nuevamente una indemnización por los mismos hechos conllevaría una decisión arbitraria e inequitativa pues se estaría imponiendo *"doble sanción"*, por tanto los perjuicios que aquí se reclaman al ser objeto de condena penal *"pueden ejecutarlos ante la jurisdicción"*.

f) *"Hecho de tercero"*, de acuerdo a las sentencias penales se concluyó que los perjuicios que sufrieron los aportantes de recursos de las distintas asociaciones, fueron ocasionados por el señor CARLOS ARMANDO GUANCHA, persona ajena a la Federación y por tanto, el hecho generador del daño fue aquel y no la demandada.

3. LA SENTENCIA APELADA. En ella se resolvió: i) Declarar probadas las excepciones de *"falta de legitimación en la causa por pasiva"* y *"prescripción de la acción indemnizatoria"*; ii) abstenerse de estudiar las excepciones de fondo denominadas *"inexistencia del daño civilmente indemnizable, falta de legitimación en la causa por activa, existencia de sentencia en firme por la misma causa indemnizatoria"*; iii) negar las pretensiones de la demanda; y vii) condenar en costas a la parte demandante en favor de la demandada, señalándose como agencias en derecho el equivalente a un (01) SMLMV.

Lo anterior, tras considerar la funcionaria de primer grado, que la parte actora no acreditó que la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS haya sido parte en la negociación que existió entre las asociaciones demandantes y CORPOCCIDENTE, que constituye la génesis del presente litigio, por lo que se entiende que la destinación que CORPOCCIDENTE pretendía darle al inmueble cuando le fuera trasferido el dominio, es una cuestión que no dependía de la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS, ni estaba condicionado dicho aspecto en la promesa de compraventa.

Que está demostrado que la promitente vendedora le permitió a CORPOCCIDENTE *"utilizar la información de su predio"*, sin que ello la convirtiera en promotora del proyecto de vivienda, dado que no prometía aportar el

inmueble como "socia", sino transferir el dominio a una persona jurídica independiente, y que el futuro desarrollo del proyecto de vivienda que pretendía realizar CORPOCCIDENTE en dicho predio, era por su propia cuenta y riesgo.

Que la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS no tuvo ni tenía porqué ser conocedora de los acuerdos que realizó CORPOCCIDENTE con las asociaciones de vivienda demandantes, ni tampoco esos acuerdos emanaban de lo pactado en la cláusula tercera del contrato de promesa de compraventa, pues contrario a lo sostenido por la parte actora, en ninguna de las cláusulas se convino que el pago del precio sería conjunto o que comprometería a dichas asociaciones, no siendo entonces posible que si la Federación no hubiere autorizado a CORPOCCIDENTE para realizar gestiones del proyecto de vivienda, las asociaciones no hubieran creído en la oferta que les hacía, pues está probado en el proceso, que las cuatro asociaciones firmaron los convenios de cofinanciación con CORPOCCIDENTE antes de la firma del contrato de promesa de compraventa, que se suscribió el 4 de noviembre de 2004.

Que por lo tanto, las asociaciones demandantes ya habían asumido obligaciones contractuales con CORPOCCIDENTE, y la promoción del proyecto únicamente se hizo a instancia de la promitente compradora en fechas anteriores a la celebración de la promesa de compraventa, siendo estos hechos ajenos a la Federación, o que escapan a la buena fe contractual de la promitente vendedora, por lo que se encuentra probada la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Que sumado a lo anterior, efectuado el análisis de los elementos de la responsabilidad demandada, no se encuentra ninguna actuación ilícita de la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS en relación con las asociaciones demandantes, con quienes no tuvo ninguna relación contractual, por el contrario, desde el 13 agosto de 2004 publicó un comunicado a la opinión pública en el cual señalaba que no estaba adelantando ningún programa de vivienda, que simplemente existía una intención de compra sobre el inmueble de su propiedad, contrato que a la vez nunca se perfeccionó, y de igual manera, no se encuentra que las actuaciones de la demandada en relación con el contrato de promesa de compraventa celebrado con CORPOCCIDENTE, haya sido la causa eficiente del daño alegado, toda vez que está demostrado con las decisiones penales en contra del representante legal de CORPOCCIDENTE, que el detrimento patrimonial y moral de los reclamantes fue consecuencia de las conductas punibles de estafa agravada y otras, por los cuales se le impuso la

respectiva condena, y que el mismo no tiene ninguna relación personal con la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS.

Finalmente, la falladora acoge a plenitud los argumentos de la demandada en cuanto al término de prescripción y la forma de contabilizarlo (art. 2536 del C.C. y art. 94 del C.G.P.), y estima que para la fecha de notificación de la Federación, ya había operado el término extintivo, por lo que declara probada la excepción de mérito formulada en tal sentido.

4. LA APELACIÓN. La interpone el apoderado de la parte demandante, expresando sus reparos concretos de la siguiente manera:

La operadora judicial incurrió en un “*error de hecho*” en la valoración probatoria, por cuanto “*omitió el contenido de las pruebas*” y ello condujo a una decisión desfavorable a los actores.

Que la prueba testimonial en conjunto con la prueba documental es suficiente para demostrar que la FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS no era ajena a la situación, sino que por el contrario fue partícipe en las conductas “*antijurídicas*” junto con CORPOCCIDENTE que causaron daño a los demandantes; sin embargo la Juez le dio a las pruebas un significado “*contrario al verdadero contenido*”, cuando era su obligación “*realizar una valoración racional de las pruebas para motivar la decisión como lo establece el artículo 246 del C.G.P.*”, y de haberlo hecho el resultado del proceso hubiera sido una sentencia favorable a los actores, toda vez que los medios de convicción aportados, tales como, el testimonio del señor GUILLERMO FAJARDO y las documentales, valoradas individualmente y en su conjunto hubieran permitido a la falladora “*un mayor grado de confirmación, plausibilidad, coherencia, consistencia a la luz del análisis conceptual de los hechos probados en el proceso*”.

Complementó sus reparos por escrito, señalando, que la prescripción alegada por la parte demandada sí se interrumpió, teniendo en cuenta que por el traslado del proceso de un despacho a otro en virtud de los acuerdos expedidos por el Consejo Superior y el Consejo Seccional de la Judicatura, el Juzgado Sexto Civil del Circuito avocó conocimiento del asunto el 14 de marzo de 2016, reanudándose los términos hasta ese momento se hallaban suspendidos, expidió el formato de notificación el 15 de marzo de 2016, y se notificó a la parte demandada el 17 de marzo de 2016, esto es, dentro del año que establecía el artículo 90 del C.P.C. hoy artículo 94 del C.G.P.

Que con las pruebas aportadas se demostró que la demandada fue partícipe junto con CORPOCCIDENTE de las conductas "antijurídicas" que causaron daño a los demandantes, además de que según los certificados de existencia de las asociaciones, se observa la facultad de los representantes legales de aquellas para "otorgar poder y representar a los asociados tanto judicial como extrajudicialmente".

5. ACTUACIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA. Ejecutoriado desde antaño el auto que admitió la alzada, se dispuso la prórroga del término para proferir sentencia, y entrada en vigencia el Decreto legislativo 806 del 4 de junio del 2020 ², se corrió traslado para la sustentación escrita de la apelación presentada y la manifestación que a la misma tuviera el no apelante³, oportunidad que fue utilizada por ambas partes de la siguiente manera:

5.1. SUSTENTACIÓN DE LA ALZADA: El apoderado de la apelante realiza un recuento de los hechos de la demanda, y argumenta, que la *FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA* en calidad de prometedora vendedora, y de acuerdo con lo convenido en el contrato N° 198 de 2004, el otro sí N° 1 del 31 de marzo de 2005 y el otro sí N° 2 del 2 de mayo de 2005, hizo exigible el pacto de "arras" de que habla el artículo 1859 del C.C. y decidió unilateralmente dar por rescindido el contrato, "*decisión equivocada y por fuera del marco jurídico contractual*", pues si bien es cierto el pacto de arras es exigible, también lo es que conforme al 1546 del Código Civil, para poder aplicar la excepción de "*NON ADIMPLETI CONTRACTUS*" y retener el dinero entregado en prenda, debió primero allanarse a cumplir, situación está que nunca se presentó, toda vez que como se demostró en el proceso, ninguna de las partes compareció a la notaría para la respectiva firma de la escritura, tampoco la parte demandada acreditó haber realizado los trámites pertinentes para la elaboración de dicho instrumento público, por lo cual "*la mora purga la mora*" y no se le puede alegar la mora al deudor si la contraparte no se ha allanado a cumplir.

Que la forma en que la *FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA* se apoderó del dinero entregado y la rescisión del contrato se torna "*ilegal, arbitraria y en contra vía del principio del abuso del derecho*", de donde deviene la legitimación en la causa de la parte actora, no solo por el hecho de verse

² Por el cual se adoptaron entre otras, diversas medidas para "...agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica".

³ Traslados dispuestos mediante auto de fecha 03 de julio de 2020, en la forma y términos señalados en el Art. 14 del D.L. 806 del 4 de junio de 2020.

perjudicados con el actuar "*ilegal*" de la demandada, si no porque ellos eran los beneficiarios del proyecto de vivienda.

Que con la pruebas allegadas al expediente contenidas en los folios 41 a 61 del cuaderno principal, se demuestran los acuerdos realizados entre los representantes legales de las asociaciones demandantes y la FUNDACIÓN CORPORATIVA PARA EL DESARROLLO RURAL DEL OCCIDENTE COLOMBIANO - "CORPOOCCIDENTE", mediante los cuales se facultó a ésta última para recaudar los dineros de los asociados y por ende actuar en su representación en las negociaciones para la compra de los terrenos donde se desarrollarían los proyectos de vivienda, aunado, que la prueba testimonial y la documental aportadas, son suficientes para probar que la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA no era ajena a la situación, sino que por el contrario fue partícipe de las conductas "*antijurídicas*" junto a CORPOOCCIDENTE, que causaron daño a los demandantes.

Que pese a lo ocurrido y debido a los hechos delictuales de quienes administraban CORPOOCCIDENTE, una vez se enteraron de que se verían perjudicados con las decisiones de la aquí demandada, los demás integrantes de las asociaciones instaron a la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA para continuar con el negocio jurídico, en aras de proteger los derechos de sus asociados, solicitud presentada mediante oficio de fecha 25 de septiembre de 2006, que fue respondida con oficio datado el 13 de marzo de 2007, es decir, que contrario a lo señalado por la *a quo*, el término para contar la prescripción debe iniciarse en su conteo a partir de esa fecha, pues fue desde ese momento en el que los demandantes tuvieron conocimiento del estado de la negociación.

Que la demanda se radicó el "*8 de noviembre de 2014*", el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Popayán notificó el auto admisorio el "*6 de febrero de 2015*" y quedo ejecutoriado el 11 de febrero de 2015, es decir faltando dos años para el término de la prescripción de la acción ordinaria ("*13 de marzo de 2017*"), el expediente pasó a Despacho y conforme al "*Acuerdo N° 4 de febrero de 2015 por medio del cual se autoriza el cierre de algunos Juzgados Civiles del Circuito y de Familia del Distrito Judicial de Popayán*", el Juzgado Quinto Civil del Circuito fue cerrado temporalmente a partir del 01 de marzo, y el expediente permaneció en el mismo hasta el "*03 de marzo de 2015*", fecha en la cual fue enviado al Juzgado Sexto Civil del Circuito de Popayán por "*descongestión*" acorde con lo dispuesto en el "*Acuerdo PSAA15-10300 del 25 de febrero de 2015*", despacho que estuvo cerrado durante los días jueves 5, viernes 6, lunes 9, martes 10, miércoles 11 jueves 12 y viernes 13, y según el artículo tercero del "*Acuerdo N° 4 de febrero de 2015*" los

términos se encontraban suspendidos, por lo cual entre la admisión de la demanda y el cambio ordenado por el Consejo Superior de la Judicatura transcurrieron 27 días, avocando conocimiento el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Popayán el "14 de marzo de 2016", fecha en que se reanudan los términos procesales como consta en el oficio remitido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Popayán de fecha 1 de febrero de 2017. El Juzgado Sexto Civil del Circuito ordenó notificar al demandado y expidió el formato de notificación el día 15 de marzo de 2016, notificación que se realizó en dos ocasiones la primera el 17 de marzo y la segunda el 20 de abril de 2016, dentro del término de un (01) año consagrado en el artículo 118 del Código General del Proceso (artículo 90 del Código de Procedimiento Civil), es decir que la prescripción de diez años si se interrumpió y no puede aceptarse la excepción propuesta por el demandado.

Que las decisiones del Consejo Superior de la Judicatura y el cierre de los Juzgados Quinto y Sexto no pueden atribuirse a la parte demandante, porque no dependían de su voluntad si no que fueron circunstancias de fuerza mayor y caso fortuito que le impidieron realizar la notificación con la prontitud que se hubiera deseado, por cuanto para aquel entonces se requería que el Juzgado expidiera el oficio mediante el cual *"se notificaba personalmente al demandado"* conforme al artículo 315, como quiera que se estaba en la transición de lo escritural a la oralidad y aun eran aplicables las normas del Código de Procedimiento Civil, es decir que era el secretario del Despacho quien debía proferir el oficio de *"notificación personal"*, pues *"la parte actora cumplió con su carga procesal el día 6 de octubre de 2015 y allegó oficio de solicitud de notificación junto con la guía para tal efecto"*, y solo fue hasta que el Juzgado Sexto Civil de Circuito avocó conocimiento el día 14 de marzo de 2016, más de un año después de solicitada la notificación, que ese despacho sin tener en cuenta el tránsito de legislación consagrado en el art. 625 del C.G.P., *"decidió cambiar de lo escritural a la oralidad sin tener en cuenta que en la regla general era que el Código de Procedimiento Civil (CPC) siguiera rigiendo hasta determinado momento procesal, dependiendo de la etapa en que se encontraba el proceso a fecha 1 de enero de 2016"*, es decir que en aplicación a las normas del CPC correspondía al Despacho proferir los oficios de notificación, cosa que no hizo, por lo que una vez avocó conocimiento el apoderado de la parte actora *"realizó la notificación"* el 17 de marzo de 2016, fecha en la cual se *"interrumpió"* el término de la prescripción de la acción ordinaria.

Que la Juez incurrió en un error de hecho en la valoración probatoria, porque supuso, omitió o alteró el contenido de las pruebas y estas acciones influyeron en la decisión desfavorable a los actores, cuando lo cierto es que la prueba testimonial en conjunto con la documental aportada, es suficiente para

demostrar que la *FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA* conocía los fines del negocio jurídico que finalmente causó daño a los demandantes, no obstante la falladora basó su decisión únicamente en el contrato de promesa de compraventa, sin valorar los demás medios de convicción aportados.

5.2. ALEGATOS DEL NO APELANTE: El apoderado de la *FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS* solicita confirmar el fallo impugnado, toda vez que se encuentran debidamente acreditadas las excepciones de mérito incoadas, pues el daño cuya reparación se reclama no es personal ni cierto, dado que las personas jurídicas demandantes, como tal no realizaron ningún aporte, tampoco se probó contablemente que tales ingresos hayan sido parte del patrimonio de las asociaciones, y que aquellas hayan realizado algún reintegro a sus asociados.

Que si remotamente se probara que los integrantes de las asociaciones demandantes realizaron algún aporte y sufrieron una merma en sus patrimonios, la legitimación en la causa por activa la tendrían ellos no las asociaciones de las cuales hacen parte, pues es a ellos a quienes la ley les concedería acción por haber sufrido un daño.

Que no se encuentra probada ninguna actuación ilícita de la Federación en relación con las asociaciones demandantes, con quienes no tuvo ninguna relación contractual, al punto que el 13 de agosto de 2004 publicó en el Diario El Liberal un comunicado a la opinión pública en el cual se señalaba que no estaba adelantado ningún programa de vivienda, que solo existía una intención de compra sobre un inmueble de su propiedad, contrato que nunca se perfeccionó, puesto que la promitente compradora no compareció en la fecha y hora indicada ante el Notario 27 de Bogotá, terminando el negocio y quedando las arras a favor del promitente comprador que se allanó a cumplir, tal y como lo dispone el artículo 1859 del C.C. y las cláusulas del contrato celebrado.

Que tampoco está demostrada ninguna causalidad entre las supuestas mermas patrimoniales de los asociados y las acciones de la *FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS*, dado que ésta no desarrolló ningún programa de vivienda, simplemente pretendió enajenar un predio a la persona que lo iba a ejecutar, contrato que nunca se perfeccionó por causas imputables a la promitente compradora CORPOCCIDENTE, aunado, que está acreditado en el proceso con las decisiones penales en contra del representante legal de CORPOCCIDENTE, que el detrimento patrimonial y moral de los reclamantes fue consecuencia de las conductas punibles de ESTAFA AGRAVADA, URBANIZACIÓN ILEGAL, CAPTACIÓN MASIVA Y HABITUAL DE DINEROS Y FALSEDAD EN DOCUMENTO PRIVADO, por las

que fue judicializado el señor CARLOS ARMANDO GUANCHA, quien no tiene ninguna relación legal o contractual con la persona jurídica demandada.

Que por lo anterior no se configuran los elementos de la responsabilidad civil, concretamente la actuación ilícita de la demandada y la causalidad entre sus actuaciones y los perjuicios irrogados a quienes ni siquiera son parte del proceso, dado que los aportes de los cuales se duele la demanda, acorde con el hecho séptimo del escrito introductor, fueron realizados por los asociados y no por las asociaciones demandantes.

Que en el caso concreto no resulta aplicable lo dispuesto en el primer inciso del artículo 2358 del C.C., teniendo en cuenta que la terminación de un contrato civil no es un "delito", y el segundo inciso del mismo precepto no aplica para las personas jurídicas cuya responsabilidad es directa, de tal suerte que, para establecer el término de prescripción se debe acudir al artículo 2536 del C.C.

Que en este asunto la acción civil nació el 3 de junio de 2005, fecha que corresponde a la terminación del contrato de promesa de compraventa suscrito entre la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS y CORPOCCIDENTE, o si se acude a la ocurrencia del daño, se tiene que la merma patrimonial alegada por cada uno de los asociados acaeció entre agosto de 2004 y junio de 2005, según soportes de las consignaciones efectuadas a la cuenta de CORPOCCIDENTE, por lo que es fácil concluir que la acción prescribió en junio de 2015, luego de transcurrido el término de 10 años.

Con relación a la interrupción de la prescripción, indica, que la solicitud de conciliación se presentó el 20 de marzo de 2014 y se declaró fracasada el 07 de abril de 2014, por lo que el término extintivo estuvo suspendido 18 días calendario, la demanda se presentó el 07 de octubre de 2014, se admitió por auto del 04 de febrero de 2015, notificado por estado el 06 de febrero siguiente, y la Federación fue notificada el 02 de mayo de 2016, fecha para la cual, aun descontando el lapso de suspensión, ya había operado la prescripción de la acción civil (18 de julio de 2015).

Resalta, que como lo expuso en la contestación de la demanda, ya existe sentencia penal que condenó al representante legal de CORPOCCIDENTE por el delito de ESTAFA AGRAVADA y otros delitos, ordenándole pagar como perjuicios materiales los aportes realizados por distintas personas, aplicándole corrección monetaria e intereses civiles, y perjuicios morales en favor de algunos de los afectados, por lo que disponer una nueva indemnización por los mismos hechos

para las víctimas de ese delito, es “*inadmisible*” y conllevaría a una decisión “*arbitraria e inequitativa*”. Cita como fundamento los artículos 45 y 59 de la Ley 600 de 2000, vigente para la época de los hechos y las denuncias, y señala, que los asociados ya ejercieron la opción de obtener el resarcimiento de los perjuicios en el proceso penal, y aunque no es posible predicar la existencia de una cosa juzgada, lo cierto es, que los mismos perjuicios que aquí se demandan ya fueron reconocidos en ese juicio.

Agrega, que en el año 2009 se adelantó una acción de grupo contra la Federación por los mismos hechos, en la que se negaron las pretensiones mediante sentencia del 06 de agosto de 2012, tras declararse probadas las excepciones de “*falta de legitimación en la causa por pasiva de la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS*”, “*hecho de un tercero*”, e “*inexistencia de responsabilidad de la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS*”, decisión que quedó ejecutoriada al no haber sido apelada.

Que los fundamentos de las decisiones en mención, permiten corroborar que en este caso se configura el eximente de responsabilidad denominado “*hecho de un tercero*”, en tanto fueron las actuaciones de personas ajenas a la Federación las que ocasionaron perjuicios a los asociados.

CONSIDERACIONES

1. Tal como lo señaló en el fallo impugnado la señora JUEZ SEXTA CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, los presupuestos procesales están satisfechos en éste asunto, luego no hace falta pronunciamiento particularizado al respecto distinto al de mencionar, que tampoco se advierte ningún vicio que pueda invalidar lo actuado hasta éste momento ni las partes presentaron alegato en tal sentido.

Lo atinente a la legitimación en la causa por activa y pasiva, y de lo cual se duele el mandatario judicial de la parte demandante, será objeto de estudio en líneas posteriores de este fallo.

2. Es además a ésta Colegiatura a la que le corresponde conocer en segunda instancia de la apelación de la sentencia proferida por la *a quo* bajo la órbita de la competencia fijada en razón del factor funcional consagrado en el art. 31-1 en concordancia con el 35 del CGP, siendo del caso pronunciarse en principio “**solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante**” (inciso primero del Art. 328 *ibídem*), para revocar o reformar la decisión.

2.1. Por consiguiente, los esbozos teóricos y referentes jurisprudenciales sobre la **responsabilidad civil extracontractual** que citó la juzgadora de primer grado a lo largo de su fallo, pueden entenderse en su mayoría replicados en ésta decisión al no ser ellos blanco del ataque del impugnante.

2.2. En tal sentido, basta simplemente complementar, que de acuerdo con la jurisprudencia, para la prosperidad de la pretensión resarcitoria extracontractual donde la responsabilidad demandada no proviene del ejercicio de actividades consideradas como peligrosas, debe acreditarse lo siguiente:

*“La extracontractual, fundada en el **artículo 2341 del Código Civil**, establece la obligación civil de indemnizar los perjuicios provenientes de los delitos y las culpas. **Exige para su estructura**, al decir de la Corte:*

«una conducta humana, positiva o negativa, por regla general antijurídica; un daño o perjuicio, esto es, un detrimento, menoscabo o deterioro, que afecte bienes o intereses lícitos de la víctima, vinculados con su patrimonio, con los bienes de su personalidad, o con su esfera espiritual o afectiva; una relación de causalidad entre el daño sufrido por la víctima y la conducta de aquel a quien se imputa su producción o generación; y, finalmente, un factor o criterio de atribución de la responsabilidad, por regla general de carácter subjetivo (dolo o culpa) y excepcionalmente de naturaleza objetiva (v.gr. riesgo)»⁴.

*La **culpa**, cuestión nodal de la discusión, se refiere a la negligencia, imprudencia, descuido o impericia en el comportamiento desplegado. Se caracteriza por la «inobservancia del cuidado debido en el actuar de la persona a quien se le atribuye ser la causante del daño».*

El deber de cuidado «puede estar determinado por el legislador⁵, empero ante la imposibilidad de hacer una relación exhaustiva en la ley, se acepta también excepcionalmente su moldeamiento mediante las reglas sociales y, esencialmente por el discernimiento del juez a partir de establecer cómo se habría comportado una persona diligente o prudente en similares circunstancias a las del convocado al litigio como responsable»⁶. Para la doctrina, «habrá culpa sea que la precaución omitida esté o no impuesta por la ley, por un reglamento (...) o por un uso o hábito (...). Si está ordenada por la ley su sola omisión constituye culpa»⁷»⁸. (Resaltado fuera del texto)

2.3. Y en cuanto al tema de la **legitimación en la causa** tanto por activa como por pasiva, enseña la Corte:

⁴ CSJ. Civil. Sentencia de 16 de septiembre de 2011, expediente 2005-00058-01. Reiterada en sentencias de 30 de octubre de 2012, exp. 2006-00372-0; 21 de enero de 2013, exp. 2002-00358-01; de 14 de agosto de 2017, exp. 2005-0027-01 – cita incluida en el texto original.

⁵ En el caso de actividades reguladas, v/gr., las profesiones liberales - cita incluida en el texto original.

⁶ CSJ. Civil. Sentencia de 30 de octubre de 2012, expediente 2006-00372-01 -- cita incluida en el texto original.

⁷ Rodríguez. A. Alessandri. (1943). De la responsabilidad extracontractual en el derecho civil (p. 199). Imprenta Universal - cita incluida en el texto original.

⁸ CSJ SC397-2021, 22 feb. 2021, rad. No. 11001-31-03-036-2009-00278-01 MP. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

"La legitimación en la causa, aspecto relevante aquí, es asunto del derecho material ligado directamente con los extremos en litigio para la formulación y prosperidad de la acción por quien demanda o soportarla o repelerla en el fondo en el ejercicio del derecho de contradicción.

De ese modo, la carencia de legitimación repercutirá en el despacho desfavorable del derecho debatido. En el punto, en doctrina probable ha dicho esta Corte: "(...) es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual **su ausencia desemboca irremediabilmente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo**" (CSJ SC de 14 de marzo de 2002; se subraya).

El criterio anterior se ha reiterado y entendido, siguiendo a Chiovenda, como "(...) la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva) (...)". (Instituciones de Derecho Procesal Civil, 1, 185)" (G.J. CCXXVII, vi, n.º 2476, pág.486. En igual sentido, G.J. LXXXI, n.º 2157-2158, pág.48, entre otras)".º. (Resaltado fuera del texto)

3. Tras estas precisiones iniciales, los problemas jurídicos que se plantean para resolver el recurso de apelación, se contraen a establecer: i) Si a las asociaciones de vivienda demandantes les asiste legitimación en la causa para reclamar la indemnización de los perjuicios mencionados en el libelo, contra la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA; en caso afirmativo, ii) si la demandada está legitimada por pasiva para resistir las pretensiones de la parte actora; en caso afirmativo, iii) si se encuentra configurada la prescripción de la acción indemnizatoria; en caso negativo, iv) si se hallan acreditados los presupuestos para la prosperidad de la pretensión resarcitoria, y en tal evento, v) si es procedente acceder a los montos reclamados por las demandantes a título de perjuicios materiales.

4. La tesis de la Corporación es, que las demandantes carecen de legitimación en la causa para promover la presente acción, razón por la cual la decisión apelada será modificada en el sentido de declarar probada la excepción de mérito formulada en esos términos por el extremo pasivo, confirmándose en todo lo demás lo decidido en primera instancia. A la anterior conclusión se arriba luego de realizar el siguiente análisis jurídico y probatorio:

4.1. Según se observa en el legajo, la ASOCIACIÓN DE VIVIENDA SIGLO XXI – "ASOVICOL", la CORPORACIÓN PROMOTORA DE PAZ – "CORPOPAZ", la JUNTA DE VIVIENDA COMUNITARIA – "VILLA LORENZANA", y la ASOCIACIÓN PROVIVIENDA DE TRANSPORTADORES VILLA HAROLD – "ASVITHA", por conducto de sus

º CSJ SC5191-2020, 18 dic. 2020, rad. No. 47001-31-03-005-2008-00001-01 MP. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

representantes legales, otorgaron poder al profesional del derecho aquí apelante para promover demanda de responsabilidad civil extracontractual contra la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS, para obtener la indemnización por los daños y perjuicios **ocasionados a cada una de esas asociaciones**, con ocasión de los sucesos descritos en la demanda.

En ejercicio de dicho mandato, el togado presentó el libelo, solicitando el resarcimiento de los perjuicios ocasionados a "los **beneficiarios de las asociaciones de vivienda**", individualizando el valor de esos daños para cada miembro de las asociaciones afectadas.

El escrito introductor así presentado fue **inadmitido** por auto del 08 de octubre de 2014 (fl. 274 a 275 c. uno), tras considerar la funcionaria de primer nivel, entre otras cosas, que las pretensiones resarcitorias se invocan "a favor de todos y cada uno de los asociados a las mismas", sin tener en cuenta que los poderes se otorgaron "para demandar por los daños y perjuicios ocasionados a cada una de las asociaciones y no a los socios que las conforman o conformaban... así como tampoco aparece poder dado al señor apoderado judicial para obrar a nombre de todos y cada uno de los asociados... sin que de otro lado exista en el expediente prueba que dé cuenta que cada uno de los asociados haya autorizado a los representantes legales de cada una de las asociaciones a las que pertenecieron, para que, a su nombre, incoen la presente acción".

Luego de recurrir sin éxito la anterior determinación, el abogado corrigió la demanda, solicitando el pago de los perjuicios materiales **a favor de cada una de las asociaciones demandantes, acorde con los poderes a él otorgados**.

4.2. Ante ese escenario, y retomando el concepto jurisprudencial de **legitimación en la causa por activa**, considera la Sala que en este caso **no se colma dicho presupuesto sustancial para la prosperidad de los pedimentos del libelo**, toda vez que como lo argumentó insistentemente el extremo pasivo desde la contestación de la demanda y lo advirtió la *a quo* desde la inadmisión inicial del libelo, de los hechos descritos por la parte actora se desprende que los presuntos daños materiales cuyo resarcimiento se reclama, se ocasionaron a los "asociados" o "integrantes" de las personas jurídicas demandantes, quienes de acuerdo con lo ahí expresado, actuaron personalmente realizando aportes individuales en dinero a la Fundación CORPOCCIDENTE con la expectativa de un proyecto de vivienda que finalmente no se ejecutó, lo cual se comprueba con la documental aportada y los testimonios de MARLENE GUIOMAR LÓPEZ MARTINEZ, AMPARO ALICIA OTERO, EDISARED SANDOVAL LÓPEZ, y OFIR FRANCO MORALES, quienes

manifestaron ser "asociadas" de ASVITHA, COLOMBIA SIGLO XXI, y CORPOPAZ, respectivamente.

Y es que según se evidencia en el expediente, mediante sentencias del 27 de agosto de 2008 proferida por el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, 04 de mayo de 2009 emitida por la SALA PENAL de este Tribunal, adicionada el 04 de junio de 2009 (fls. 1 a 79 c. cuatro), por los hechos que aquí se debaten se condenó penalmente al representante legal de CORPOCCIDENTE – CARLOS ARMANDO GUANCHA GOMEZ, por los delitos de estafa agravada, captación masiva y habitual de dineros, urbanización ilegal y falsedad en documento privado, y se le ordenó pagar perjuicios materiales y morales a los ciudadanos que acreditaron haber realizado aportes dinerarios a CORPOCCIDENTE con ocasión de los proyectos de vivienda que esa Fundación promovió, sin que se reconociera a ninguna de las personas jurídicas demandantes como víctimas o afectadas.

Es decir, que en este caso **no hay prueba de que el perjuicio reclamado lo padecieran las asociaciones actoras sino sus miembros individualmente considerados**, en tanto las primeras no demostraron ni alegaron haber efectuado pago alguno o aporte de capital de su propio patrimonio para un proyecto de vivienda, y por lo tanto, **los titulares del derecho pretendido son los aportantes perjudicados y no las personas jurídicas de las cuales forman parte.**

A ello se suma, que revisados los certificados de existencia de las demandantes y demás documentos acompañados con la demanda, no se evidencia en ninguno de ellos la supuesta facultad de los representantes legales de "representar a los asociados tanto judicial como extrajudicialmente", sino que por el contrario, sus atribuciones están limitadas a otorgar poderes y ejercer la representación en nombre de la persona jurídica, amén que al ser indagados los referidos asociados sobre si confirieron "poder" a las asociaciones a las que dijeron pertenecer para adelantar la presente acción en su nombre, contestaron negativamente.

4.3. En ese orden, **resulta necesario modificar el fallo atacado, declarando probada la excepción de mérito denominada "falta de legitimación en la causa por activa"** propuesta por la parte demandada, sin que ello comporte transgresión alguna al principio de *no reformatio in pejus* (inciso cuarto art. 328 C.G.P.), toda vez que **tal determinación igualmente conduce a desestimar las pretensiones de la demanda** como se dispuso en primera instancia, por lo que no se está haciendo más desfavorable la situación del apelante único.

4.4. Es de anotar, que el apelante resaltó la legitimación de sus representadas para adelantar la acción resarcitoria, aun cuando la funcionaria de primer nivel lo que declaró probado fue la *"falta de legitimación en la causa por pasiva"*, incurriendo aquella en una **imprecisión** al confundir el llamado a resistir los pedimentos del libelo, que en este caso corresponde a la persona jurídica a quien se le atribuye la conducta ocasionante del daño, esto es, la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA, con la demostración de los requisitos jurisprudenciales para la declaración de la responsabilidad que se demanda, aspecto éste que se releva de estudiar la Corporación al descartarse la legitimación de los actores para incoar la demanda.

5. Así las cosas, se responde negativamente el primer problema jurídico planteado, en el sentido de señalar que la asociaciones demandantes carecen de legitimación en la causa por activa, debiéndose modificar el fallo impugnado en cuanto al medio exceptivo que se declaró probado por la funcionaria de primer grado, que también conlleva a desestimar las pretensiones de la demanda, confirmándose en todo lo demás la sentencia atacada, y por sustracción de materia, ningún pronunciamiento cabe realizar frente a los demás interrogantes y reparos formulados.

Al tenor del numeral 1º del artículo 365 del C.G.P., ante el fracaso de la alzada, se condenará en costas de esta instancia a la parte demandante aquí apelante.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, Sala Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero: MODIFICAR el ordinal primero de la sentencia proferida el 7 de mayo de 2019 por el JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, para en su lugar declarar probada la excepción de mérito denominada *"falta de legitimación en la causa por activa"* propuesta por la parte demandada.

Segundo: MODIFICAR el ordinal segundo del fallo apelado, en el sentido de indicar que no hay lugar a estudiar las demás excepciones formuladas por el extremo pasivo.

Tercero: Confirmar en todo lo demás la sentencia impugnada.

Cuarto: Condenar a la parte demandante aquí apelante a pagar las costas de esta instancia. Como agencias en derecho se fija la suma equivalente a dos (2) *salarios mínimos legales mensuales vigentes*, la que será incluida en la liquidación correspondiente conforme lo normado en el artículo 366 del C.G.P. (Acuerdo No. No. 2222 de 2003).

Quinto: Una vez ejecutoriado el presente proveído, DEVUÉLVASE el expediente al despacho de origen, previas las desanotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA
Magistrado ponente



DORIS YOLANDA RODRÍGUEZ CHACÓN
Magistrada



MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES
Magistrado

AB.