

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL – FAMILIA

Magistrado Ponente:
Fernán Camilo Valencia López

Pereira, dieciséis de enero de dos mil catorce
Acta. No. 08

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de 11 de octubre de 2012 proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría, en este proceso ordinario adelantado por Graciela Ríos Rendón y Alfredo Álvarez Fernández contra Plexa, S.A. ESP.

ANTECEDENTES

En la demanda con que se inició el proceso en mención, se pidió se declare que entre demandantes y demandada se celebró el 20 de agosto de 2007 un contrato de suministro de gas propano que denominaron “contrato de prestación de transporte especializado”, mediante el cual Plexa, S.A. se obligaba a entregar a los actores cilindros de gas propano para la venta y se obligaba a transportarlos para su entrega a los usuarios finales; que la accionada dio por terminado dicho contrato, y debe condenársele a pagar, según se pidió, con posterioridad a la demanda al corregirse dicho escrito, la suma de \$630.000.000 con la

PEREIRA
SALA CIVIL - FAMILIA

respectiva indexación por los perjuicios causados con el incumplimiento del contrato y la demanda ejecutiva hipotecaria instaurada en su contra, más las costas del proceso.

Para fundar sus pretensiones, reseñaron los actores, los hechos que admiten el siguiente compendio:

Entre Graciela Ríos Rendón y Jairo Granados Botero, quien obraba en representación de la sociedad demandada, se firmó el referido contrato en el cual la empresa se obligaba a entregar cilindros de gas propano para la distribución a sus usuarios finales por la primera, quien debía recibir dichos cilindros según las tarifas de la Comisión Reguladora de Energía y Gas, y la empresa le reconocía \$60.00 por galón comprado y entregado en Belén de Umbría. Pactaron los contratantes un comodato respecto de los cilindros y un contrato de transporte de los mismos con una duración de cinco años a partir de la fecha de su firma, esto es, el 20 de agosto de 2007. Empero, a partir de marzo de 2008 el suministro del gas comenzó a mermar hasta cesar definitivamente el 17 de abril de 2008. De otra parte, se afirma, que se convino que para garantizar el valor de los cilindros dados en comodato, se constituiría hipoteca a favor de la demandada, respecto del bien situado en la carrera 9ª No. 13-20 de la Avenida Umbría, la que efectivamente constituyeron los demandantes mediante la escritura pública 320 de 17 de septiembre de 2007, corrida en la Notaría Única del Círculo de Mistrató. Finaliza la demanda con la afirmación de que a raíz del incumplimiento de la accionada en el aludido suministro no pudieron cumplir las cuotas establecidas para el pago de la obligación hipotecaria “pues estas fueron pactadas para ser canceladas de manera proporcional con el producto de la venta del gas”, según el peso correspondiente, lo que

PEREIRA
SALA CIVIL - FAMILIA

ocasionó que se les demandara en proceso ejecutivo con título hipotecario para el pago del capital y los correspondientes intereses, que se tramita en el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Belén de Umbría, todo lo cual les ha causado graves perjuicios morales y económicos a los actores.

Admitido el libelo, la sociedad demandada se presentó a replicarlo, negando que hubiera suscrito el contrato a que se refieren los demandantes, ya que se trató de un proyecto que se envió para revisarse en las oficinas principales y su perfeccionamiento no se logró. No obstante, afirma que sí se configuró “un pacto verbal entre las partes” según el cual le suministraba gas a la señora Ríos Rendón a medida que esta consignaba el importe de la cantidad que requería, y para responder se firmó la hipoteca que se menciona que no estaba destinada a garantizar los cilindros sino el capital, intereses y gastos de cobro de la mercancía que se adelantaba. Como la demandante no cumplió con sus obligaciones ya que, además, en forma desleal comenzó a vender gas propano de otra empresa, se inició la ejecución correspondiente. Se opuso, por tanto, a las súplicas de la demanda y planteó la excepción de contrato no cumplido.

Surtida la actuación de rigor, se dictó la sentencia que puso fin a la primera instancia y resolvió no acceder a las pretensiones de la parte demandante. Se concluyó luego de referirse a los requisitos que deben reunir los documentos privados que el contrato presentado no los cumplía ya que no fue firmado por los contratantes, lo que implica que no hubo asentimiento y carece de eficacia, aun más cuando uno de los demandantes, el señor Álvarez Fernández no aparece en el contrato que considera inexistente. Lo único cierto, manifiesta, es la hipoteca que se



PEREIRA
SALA CIVIL - FAMILIA

cobra en proceso adelantado en el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Belén de Umbría por Plexa, S.A. contra los aquí demandantes.

Con base en los testimonios recibidos, se alega por la parte demandante para sustentar el recurso de apelación que el contrato sí existió de conformidad con los testimonios que transcribe parcialmente, y que al ser incumplido por la demandada, ésta debe reparar los perjuicios consiguientes.

II. CONSIDERACIONES

De la revisión de las pruebas recaudadas se desprende que entre las partes sí hubo un contrato, no exactamente el que sin firma se trajo con la demanda. La propia demandada al replicar el libelo admitió que aunque la copia del presentado era un proyecto que a la postre no se aprobó por instancias superiores, sí hubo una relación contractual para la venta de gas, el mismo que se iba despachando desde Manizales a Belén de Umbría, en la medida en que fueran consignándose en cuentas debidamente convenidas, los importes respectivos. Tal es lo que se desprende de las facturas aportadas, de lo que dijeron los testigos y de la existencia de la hipoteca que estaba destinada a garantizar los pagos que debían hacerse a raíz de las remisiones del fluido. Desde luego que una convención de esta clase no está sujeta a solemnidades para su perfeccionamiento y podía ser consensual ni nada impide inferir que hubo una lógica conexión entre el negocio de suministro del gas y la hipoteca, puesto que esta garantizaba las entregas que no fueren pagadas por los distribuidores, lo que viene a indicar que aunque los actores no pidieron ni la resolución ni el cumplimiento del contrato y

PEREIRA
SALA CIVIL - FAMILIA

sus súplicas por tanto, quedaron imprecisas como se anotó al contestarse la demanda, la prosperidad de lo que al respecto pudieran pretender en todo caso dependía de su demostración de haber cumplido a cabalidad con el contrato que tratan de hacer valer. Las acciones alternativas que consagra el artículo 1546 del Código Civil, dependen de esa circunstancia. Según ha enseñado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia:

“La legislación civil colombiana tiene como uno de sus principios fundamentales el de la autonomía de la voluntad privada en virtud del cual éstos pueden efectuar actos jurídicos sujetos a las normas que regulan su eficacia y validez, y dentro de las limitaciones impuestas por el orden público y el derecho ajeno, entre otros, principio que en relación con los contratos se halla consagrado en el artículo 1602 del C.C. A su vez, el artículo 1546 in fine dispone que en los contratos bilaterales, si uno de los contratantes no cumple lo pactado, opera la condición resolutoria, caso en el cual, por ministerio de la ley, el otro contratante está facultado para pedir, a su arbitrio, o el cumplimiento del contrato o su resolución, ambos con indemnización de perjuicios.

En relación con la estructura de la acción resolutoria, han dicho de manera reiterada, tanto la doctrina como la jurisprudencia, que se requiere para su viabilidad y procedencia, de la concurrencia de los siguientes requisitos: a) La existencia de un contrato bilateral válido; b) El incumplimiento del demandado total o parcial, de sus obligaciones generadas en el pacto, porque en eso consiste la realización de la condición tácita; y, c) Que el demandante a su vez, haya cumplido los deberes que le impone la convención, o que al menos se haya allanado a cumplirlos en la forma y tiempo debidos.

Acorde con lo expuesto, el artículo 1609 del C.C. preceptúa que ninguno de los contratantes se encuentra en mora dejando de cumplir

PEREIRA
SALA CIVIL - FAMILIA

lo pactado, mientras el otro no cumpla con sus obligaciones o esté dispuesto a cumplirlas según lo acordado, lo que significa que la legitimación para impetrar la resolución o el cumplimiento del contrato por uno de los contratantes, supone necesariamente el cumplimiento de sus obligaciones contractuales o allanarse a cumplirlas, de manera tal que, como lo dijo la Corte: *‘Si el demandante afirma haber cumplido con sus obligaciones, y el demandado niega ese hecho, esta negativa equivale a afirmar el demandado el incumplimiento, por parte del demandante, de las obligaciones a su cargo; lo cual constituye una excepción perentoria alegada o propuesta por el demandado: si el incumplimiento de las obligaciones del demandante es cierto, el demandado no está en mora de cumplir con las suyas’.* (G.J. Tomo XXXVII, pág. 405).¹”

Ya se dijo que de las declaraciones recibidas y las facturas aportadas se podía deducir válidamente que el envío del gas dependía de que la demandante pagara los pedidos, lo que implicaba que si este pago no se realizaba la vendedora de la mercancía no estaba obligada a enviarla, lo que permite deducir que estaba señalada la precedencia de las obligaciones recíprocas contraídas. Primero tenían que depositar los contratistas demandantes el pedido del gas y luego, este se le enviaba por Plexa, S.A. Y aunque algunos testimonios pretenden asegurar que la relación contractual comenzó a deteriorarse por el incumplimiento de esta última en la remisión oportuna de los cilindros como es el caso de Francia Sánchez, hija de la demandante y de Nancy Londoño, hay de donde deducir que el incumplimiento puede abonársele a los actores.

En efecto, si la hipoteca estaba destinada a asegurar el pago de la mercancía, entre otros rubros, sobresale que en la ejecución

¹ Sentencia de 16 de mayo de 2002. Magistrado Ponente: doctor Jorge Santos Ballesteros.

PEREIRA
SALA CIVIL - FAMILIA

emprendida no se opusieron excepciones, es decir, allí no se intentó siquiera explicar por los ejecutados que habían cumplido con los términos del contrato y que, por tanto, no podía adelantarse la ejecución en su contra. Todo esto vista la conexidad entre el contrato de suministro de gas y la hipoteca. Pero es más, con la contestación se adjuntó una carta que le enviaron a Plexa, S.A. con fecha de 17 de septiembre de 2008² en que sin ambages admiten el incumplimiento en los pagos del gas, reconocen su retiro del negocio por mala administración y piden se les varíen las condiciones contractuales. Esta comunicación que no fue tachada de falsa es indicativa en grado sumo y de manera contundente del abandono obligacional, el que por consiguiente les vedaba a los actores la posibilidad de demandar resolución o cumplimiento.

De otro lado, si se advirtiera que alguna legitimación tuvieran para pedir alguna de estas acciones alternativas con indemnización de perjuicios, puede verse que sobre los que se han reclamado no se pidió ni practicó prueba alguna. Ni siquiera se especificó su supuesto origen fuera de afirmarse que parcialmente provienen del proceso hipotecario como si automáticamente pudieran desprenderse de su tramitación en la que como ya se manifestó no hubo interposición de excepciones, de tal modo que aun en el remoto evento de que se concluyera que las pretensiones indemnizatorias tuvieran cabida porque se arribara a la conclusión de que la demandante había cumplido lo suyo, no habría en donde fundar alguna indemnización, porque la actora no habría colmado la carga probatoria que le competía a tono con el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, puesto que como igualmente enseña la jurisprudencia: "...como es de lógica elemental, para que

² Folio 83, c.1.



PEREIRA
SALA CIVIL - FAMILIA

haya lugar a indemnización se requiere que haya perjuicios, los que deben demostrarse porque la culpa, por censurable que sea, no los produce de suyo. Vale esto como decir que quien demanda que se le indemnice debe probar que los ha sufrido. Más todavía: bien puede haber una culpa y haberse demostrado los perjuicios y, sin embargo, no prosperar la acción indemnizatoria porque no se han acreditado que estos sean efecto de aquella; en otros términos, es preciso establecer el vínculo de causalidad entre una y otros.”³

En conclusión, se tiene que si bien existió una relación contractual entre las partes y de la que se conocen algunos de sus términos por los testimonios y documentos recibidos, no se puede decir que la misma se haya regido por el contrato sin firmar que presentó la demandante, y como esto fue lo que pidió se declarara, debe sobrevenir la confirmación total de la sentencia apelada ya que tampoco era posible acceder a la condena de indemnización de perjuicios. Las costas serán a cargo de la parte apelante.

III. DECISIÓN:

A mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Civil – Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA la sentencia de 11 de octubre de 2012 proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría, en este proceso ordinario. Costas del recurso a cargo del apelante. Las agencias en derecho se fijan en la suma de \$1.500.000.

³ LX, 61.



PEREIRA
SALA CIVIL - FAMILIA

Cópiese, notifíquese y cúmplase

Fernán Camilo Valencia López
Magistrado

Claudia María Arcila Ríos
Magistrada

Edder Jimmy Sánchez Calambás
Magistrado