



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Magistrado Ponente

AC2309-2020

Radicación: 08001-31-03-005-2016-00205-01

Aprobado en Sala de once de marzo de dos mil veinte

Bogotá, D. C., veintiuno (21) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Se decide sobre la admisión de la demanda presentada por Ángel María Cabrera Carranza, dirigida a sustentar el recurso de casación que interpuso contra la sentencia de 10 de mayo de 2019, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Civil-Familia, en el proceso verbal incoado por el recurrente, frente a Inversiones Camargo Dau S.A.S.

1. ANTECEDENTES

1.1. **Petitum.** El demandante, en calidad de contratista, solicitó declarar que la sociedad interpelada, como contratante, incumplió un convenio de obra e instalación de estructura metálica, y consecuentemente, que se le condenara a pagar las sumas que determina.

1.2. **Causa petendi.** Los trabajos estipulados tenían relación con el funcionamiento del Colegio de Nuestra Señora del Carmen de la ciudad de Barranquilla.

El precio se pactó en \$1'466'946.412.50, de los cuales se anticiparía el 50% y el saldo de acuerdo con las liquidaciones parciales de avance del proyecto.

Según las actas de liquidación, la edificación se ejecutó en el equivalente a \$1.085'007.187.50, a cuyo monto se abonó únicamente \$178'869.544.36, quedando a cargo de la demandada un saldo de \$906.137.643.

La demandada incumplió el contrato al frustrar la terminación de la obra debido a la falta de recursos.

1.3. **La réplica.** La interpelada se opuso a las pretensiones, en lo esencial, aduciendo incumplimiento del actor, derivado de la mora y defectuosa ejecución parcial, con graves riesgos para la estabilidad de la estructura y la vida de los estudiantes, al punto que la Secretaría de Educación del Distrito de Barranquilla ordenó su inutilización debido a la precariedad de los trabajos.

Con todo, agrega, el contrato fue verbal y no escrito, en tanto, el adosado se realizó luego para una reclamación del accionante, de ahí, no obedece a la dinámica dispuesta por las partes; y la obra parcial realizada fue asumida a través de abonos al contratista, adquisición de materiales, alquiler de equipos y aportes parafiscales de trabajadores.

1.4. **El fallo de segundo grado.** Confirma la decisión absolutoria del Juzgado Quinto Civil del Circuito Oral de Barranquilla, adiada el 12 de septiembre de 2018.

Para el Tribunal, si bien los testigos del demandante, apelante, indicaron la realización de los trabajos, en un 70%, hasta que la convocada no *«permitió continuar con la labor»*, cierto era, dichos deponentes quedaron desvirtuados con el dictamen rendido por el arquitecto César Martínez García, quien, con relación a la estructura, concluyó:

«Una mala práctica de fabricación y montaje; se encuentran objetos extraños que no hacen parte de las uniones y que se toman como solución al corte de perfiles, configuran una muy mala práctica de prefabricación y montaje.

«A nivel de soldadura el resultado es una unión deficientemente soldada, que probablemente contenga un vacío en el pase de raíz que resultaría susceptible a fisuras y agrietamientos por falta de fusión de los elementos base».

Frente a lo anterior, para el *ad-quem*, el *«actor no cumplió, ni tampoco se allanó a cumplir»* las obligaciones a su cargo, faltando así uno de los requisitos para resolver lo convenido. De ahí, por sustracción de materia no había lugar a indagar si la convocada había honrado lo suyo.

Con todo, como la *«sentencia recurrida determinó que el demandado sí incumplió con el contrato por falta de pago del anticipo acordado y declaró además que fue el responsable de la terminación»*, no era de recibo el argumento de la alzada, según el cual no se habían valorado en ese sentido las pruebas de dichas desatenciones contractuales.

1.5. **La demanda de casación**. Contiene enarbolados cuatro cargos.

1.5.1. En el primero, el censor denuncia la violación de los artículos 1602, 1603 y 1604-1 del Código Civil, a raíz de inobservar el Tribunal que la demandada no se allanó a entregar los dineros en la forma pactada en la cláusula quinta del contrato, cual se probó con la confesión de su representante, al decir que *«hizo abonos pero no cumplió con el pago del 50%»*, que *«se atrasó porque no llegaron los recursos»* y que la *«obra quedó realizada en un 80%»*.

1.5.2. En el segundo, el recurrente acusa al *ad-quem* de transgredir el artículo 1546 del Código Civil, producto del *«error de hecho»* o de *«configurarse el error de derecho»*, al apreciarse el dictamen de César Martínez García, en cuanto *«no tiene fuerza de plena»* o *«suficiente»* prueba.

Lo indicado por el perito, por tanto, no se oponía a lo pactado en el contrato acerca de la forma de pago de los dineros ni a lo manifestado por Julio César Antequera Cabeza, Luis Carlos Herrera Clavijo, Daniel Edgardo Padilla Hurtado y Moisés Navarro Escobar, testigos del pretensor, sobre que el trabajo se *«paralizó por falta de recursos económicos»*, que el convenio lo *«terminó (...) unilateralmente»* la interpelada y que la obra *«quedó realizada en un 80%»*.

1.5.3. En el tercero, el casacionista enrostra al juzgador de segunda instancia la infracción de los artículos 243 y 247 del Código General del Proceso, al no apreciar las

llamadas o mensajes de datos emanados de la demandada, dando cuenta de *«haberse reunido con unos inversionistas para continuar y finalizar la obra, los compromisos de pago pendientes con los proveedores y empleados»* y que *«es cierto su atraso con todos y que cumplirá con lo pendiente»*.

1.5.4. En el cuarto, el impugnante denuncia al Tribunal de violar los artículos 208, 211 y 221 del Código General del Proceso, proveniente de la apreciación errónea de los testimonios de Julio César Antequera Cabeza, Luis Carlos Herrera Clavijo, Daniel Edgardo Padilla Hurtado y Moisés Navarro Escobar, quienes al unísono narraron que el representante de la demandada les manifestó que *«no había plata o recursos para continuar la obra (...) y por eso se paralizó»* y que en todo caso *«quedó realizada en un 80%»*.

1.6. Siendo ese el contenido esencial de los cargos formulados, es del caso examinar su idoneidad formal.

2. CONSIDERACIONES

2.1. El artículo 344 del Código General del Proceso, señala los requisitos que debe contener una demanda de casación, en orden a admitirla y resolverla de fondo.

La razón de ser de tales exigencias estriba en la naturaleza dispositiva y exceptiva del recurso, en cuanto responde a motivos previstos en forma expresa por el legislador y se estructura en las precisas hipótesis normativas, de ahí el adjetivo de extraordinario.

En adición, las formalidades sirven para diferenciar y delimitar ese medio defensivo de las instancias ordinarias, en las cuales, al tener por mira el proceso como *thema decidendum*, las partes pueden discurrir libremente sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho controvertidas.

Esto, en cambio, no sucede en casación, pues su objeto lo constituye la sentencia impugnada como *thema decissum*, con fines nomofilácticos y de unificación de la jurisprudencia en procura de la coherencia del sistema jurídico, desde luego, en el entendido que el juzgador no se equivocó y que lo decidido ingresa al medio extraordinario escoltado por la presunción de la legalidad y acierto.

Como tiene sentado la Sala, el medio de defensa extraordinario «*constituye un mecanismo especial de censura a las providencias judiciales, distante en mucho de los recursos propios de las instancias, pues la discusión ante la Corte procura demostrar las desarmonías del fallo recurrido frente al ordenamiento jurídico, y nunca convertirse en la oportunidad para recrear el debate genérico de que se ocupó el proceso*»¹.

La actividad del casacionista, por tanto, asido de las causales legales, se circunscribe a desvirtuar esa presunción; y la Corte, a responder dentro del estricto marco propuesto, sin que, en línea de principio, le sea dado replantear acusaciones mal formuladas, suplir deficiencias o superar inconsistencias o inexactitudes.

¹ CSJ. Casación Civil. Auto de 2 de junio de 2009, expediente 08749.

2.2. Por esto, común a todas las causales de casación, el numeral 2º del precepto citado, obliga al censor a formular los cargos por separado *«con la exposición de los fundamentos de cada acusación en forma clara, precisa y completa»*.

2.2.1. La *«exposición de los fundamentos de cada acusación»*, permite identificar si entre el juzgador y el recurrente existen discrepancias alrededor de lo respondido o resuelto, pues si en su lugar se observan consensos, en esos precisos tópicos habría ausencia del objeto del recurso de casación.

En consecuencia, si no existen disensos, en sentir de esa Corporación, *«desde el punto de vista técnico, no podría hablarse de acusación por sustracción de materia, en la medida en que por tal acción, la de acusar, se entiende la exposición de los cargos contra el acusado² o contra lo acusado»³*.

2.2.2. La claridad refiere que las acusaciones deben ser inteligibles o fáciles de comprender, y no lo serían, por ejemplo, cuando se entremezclan causales, toda vez que al confundirse o refundirse, llevaría a hacerlas inentendibles, y por ese camino, a dificultar su contradicción.

En ese sentido, corresponde al recurrente señalar, en palabras de la Sala, *«(...) la vía y la clase de yerro que se*

² Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

³ CSJ. Civil. Auto 323 de 15 de diciembre de 2000, expediente 8690; reiterado en providencia de 4 de noviembre de 2015, expediente 2010-00116.

atribuye al ad quem y no abandonarse en su desarrollo el camino escogido»⁴, pues si lo discurrido «(...) no cuadra ni con una ni con otra causal, en la medida en que tiene cosas de allá y de acá, su admisión es improcedente (...)»⁵.

2.2.3. El ataque completo, implica que el censor, amén de identificar cada una de las razones basilares que, por sí, sostendrían la sentencia, debe confutarlas todas. De nada sirve, entonces, acertar en aquello y pecar en lo último, porque en esa hipótesis, los fundamentos que no se cuestionan seguirían prestándole base firme a la decisión.

En palabras de la Corte, en doctrina aplicable, “(...) los cargos operantes en un recurso de casación únicamente son aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido, con el objeto de desvirtuarlas o quebrarlas, puesto que si alguna de ellas no es atacada y por sí le presta apoyo suficiente al fallo impugnado, éste debe quedar en pie, haciéndose de paso inocuo el examen de aquellos otros desaciertos cuyo reconocimiento reclama la censura”⁶.

2.2.4. La precisión, por su parte, demanda simetría entre los argumentos basilares blandidos por el Tribunal y los confutados. De ahí que, en ese marco, el censor debe ser correspondiente, en el sentido de no desviar la atención a cuestiones distintas, pues si lo hace, *stricto sensu*, dejaría de acusar.

⁴ CSJ. Civil. Auto de 19 de febrero de 2010, expediente 03455.

⁵ CSJ. Civil. Auto de 19 de enero de 2010, expediente 00017.

⁶ CSJ. Civil. Sentencia 027 de 27 de julio de 1999; reiterada en fallos de 7 de septiembre de 2006 y de 19 de agosto de 2015, y en auto de 22 de agosto de 2011, entre otros muchos.

En palabras de esta Corporación, «(...) los cargos operantes en un recurso de casación únicamente son aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido»⁷, esto es, los que se dirigen «directamente a las bases en verdad importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la sentencia»⁸.

En casación, un ataque preciso o enfocado requiere, al decir de la Corte, que «guarde adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar, vale decir que se refiera directamente a las bases en verdad importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la sentencia, habida cuenta de que si blanco del ataque se hacen los supuestos que delinea a su mejor conveniencia el recurrente y no a los que objetivamente constituyen el fundamento nuclear de la providencia, se configura un notorio defecto técnico por desenfoque»⁹.

La *ratio legis* de lo dicho estriba en que si lo reprochado no guarda consonancia con los argumentos estructurales del fallo impugnado, resulta claro que al quedar éstos enhiestos, al margen del juicio del *ad-quem*, le seguirían prestando base firme, ciertamente, al permanecer en pie la presunción de legalidad y acierto de que los abriga.

⁷ CSJ. Civil. Sentencia 027 de 27 de julio de 1999; reiterada en fallos de 7 de septiembre de 2006 y de 19 de agosto de 2015, y en auto de 22 de agosto de 2011.

⁸ CSJ. Civil. Sentencia de 19 diciembre de 2005 (radicación 7864); reiterada en fallo de 9 abril de 2008 (expediente 00435) y en autos de 29 julio de 2010 (radicación 00366) y de 30 de septiembre de 2013 (expediente 00326), entre otros.

⁹ CSJ. Civil. Sentencia de 26 de marzo de 1999 (CCLVIII-294), reiterada en autos de 19 de diciembre de 2014 (expediente 00147), 25 de febrero de 2013 (radicación 00228), y 30 de abril de 2014 (radicado 00084), entre otros muchos.

2.3. En particular, tratándose de la violación directa o mediata de la ley sustancial, el párrafo primero del mismo precepto, exige al recurrente señalar las disposiciones legales en concreto infringidas, requisito que bien se puede colmar señalando una *«cualquiera de las normas de esa naturaleza que, constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del recurrente haya sido violada»*.

Se trata de una formalidad esencial, porque en la hipótesis de errores probatorios, de nada sirve constatar materialmente los elementos de juicio en el proceso o fijar su contenido objetivo, o darles alcance jurídico, si no se indica dónde cabe el ejercicio de subsunción normativa; o si siendo pacífica una u otra cosa, cuál fue el precepto inaplicado, mal aplicado o indebidamente interpretado.

El incumplimiento de esa exigencia, por tanto, como se tiene decantado en doctrina vigente, priva a la Corte *«(...) de un elemento necesario para hacer la confrontación con la sentencia acusada, no pudiéndose, ex officio, suplir las deficiencias u omisiones en que incurra el casacionista en la formulación de los cargos, merced al arraigado carácter dispositivo que estereotipa al recurso de casación»*¹⁰.

Desde luego, no cualquier precepto califica como sustancial, sino solo el que, al decir de la Sala¹¹, declara, crea, modifica o extingue una relación jurídica, esto es,

¹⁰ CSJ. Civil. Sentencia 145 de 1º de octubre de 2004, expediente 7736.

¹¹ Cfr. Sentencia 071 de 29 de abril de 2005, expediente 0829, entre otras.

cuando regula una situación de hecho, seguida de una consecuencia jurídica. La doctrina de la Corte sostiene que las normas que definen fenómenos jurídicos o describen sus elementos, al ser tales, no atribuyen derechos subjetivos; tampoco, por lo mismo, las que regulan la actividad demostrativa; no obstante, algunas normas definitorias pueden revestir esa estirpe, cuando modifican, alteran o extinguen derechos subjetivos directa o indirectamente.

2.4. Frente a las anteriores directrices, en el caso, ninguno de los cargos propuestos es idóneo para recibirlos a trámite y resolverlos en el fondo.

2.4.1. El tercero y cuarto, relacionados con los supuestos errores de hecho en que incurrió el Tribunal al apreciar las pruebas del incumplimiento de la sociedad demandada, en particular, llamadas y mensajes de datos, y ciertos testimonios, por cuanto las normas señaladas como transgredidas en una y otra acusación, esto es, los artículos 208, 211, 221, 243 y 247 del Código General del Proceso, carecen de la connotación de sustanciales.

En efecto, ninguno de los preceptos citados declara, crea, modifica o extingue una relación jurídica concreta. Por el contrario, las tres primeras normas aluden a la obligación general de toda persona de rendir testimonio, a la tacha de testigos y a la mecánica para materializar esa prueba; y las dos últimos, a las clases de documentos y a la valoración de los mensajes de datos.

2.4.2. El primer cargo, ante la inexistencia de una acusación, pues dirigido a mostrar que el *ad-quem* no tuvo por acreditado, estándolo, según la cláusula quinta del contrato de obra y la confesión del representante de la contratante, que ésta, la sociedad demandada, incumplió lo pactado y no se allanó a entregar los dineros para la ejecución de los trabajos en la forma y tiempo debidos, ciertamente, eso mismo fue lo sentado por el Tribunal.

En concreto, cuando, aunado a lo cuestionado al actor, concluyó con el juzgado que el *«demandado sí incumplió con el contrato por falta de pago del anticipo acordado y declaró además que fue el responsable de la terminación»*.

El problema, entonces, no sería de fijación del incumplimiento de lo convenido tanto por el demandante como por la convocada, sino de establecer, nada de lo cual se enarbola en el cargo, la medida en que una desatención contractual neutralizaba la otra, y por lo mismo, de subsunción de los hechos así fijados en las normas que regulan la desatención recíproca de los contratantes.

Si bien en el cargo se indica que, en el tiempo, la ejecución del contrato por el demandante se supeditaba a la entrega de dineros por la contratante, el embate resulta desenfocado, porque para el Tribunal, frente a las probadas fallas de la estructura, no podía hablarse de cumplimiento, de donde concluyó que el *«actor no cumplió, ni tampoco se allanó a cumplir»* las obligaciones a su cargo.

En consecuencia, si la demandada pagó unos dineros, mientras el pretensor, por lo anotado, nada ejecutó como correspondía, en el cargo debió ponerse de presente que lo así sentenciado se muestra contraevidente, en tanto, aparecía acreditado que la estructura metálica no presentaba las fallas enrostradas.

Sin embargo, como nada al respecto se refutó, al margen del juicio del juzgador, la conclusión de que *«actor no cumplió, ni tampoco se allanó a cumplir»*, se erige en suficiente para seguir sosteniendo la decisión.

Lo dicho, inclusive al margen de la pertinencia de los artículos 1602, 1603 y 1608-1 del Código Civil¹², los denunciados como violados, toda vez que, respecto de los contratos bilaterales, supuesto el acuerdo de voluntades, ninguno gobierna el caso de la violación doble vía de la ley contractual.

2.4.3. El segundo cargo, porque al denunciarse a un mismo tiempo la comisión de errores de hecho y de derecho probatorios, respecto de la apreciación del dictamen rendido por César Martínez García, esto no solo torna incompatible la acusación, sino que pone en tela de juicio su inteligencia.

¹² -Artículo 1602, *«todo contrato legalmente celebrado es ley para los contratantes, y no puede invalidarse sino por su consentimiento mutuo o por causas legales».*

-Artículo 1603, *«Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley le pertenecen a ella».*

-Artículo 1608-1, *«El deudor está en mora: Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado: salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora».*

Con todo, interpretado la acusación por la senda del error de eficacia jurídica del medio, pues en definitiva no se controvierte su contenido objetivo, sino se sostiene que no tiene «no tiene fuerza de plena prueba» o «suficiente» eficacia demostrativa del incumplimiento contractual del actor, la Corte tropezaría con un obstáculo insalvable.

En efecto, el artículo 344, numeral 2°, literal b), inciso 3° del Código General del Proceso, también impone a la parte recurrente la obligación de señalar las «normas probatorias que se consideren violadas, haciendo una explicación sucinta de la forma como fueron infringidas».

Lo anterior no aparece acatado, por cuanto en ninguna parte del cargo se citan las normas medio transgredidas, específicamente, las asociadas con la carencia o insuficiencia de «plena prueba» del elemento de juicio en comento. Ergo, si tal requisito fue inobservado, ello también conduce a la falta de explicación sucinta de la forma como se produjo la violación.

2.5. Aunque lo dicho es suficiente para inadmitir la demanda de casación, tampoco hay lugar a observar lo previsto en los artículos 16 de la Ley 270 de 1996 (modificado por el artículo 7 de la Ley 1285 de 2009), y 336, *in fine*, del Código General del Proceso, consagradorios de la casación oficiosa y la selección positiva de ciertos fallos.

Lo primero, en defensa de los derechos constitucionales, el orden o el patrimonio público; y lo

segundo, cuando hay lugar a unificar o corregir la jurisprudencia, o a ejercer un control de legalidad.

2.5.1. Desde luego, el simple hecho de haberse obtenido decisiones adversas, no impone, en el ámbito constitucional o de convencionalidad¹³, adoptar correctivos, toda vez que para el efecto se requiere de la presencia de faltas superlativas que hayan trascendido a los derechos y garantías supralegales de la recurrente.

2.5.1.1. En el caso, en el terreno adjetivo, no se observan, al constatarse al interior del proceso que el demandante, recurrente extraordinario, mantuvo intactas las garantías de defensa y contradicción, al punto que en la demanda de casación nada al respecto reclama.

2.4.1.2. Lo mismo sucede en el campo de los hechos y de las pruebas, y en el escenario estrictamente jurídico, puesto que, en últimas, demostrado que los trabajos parciales ejecutados presentaban fallas, implicando ello incumplimiento del extremo demandante, nada de lo cual, por lo arriba razonado, fue combatido debidamente en casación, la conclusión del Tribunal sobre que el *actor no cumplió, ni tampoco se allanó a cumplir*, no se torna caprichosa o arbitraria, desde luego, frente al cumplimiento de la demandada, así sea en parte, mediante la entrega de recursos en cuantía de \$178'869.544.36, como se narra en la demanda genitora del proceso.

¹³ Convención Americana sobre de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, aprobada mediante Ley 16 de 1972.

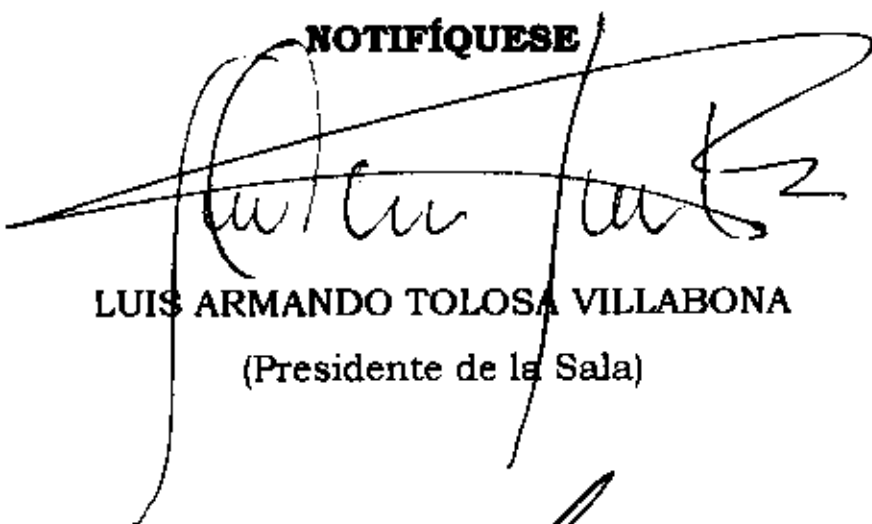
2.5.2. En la óptica de la selección positiva, tampoco hay lugar a la actuación de la Corte, al no aparecer temas asociados con la aplicación o alcance de una norma sustantiva, menos con diversidad de interpretaciones sobre un mismo punto de derecho, ni con la necesidad de erradicar del ordenamiento el valor de un precedente.

2.6. En ese orden ideas, se impone inadmitir el libelo examinado, en aplicación de lo previsto en los artículos 346, numeral 1° del Código General del Proceso.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, declara **inadmisible** la demanda de que se trata, y **desierto** el recurso de casación en comento. En consecuencia, ordena devolver el expediente al Tribunal de origen para lo pertinente.

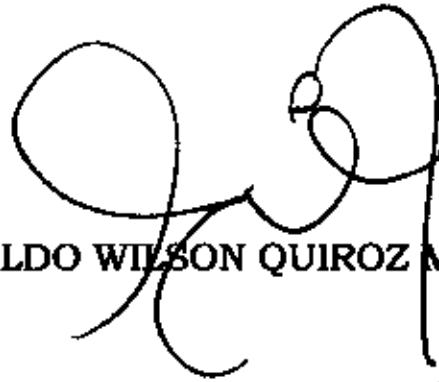
NOTIFÍQUESE



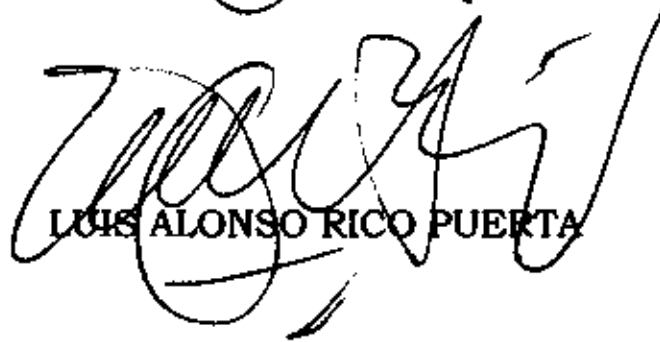
LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
(Presidente de la Sala)



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



LUIS ALONSO RICO PUERTA



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE