



| | |
|-------------|--|
| Proceso | Verbal |
| Demandante | Nohelia del Carmen Torres Villa |
| Demandada | Liliana Patricia Chica Correa |
| Radicado | No. 05001 31 03 016 2017 00639 01 |
| Procedencia | Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Medellín |
| Instancia | Segunda |
| Ponente | Luis Enrique Gil Marín |
| Asunto | Sentencia No. 040 |
| Decisión | Confirma |
| Tema | Incumplimiento contractual |
| Subtemas | Resolución contrato. Cumplimiento de obligaciones a cargo de los contratantes. Consecuencias de la terminación del contrato. Dolo principal o determinante. Fundamentos fácticos y pretensiones de la demanda. Principio de congruencia. Pronunciamiento sobre excepciones de fondo. |

TRIBUNAL SUPERIOR

SALA SEGUNDA DE DECISION CIVIL

Medellín (Ant.), veintiséis de noviembre de dos mil veintiuno

I. OBJETO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el extremo activo en contra de la sentencia proferida por el **JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**, en este proceso verbal instaurado por la señora

NOHELIA DEL CARMEN TORRES VILLA, en contra de la señora **LILIANA PATRICIA CHICA CORREA**.

II. ANTECEDENTES

Pretensiones: La demandante solicita se declare la nulidad absoluta por objeto ilícito y malas costumbres, del contrato de prestación de servicios que celebró con la demandada; que como la cláusula tercera del contrato constituye una excesiva onerosidad para la pretensora se debe reembolsar el exceso de honorarios cobrados; consecuentemente, ordene a la demandada reembolsar \$98.009.246.00, más los intereses legales desde el 29 de diciembre de 2016 hasta el pago efectivo y, se condene a pagar por perjuicios morales \$12.000.000.00; se imponga a la encausada la multa respectiva por no asistir a la audiencia previa de conciliación en la Personería de Medellín, el 18 de septiembre de 2017.

Subsidiariamente solicita: Se declare que las actuaciones de la demandada para que la pretensora suscribiera el contrato de prestación de servicios estuvieron presididas de dolo; consecuentemente, se condene a pagar a su favor por perjuicios materiales \$103.900.000.00, estimados bajo la gravedad del juramento y, por perjuicios morales \$12.000.000.00. Como petición común, solicita se condene en costas al extremo pasivo.

Elementos fácticos: En esencia afirma la demandante que como consecuencia de la violencia que ha azotado el Municipio de Ituango (Ant.), han fallecido innumerables

personas, víctimas del accionar de grupos armados al margen de la ley y de la fuerza pública; a través de la Acción de Reparación Directa, los profesionales del derecho han demandado a la Nación, Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, cobrando el 30% como honorarios y, en casos extremos el 33% del monto de la condena, cuando asumen gastos del proceso; la demandante en Acción de Reparación Directa demandó a La Nación - Ministerio Público – Ejército Nacional, por la muerte de su compañero permanente para lo cual requirió los servicios de un profesional del derecho; le recomendaron a la demandada, quien cobraba el 30% de lo obtenido como honorarios; la pretensora con pleno conocimiento del cobro de los honorarios, le otorgó poder para que adelantara la demanda; la abogada le solicitó la suscripción de un documento, lo que acató de inmediato, sin que le hubiera explicado su contenido y alcance, como tampoco le entregó copia; es decir, hubo silencio total por parte de la togada; cuando terminó la gestión citó a la demandante a su oficina, para informar sobre el monto de la condena y allí se percató que estaba cobrando no el 30% sino el 50% de la condena; la actora reclamó a la demandada antes de suscribir el documento de rendición de cuentas porque en ningún momento acordaron como honorarios el 50%; se presentó una discusión porque la togada no aceptó los reclamos; pero en vista de las penurias económica y tras ocho (8) años de espera, se vio en la necesidad de suscribir el referido documento; la actora en ningún momento consintió lo allí plasmado... *“En señal de aceptación, las partes firman el presente documento, en la ciudad de Medellín a los 28 días del mes de diciembre de 2016”.*

En julio de 2017, la demandante obtuvo en el Tribunal Administrativo de Antioquia copia de la sentencia y del contrato de prestación de servicios, en la cláusula tercera se acordó como honorarios el 50% sobre el valor de la condena; es decir, pasó ocho (8) años para darse cuenta que el documento que suscribió fue un contrato de prestación de servicios que no consintió y no hubo acuerdo de voluntades; la condena a favor de la actora y de sus dos hijos fue de \$481.472.382.00, de los cuales la apoderada sustrajo el 50% por honorarios, es decir \$240.736.191.00; del valor de la condena se realizaron las siguientes deducciones, las cuales asumió la demandante: Retenciones \$4.724.853.00; impuesto del 4 por mil \$944.046.00; cheques de gerencia \$47.000.00, para un total de \$5.715.899.00; es decir, la actora recibió \$235.020.093.00 porque la abogada se apropió de lo que ella pagó por tales gastos y en cambio, recibió por honorarios \$240.736.191.00; se aprovechó de su poderdante, quien solo cuenta con un grado de escolaridad hasta quinto de primaria, es una campesina que vive en un corregimiento a dos horas del casco urbano del Municipio de Ituango, así como de las necesidades económicas porque vive de lo devengado por su actual compañero permanente que es un simple jornalero; la pretensora atraviesa una situación económica difícil porque con la indemnización solo alcanzó a construir una vivienda en la que reside con los dos hijos del compañero permanente, quien murió por acción del Ejército Nacional y dos hijos menores de la segunda unión; además, se tiene que someter a chequeos médicos de manera permanente, sin contar con el dinero para satisfacer sus necesidades, lo que le ha generado angustia y tristeza;

el dinero que correspondió a sus dos hijos mayores lo tiene en un CDT para garantizarles el estudio; le envió comunicación a la demandada para que devolviera el 15% de los honorarios cobrados en exceso, para que solo cobrara el 35% del valor de la condena, a lo que se negó; además, no compareció a la audiencia previa de conciliación que se llevó a cabo en la Personería de Medellín; está prohibido a los abogados el cobro de honorarios que supere el 30% de las pretensiones cuando se pactan a cuota Litis; además, de ser una conducta reprochable, constituye un comportamiento ilícito atentatorio de las buenas costumbres, configurándose un objeto ilícito que conlleva a la nulidad absoluta.

Admisión de la demanda: Admitida (folios 42 cuaderno principal), el 25 de octubre adiado se notificó en forma personal a la demandada (folios 67 cuaderno principal), quien la replicó, se opuso a las pretensiones y propuso como medios de defensa los siguientes: ***i) prescripción de la acción; ii) buena fe de la parte demandada; iii) inexistencia de las restituciones recíprocas en la nulidad absoluta; iv) temeridad y mala fe de la parte demandante; v) enriquecimiento sin causa; vi) falta de causa para demandar la nulidad absoluta del contrato por objeto ilícito y/o nulidad relativa por dolo; vii) inexistencia de la obligación para resarcir perjuicios y, viii) existencia y validez plena del contrato de prestación de servicios por cumplir con la totalidad de los requisitos de ley.***

Objeción al juramento estimatorio: No cumple con los requerimientos del art. 206 del C. General del Proceso, porque no aportó evidencia de los factores para determinar el monto de los perjuicios; amén, que la tasación no es razonada ni detallada; ni siquiera indica la modalidad, daño emergente o lucro cesante; consecuentemente, no se puede tener en cuenta dicha estimación como prueba del monto de los perjuicios y, por tanto, se deberá aplicar a la demandante las sanciones de ley.

Sentencia: Se profirió el 22 de octubre de la pasada anualidad, con la siguiente resolución:

"PRIMERO: Declarar infundadas las pretensiones que ha formulado la señora Nohelia Torres Villa en contra de la señora Liliana Patricia Chica Correa.

"SEGUNDO: En consecuencia se absuelve a la demandada de los pedimentos que en su contra solicita la demandante.

"TERCERO: Se condena a la demandante a pagar las costas procesales que se han generado con ocasión del proceso".

Aduce la sentencia, que la demanda inicialmente solicitó la nulidad del contrato, pero al requerir a la parte demandante en la audiencia inicial para que aclarara las pretensiones porque las principales se tornaban excluyentes, las cambió y, en su lugar, solicita la resolución del contrato por *"la causal cuarta"* que denomina *"excesiva onerosidad a cargo de uno de los contratantes"*; en estos términos quedó fijado el objeto

del litigio sobre las pretensiones principales, quedando incólume las subsidiarias; al respecto, las partes celebraron un contrato de prestación de servicios que consta en documento privado visible a folios 92, 93 y 94 del cuaderno principal, aportado por ambas partes, lo que obliga a tener por sentado que los litigantes aceptan y reconocen la celebración de dicho convenio; máxime, que no fue tachado en su eficacia y valor probatorio; por el contrario, fue reconocido en su extensión por los contratantes y, por tanto, en los términos del art. 1602 del C. Civil, constituye ley para las partes y se debe cumplir a cabalidad.

Frente a la resolución del contrato, indica que de acuerdo al art. 1546 del C. Civil, los elementos de la acción son: la existencia de un contrato bilateral válido; el incumplimiento del demandado y, finalmente, que el demandante haya cumplido con los deberes que le impone la convención, o cuando menos se haya allanado a cumplirlos en la forma y tiempo debidos. Teniendo en cuenta los fundamentos fácticos y la pretensión principal definitiva, resolución del contrato de prestación de servicios, obligadamente se concluye que la declaración es imposible jurídicamente, porque la convención tuvo su efectivo cumplimiento en cabeza de los contratantes y, en ese sentido, el contrato no subsiste; los hechos del libelo genitor indican que entre las partes se celebró un contrato de prestación de servicios, donde la demandante encargó a la demandada como abogada, para iniciar y llevar hasta su terminación un proceso de Acción de Reparación Directa, en contra de La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, con miras a obtener el reconocimiento y

pago de los perjuicios causados en razón del fallecimiento del señor Omar Antonio Torres; la historia que pone de presente la demanda permite concluir que el contrato fue agotado y ejecutado por la apoderada; pues hace mención a una eventual, incorrecta y perjudicial liquidación por parte de la togada en contra de su representada; es decir, el contrato fue cumplido por las partes, puesto que la togada atendió y terminó el proceso y, posteriormente, recibió los honorarios por su labor, supuestamente injustos, frente a las costumbres profesionales como lo afirma la parte actora; coligiendo que el contrato no subsiste; por estas razones, no es posible una revisión de la acción invocada, porque es imposible aniquilar a través de la resolución unas obligaciones que ya no sobreviven y no tienen vigencia; como viene de indicarse, las obligaciones fueron cumplidas, lo que lleva a despachar desfavorablemente las pretensiones principales de la demanda.

Como pretensión subsidiaria solicita, se declare que *“las actuaciones realizadas por la demandada al celebrar el contrato, y destinadas a que la actora suscribiese el contrato, estuvieron precedidas de dolo”* y, consecuentemente, ordene a la demandada pagar a la pretensora los perjuicios que le fueron causados; de la demanda no se desprende alguno de los eventos donde el dolo se presume, como lo dispone el art. 1516; las aseveraciones infortunadamente no están debidamente sustentadas y determinadas, porque no indica de manera concreta en que consistieron las maquinaciones que supuestamente fabricó la accionada y cómo influyeron en el resultado. Es más, la actora no logró demostrar las

maniobras de las cuales acusa a la demandada, pues ni siquiera señala cuales son, lo cual es determinante para su acreditación y, en ese sentido, no logra probar la presencia de dolo; por el contrario, las pruebas aportadas por el extremo pasivo dan cuenta que en la negociación no se presentó ninguna manipulación, intriga o manejos contrarios a la voluntad contractual de la pretensora; incluso, la demandante en su declaración señala que el contrato fue tratado con la abogada y varias personas que estaban interesadas en su contratación; que los demás no reclamaron por los montos que les cobró la profesional y que ella no sabía del mismo hasta que se le entregó el dinero de las condenas.

Como prueba documental arrimó al plenario, copia del contrato de prestación de servicios celebrado con los señores Ana Clara Muriel Zapata, Érica Milena Calle Muriel, Argiro de Jesús Calle, María Erebey Posada Muriel, Gustavo de Jesús Piedrahita Muriel, Miller Alexander Posada Muriel y Nohelia del Carmen Torres Villa, donde se observa el encargo que hacen a la apoderada y en la cláusula tercera que constituye el centro del debate, se pactó expresamente que: *“como contraprestación por los servicios profesionales por ellos prestado el cincuenta por ciento (50%) de los dineros reconocidos a favor de los demandantes...”*; frente a la celebración de dicha convención, la señora Diana Mardely Arango Pino, quien rindió declaración ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Ituango, a solicitud de la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura, afirmó que el contrato es el mismo para todos y se les explicó; que el contrato se remitió por la abogada vía internet, para que

los interesados lo estudiaran y estando de acuerdo lo suscribieran; que la demandada se reunió no solo con su familia sino con la de la demandante, incluida ésta, para explicarles los alcances del contrato, quedando claro que los términos eran iguales para todos y luego los remitió para los fines indicados; versión corroborada por la señora Marilú Zamorra Pino, al informar que el contrato fue suficientemente explicado, no solo por la togada, sino por su prima la señora Diana Mardely Arango Pino; todo quedó muy claro para ambas familias, tanto que la única persona que ha reclamado es la señora Nohelia; en las reuniones y conversaciones nadie fue intimidado o engañado para que contratara y firmara.

Consecuente con lo anterior, la parte demandante no logró demostrar que en el desarrollo de los actos preparatorios para la celebración del contrato, al momento de suscribirlo y durante su ejecución, existieron actos dolosos de la demandada; por el contrario, con la prueba documental y testimonial referida, ésta última, muestra claridad en dichas negociaciones y celebraciones contractuales. En relación a la situación académica, económica y social de la pretensora, que trae a colación en las alegaciones, se muestran ajenas al litigio y no derivan ningún efecto para la solución del mismo.

Apelación: Lo interpuso la parte demandante, indicando como reparos: i) El a quo omitió pronunciarse sobre la multa a la demandada por la inasistencia a la audiencia previa de conciliación; hecho que como se manifestó en la demanda, constituye un indicio grave, como lo dispone el art. 22 de la Ley 640 de 2001; omisión que debe complementar el

Tribunal como lo ordena el inciso 2º del art. 287 del C. General Proceso, al igual que lo debe hacer en torno a las excepciones propuestas sobre las cuales tampoco hizo ningún pronunciamiento; el Juzgado desconoció los indicios como medios de prueba; esto es, la inasistencia de la demandada a la audiencia de conciliación, el desistimiento de dos testigos a pesar de que se presentaron a la audiencia y el no aportar prueba de los gastos del proceso; acorde con la carga dinámica de la prueba prevista en el art. 167 del C. General del Proceso correspondía a la parte demandada acreditar los gastos del proceso de reparación directa; ii) en relación a la primera pretensión, insiste en que el contrato fue demasiado oneroso para la demandante y favoreció a la demandada, desconociendo el principio de equilibrio económico, pues ninguna de las partes se puede favorecer al momento de contratar; la condena total en el proceso de reparación directa para todas las víctimas fue de \$1.241.527.708.00; en el contrato de prestación de servicios se acordó que se cobraría el 35% como honorarios pero que los gastos los asumían los clientes, o el 50% si los asumía la abogada; el 15% para los gastos es de \$186.229.156.00, siendo imposible que los gastos de un proceso asciendan a ese monto; además, la parte demandada no acreditó el valor real de los mismos; la convención a pesar de ser bilateral no puede desconocer esa desventaja al momento de contratar; el 5% de la condena equivale a \$62.076.385.00, y sigue siendo muy alto para los gastos del proceso; además; la demandada indicó que pagó unos viáticos a unos testigos, por ejemplo la demandante recibió \$70.000.00; el proceso fue de dos instancias; como nunca fue al Consejo de Estado,

los gastos en ningún momento superaron el 1% del total de la condena; lo que indica que la apoderada se favoreció del contrato, siendo entonces oneroso para los poderdantes, entre los cuales se encuentra la señora Nohelia, a quien le asiste el derecho de que se le devuelva el 15% que corresponde a los gastos del proceso y que asciende a \$72.220.857.00, más los intereses hasta que se efectúe el pago; de lo contrario, existe un enriquecimiento sin justa causa de la accionada; además, la demandante se está viendo perjudicada porque tiene deudas fiscales con la DIAN; iii) frente a la pretensión subsidiaria, el a quo no valoró el art. 1515 del C. Civil, en lo referente al dolo incidental y al negativo; en relación al dolo incidental, el contrato de todas formas se iba a realizar pero bajo otras condiciones porque el contratante lo hace en condiciones menos ventajosas; en la celebración de la convención se presentó un dolo accidental, que da lugar al pago de los perjuicios, que es el exceso de cobro de honorarios; la demandada quiso dar a entender a la demandante, que los gastos del proceso eran significativos; por ello, accedió a su propuesta; pero de haber tenido claro en qué consistían, no hubiera aceptado lo pactado en el contrato; por estas razones, solicita se revoque la sentencia de primer grado y acoja las pretensiones de la demanda (folios 209 a 212 cuaderno principal).

Al descorrer el traslado en segunda instancia, en suma, volvió sobre los argumentos esgrimidos ante el Juzgado de conocimiento y que vienen de sintetizarse.

Por su parte, el extremo pasivo señaló que, se debe tener en cuenta que fue denunciada por el supuesto exceso en el cobro de honorarios profesionales en el contrato de prestación de servicios; en cuyo trámite indicó que no existían elementos para predicar vicios, inducción en error, engaños o fraudes en la suscripción del contrato de prestación de servicios, lo que se traduce en que la demandada actuó con diligencia y cuidado acorde con la ética profesional; en sentencia del 15 de agosto de 2019, ordenó la terminación anticipada del proceso a favor de la encausada; está demostrado que el recurrente ha actuado con temeridad y mala fe, razón por la cual solicita que en caso que se determine que en la actuación del citado profesional del derecho se incurrió en una falta disciplinaria, se ordene compulsar copias a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, para que adelante las investigaciones del caso. Por estas razones, solicita se confirme la sentencia de primer grado y condene en costas a la parte recurrente.

III. CONSIDERACIONES

Problema jurídico: El recurso de apelación de cara a la sentencia de primer grado, plantea el siguiente problema jurídico que la Sala debe resolver: ¿Están acreditados los elementos para la prosperidad de las pretensiones de la demanda?

El caso concreto: Como lo advirtió el a quo, en la fijación de hechos y pretensiones, la parte demandante replanteó la pretensión principal impetrada en la demanda y, en su lugar,

solicita la resolución del contrato objeto del proceso por “*la causal cuarta*” que denomina “*excesiva onerosidad a cargo de uno de los contratantes*”.

Al respecto tenemos, que como anexo de la demanda se trajo copia del denominado “*Contrato de prestación de servicios*”, suscrito el 20 de noviembre de 2008, entre otros, por la demandante en nombre propio y como representante de su hija Yolvis Andrea Torres Torres y de su hijo de crianza Daniel Sebastián Torres Torres, como contratante y la demandada Liliana Patricia Chica Correa, como abogada; entre otras estipulaciones, acordaron: “**PRIMERA**: LA ABOGADA, se comprometen a iniciar y llevar hasta su terminación un proceso de ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA, en contra de LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, con miras a obtener el reconocimiento y pago de la totalidad de los perjuicios ocasionados en razón del fallecimiento del señor OMAR ANTONIO TORRES.

“**SEGUNDA**: LA ABOGADA, se compromete a sufragar todos los gastos que demanda el proceso a partir de la presentación de la demanda, tales como notificaciones, honorarios de peritos, etc.

“**TERCERA**: EL CONTRATANTE, por su parte se obliga a reconocer y pagar en favor de LA ABOGADA, como contraprestación por los servicios profesionales por ellos prestados, el CINCUENTA POR CIENTO (50%), de los dineros reconocidos a favor de los demandantes en el proceso; si se logra una conciliación prejudicial, judicial o extrajudicial, o si

*hay que terminar el proceso por sentencia en cualquiera de las dos instancias o por conciliación Judicial en la Segunda Instancia; del resultado favorable de la gestión que realicen; suma que LA ABOGADA puede descontar directamente de todos los pagos que se realicen. **PARÁGRAFO.** Las costas procesales a que sea condenada la entidad pública, en su modalidad de expensas y agencias en derecho, serán a favor de LA ABOGADA” (folio 2 cuaderno principal).*

Afirma la demandante en los hechos sexto y séptimo de la demanda, que cuando la apoderada terminó la gestión la citó para rendirle informe sobre el valor de la condena y allí fue donde se enteró que el cobro de los honorarios no era del 30% sino del 50%, quien a pesar de su inconformidad por la necesidad económica se vio obligada a suscribir el documento rendido por la togada (folio 16 cuaderno principal); además, con la demanda se trajo copia del documento denominado “*Cancelación de honorarios y/o sentencia judicial*”, suscrito el 28 de diciembre de 2016, tanto por la demandante como por la demandada, donde se consignó: “**NOHELIA DEL CARMEN TORRES VILLA**, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en nombre propio manifiesto por medio de este escrito, que recibo a entera satisfacción de la Abogada **LILIANA PATRICIA CHICA CORREA**, el día 28 de Diciembre del año 2016, la suma mediante cheque de Gerencia Nro. 855475 de BANCOLOMBIA por CIENTO CATORCE MILLONES SESENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS M.L. (\$114.069.948.00); por concepto de pago de sentencia condenatoria proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia; con ocasión del proceso

por Acción de Reparación Directa, el cual se radicó con el Nro. 0065 / 2008 y cuyo fallo definitivo fue proferido por la Magistrada Ponente: Martha Cecilia Madrid Roldán; demandante: Bernarda de Jesús Pino y Otros, demandado: La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

“La anterior suma cancelada, resulta de deducir el porcentaje del CINCUENTA POR CIENTO (50%) de los honorarios profesionales, como se acordó en el documento suscrito por las partes” (folio 5 cuaderno principal).

De donde se sigue, que el contrato de prestación de servicios, objeto del proceso, ha perdido vigencia, pues el mismo terminó en virtud del cumplimiento de todas las obligaciones a cargo de cada uno de los contratantes, como fueron pactadas; por parte de la profesional del derecho se inició, tramitó y terminó el proceso de ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA, en contra de LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, donde obtuvo el reconocimiento y pago de los perjuicios ocasionados a la parte demandante, en razón del fallecimiento del señor Omar Antonio Torres y la demandante reconoció y pagó los honorarios a la togada que habían acordado; lo que implica que como el contrato ya cumplió con su finalidad, el objeto se agotó, perdió vigencia y, por tanto, sobre éste no es posible emitir ningún pronunciamiento como acertadamente lo señaló el a quo, como ocurre con la resolución, que por incumplimiento se peticiona o incluso, sobre su validez; pues cualquier irregularidad o incumplimiento frente a dicha convención quedó superada.

Ahora, frente a la pretensión primera subsidiaria, para declarar que las actuaciones que realizó la demandada para que la demandante suscribiera el contrato de presentación de servicios, estuvieron presididas de dolo y que el a quo no valoró lo previsto en el art. 1515 del Código Civil, en lo referente al dolo incidental y al negativo; se advierte que al contrario de lo señalado, el dolo que invoca y que fundamenta la pretensión primera subsidiaria, es el principal o determinante; al efecto, resulta contundente traer la reseñada pretensión, que textualmente dice: *“Declarar que las actuaciones realizadas por la señora abogada LILIANA PATRICIA CHICA CORREA con el fin de que la señora NOHELIA DEL CARMEN TORRES VILLA le firmara el respectivo contrato de prestación de servicios estuvo presidido de dolo”* y como fundamento en el hecho décimo consignó: *“La abogada LILIANA PATRICIA se aprovechó de la señora NOHELIA, ya que ésta tiene un grado de escolaridad que llega a quinto de primaria, se aprovechó de la marginalidad de la señora NOHELIA ya que esta es una simple campesina que vive en un corregimiento que queda a dos horas del casco urbano del Municipio de Ituango, igualmente se aprovechó de las necesidades económicas ya que ella vive de lo que gana su actual compañero permanente que es un simple jornalero”*; de donde resulta por demás claro, que el dolo que invoca es el principal o determinante, se itera, que corresponde al que originó la celebración del contrato y no el dolo incidental, que como lo ha señalado la jurisprudencia solo influye en las condiciones de una convención que la víctima ya estaba dispuesta a concluir; pues

como lo indica tanto en la pretensión primera subsidiaria como en el hecho décimo del libelo genitor, la demandada sacó provechó de las circunstancias especiales de la demandante, que vienen de señalarse, para que aceptara y suscribiera el contrato de prestación de servicios; incluso, en el hecho quinto afirma que la pretensora tuvo un encuentro con la demandada, quien le señaló que firmara acá y ésta de inmediato cumplió con esa orden, sin que la togada le explicara sobre el alcance y contenido del mismo, o le entregara una copia; siendo a todas luces improcedente, que el recurrente en el escrito por medio del cual interpuso el recurso de apelación, haga referencia a un tipo de dolo que se insiste, no invocó en la demanda y frente al cual está instancia no puede emitir pronunciamiento alguno, porque atentaría no solo contra el derecho de defensa y el debido proceso del extremo pasivo, sino que desconocería el principio de congruencia previsto en el art. 281 del C. General del Proceso, que establece que la sentencia debe estar en consonancia con los hechos y pretensiones aducidas en la demanda y en las demás oportunidades que dicha codificación contempla.

De otra parte y en cuanto a que el a quo omitió pronunciarse sobre la inasistencia de la demandada a la audiencia previa de conciliación, porque tal proceder constituye un indicio grave en su contra, como lo dispone el art. 22 de la Ley 640 de 2001 y, por lo tanto, el Tribunal se debe pronunciar; advierte la Sala que es cierto, que la citada norma establece que la inasistencia a la audiencia de conciliación extrajudicial en derecho se puede considerar como indicio grave en contra

de sus pretensiones o excepciones de mérito en un eventual proceso judicial, siempre y cuando éste verse sobre esos mismos hechos; en el presente caso, no existe prueba de los hechos que sirvieron de fundamento para la solicitud de la audiencia previa de conciliación y si son los mismos que sirven de soporte a las pretensiones invocadas en este litigio; pues el acta que se trajo, de no realización de la audiencia de conciliación por inasistencia de la demandada, expedida por el Centro de Conciliación de la Personería de Medellín, por si sola no es suficiente para este cometido, porque además se tenía que traer la solicitud que presentó al Centro de Conciliación para verificar si los hechos y pretensiones coinciden con los esbozados en el presente proceso; bajo estas circunstancias no se cumple con los presupuestos para que se pueda tener como indicio en este proceso y, por lo mismo, ni siquiera hay lugar a otros pronunciamientos sobre las consecuencias que de allí se derivan, como ocurre con la multa a que alude la recurrente. Pero, además, se advierte que esos indicios pueden ser desvirtuados con las pruebas practicadas en el proceso; o peor aun, como ocurre en el presente caso, donde no es posible emitir pronunciamientos frente al contrato de prestación de servicios, porque ya cumplió su finalidad, pues todas las prestaciones a cargo de los contratantes ya fueron cumplidas.

Por último, en cuanto a la falta de pronunciamiento sobre las excepciones de mérito propuestas, basta con indicar con soporte en el art. 282 del C.G.P., que al desestimarse todas las pretensiones de la demanda, por sustracción de materia,

el juez no se tiene que pronunciar sobre los medios de defensa propuestos.

Así las cosas, forzoso resulta la confirmación de la sentencia de primer grado.

Conclusión: Consecuente con lo anterior, se confirmará la sentencia de primer grado.

Se condenará en costas a la parte demandante a favor de la demandada. Como agencias en derecho causadas en segunda instancia se fijará la suma de NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$908.526.00), que equivale a un (1) salario mínimo legal mensual vigente (Acuerdo PSAA16-10554, del 5 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura), que se liquidarán conjuntamente con las de primer grado.

IV. RESOLUCIÓN:

A mérito de lo expuesto la **SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A:

- 1.** Por lo dicho en la parte motiva se CONFIRMA la sentencia de fecha y procedencia indicadas.

2. Se condena en costas a la parte demandante, a favor de la demandada. Como agencias en derecho causadas en segunda instancia se fija la suma de NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$908.526.00), que equivale a un (1) salario mínimo legal mensual vigente (Acuerdo PSAA16-10554, del 5 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura), que se liquidarán conjuntamente con las de primer grado.

3. Devuélvase el expediente al lugar de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados



LUIS ENRIQUE GIL MARÍN



MARTHA CECILIA LEMA VILLADA



RICARDO LEÓN CARVAJAL MARTÍNEZ