

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA



Magistrada Ponente:
SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA

Aprobado por Acta No. 370
Manizales, primero (1) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

I. OBJETO DE DECISIÓN

Resuelve la Corporación el recurso de apelación interpuesto por el extremo activo frente a la sentencia proferida el 28 de junio de 2023 por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Manizales, dentro del proceso de resolución de contrato promovido por Gloria Elena Blandón Correa contra M.C. Metálicas y Concretos S.A.S. en Liquidación - MYCON S.A.S.

II. ANTECEDENTES

2.1. Demanda.

La demandante deprecó se declare que M.C. Metálicas y Concretos S.A.S. en Liquidación incumplió el contrato de promesa de compraventa celebrado el 26 de octubre de 2018, solemnizado en Escritura Pública No. 2113 de la Notaría Primera de Manizales y, en consecuencia, se decrete su resolución y se le ordene devolver a la demandante la suma de \$251.246.000, y pagar a título de cláusula penal el monto de \$24.000.000

En sustento de las pretensiones expuso:

- Gloria Elena Blandón Correa y M.C. Metálicas y Concretos S.A.S. en Liquidación
- MYCON S.A.S. celebraron promesa de compraventa de un inmueble sobre planos (apartamento y parqueadero), que la demandada construiría sobre los predios con folios de matrículas inmobiliarias 100-98616, 100-98617, 100-47909 y 100-12824, acordando como precio la suma de \$248.696.000, distribuida así: \$225.696.000 como primera parte, \$18.000.000 como segunda parte y \$5.000.000 como tercera parte. Además, se estableció que en caso de incumplimiento se pagaría en favor de la parte afectada la suma de \$24.000.000.
- La señora Gloria Elena Blandón Correa finalmente pagó \$251.246.000 debido al incremento del precio por el pasar del tiempo; modificación que quedó plasmada en las “actas de recibo a satisfacción” suscritas por la sociedad; monto que se canceló se la siguiente forma:

\$22.000.000	1 de octubre de 2015
\$50.000.000	24 de octubre de 2015
\$5.000.000	2 de noviembre de 2015
\$4.000.000	10 de noviembre de 2015
\$15.000.000	14 de noviembre de 2015
\$24.000.000	(sin fecha)
\$60.000.000	5 de agosto de 2016, representados en la volqueta de placa SQW876
\$71.246.000	(sin fecha) encaminados al pago de la hipoteca que recaía sobre el inmueble objeto de la promesa

- El día y la hora pactados para la escrituración y entrega del inmueble -30 de agosto de 2019, 2:00 p.m.-, la señora Gloria Elena Blandón acudió a la Notaría Primera de Manizales, pero su contraparte no obró igual; así fue plasmado en el acta de comparecencia No. 06 del año 2019.
- La demandante cumplió todas las obligaciones a su cargo, debiendo la sociedad honrar las suyas, lo cual no ha hecho pese a los requerimientos. El 27 de agosto de 2021 se celebró audiencia de conciliación en procura del cumplimiento o la resolución del contrato, empero, no se llegó a ningún acuerdo.

2.2. Intervención de los demandados.

La convocada contestó la demanda e interpuso las excepciones de mérito que nominó: (i) “Incumplimiento”, el cual atribuyó a la demandante, y (ii) “Validez del contrato”, cimentada en que *“la CLÁUSULA QUINTA, PARÁGRAFO CUARTO se indica por los contratantes que no tenían la potestad del PROMITENTE VENDEDOR ofrecer UN BIEN DE LA SOCIEDAD por una compensación de dinero que NUNCA INGRESÓ A LA SOCIEDAD MYCON SAS; ni mucho menos podía adquirir EL PROMITEMTE (sic) COMPRADOR como respaldo de una OBLIGACIÓN que no sostuvo con MYCON SAS, puesto que es clara la cláusula en plasmar que la transacción obedece a una unión temporal que según unos recibos aportados obedecen a unos aportes en una UNIÓN TEMPORAL DENOMINADA JJ MYCON”*; hecho que se confirma con los recibos allegados por la demandante *“donde se da fe que los pagos obedecen a una inversión como aportantes a una UNIÓN TEMPORAL JJ MYCON y que en ningún momento obedecieron a una verdad real de adquirir un inmueble; que de aceptarse se estaría incurriendo en un detrimento a los verdaderos acreedores de MYCON SAS.”*

2.3. Sentencia.

El 28 de junio de 2023 se dictó sentencia declarando la nulidad absoluta de la promesa de compraventa contenida en la Escritura Pública No. 2113 del 26 de octubre de 2018 de la Notaría Primera de Manizales; sin condena en costas a cargo de la demandante.

En su exposición la juzgadora comenzó por ilustrar sobre la figura de la resolución de los contratos y los requisitos para su éxito, anticipando que para proceder a dicho análisis se parte del presupuesto de la validez de la convención; seguido se refirió a los elementos de la promesa de compraventa, aludiendo a la normativa civil y a la comercial, dado que la celebrada es de linaje mercantil por la calidad de uno de los contratantes; trajo a colación jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte

Suprema de Justicia en torno al requisito previsto en el numeral 4 del artículo 1611 del Código Civil, subrogado por el 89 de la Ley 153 de 1887, consistente que *“se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales”*, para ultimar que en la promesa de venta de bienes raíces ello implica su plena identificación con inclusión de la ubicación y linderos, encontrando que *“en la promesa de compraventa que ajustaron las partes, esto es la señora Gloria Elena Blandón Correa y los representantes legales de MYCON S.A.S., (...) que elevaron la escritura pública número 2113 de la misma fecha del 26 de octubre del 2018 de la notaría primera de Manizales, no se singularizaron en debida forma los inmuebles prometidos en venta, ni existen otros medios que hayan quedado expresamente delimitados en el texto de la promesa que tengan la misma finalidad identificante (sic)”*, de ahí que *“ante el evidente incumplimiento del requisito previsto en el numeral cuarto del artículo 89 de la Ley 153 de 1887 debe declararse la nulidad absoluta de la promesa de oficio, por disponerlo así la normativa sustancial establecida en los artículos 1741 y 1742 del Código Civil, en armonía con el numeral primero del artículo 899 del Código de Comercio”*, al concurrir las condiciones para tal declaración, esto es, que la nulidad aparezca de manifiesto, que el contrato haya sido invocado como fuente de derechos y obligaciones, y que al proceso concurren como partes quienes intervinieron en el negocio o sus causahabientes.

Atinente a las consecuencias de la declaratoria de nulidad, adujo que por regla general las partes deben volver al estado en que estaban antes del acto o contrato, incluyendo las restituciones mutuas, que en las promesas de compraventa pueden envolver la devolución de los dineros recibidos por el promitente vendedor, indexados o actualizados, y la entrega del bien con los frutos percibidos por parte del promitente comprador, sin embargo, explicó, en el caso no es dable ordenarle a la señora Gloria Elena devolver un inmueble que nunca recibió, como tampoco procede un mandato de reposición de las sumas supuestamente pagadas por ella, *“porque está probado documentalmente con la misma promesa de compraventa que los presuntos dineros que se entregaron en la promesa de compraventa, lo fueron para solventar una presunta unión temporal de quien se dice ser su esposo, el señor Silvio Alzate con la sociedad MYCON”*, sin que sea admisible la alegación que pretende introducirse al asegurar que los dineros le pertenecían a ella, porque si eso es así, estaría mintiendo en relación con lo plasmado en el parágrafo cuarto de la cláusula quinta del contrato, en el cual se indicó el origen de esos pagos; luego no se entiende por qué se involucran unos recibos ajustados por el señor Jorge Eliécer Alzate, hijo de la demandante, afirmando que fueron dineros que le dio la señora Gloria para invertirlos en una unión temporal en la que se dice ella participó, cuando nada de eso se advirtió en la demanda, lográndose entrever que lo pactado era la voluntad de la sociedad de devolverle unos dineros al señor Silvio Alzate, quien tenía derechos en la unión temporal, *“entonces, mal haría el despacho en ordenar una devolución a favor de la señora Gloria cuando el presunto deber de prestación establecido en esa cláusula es en relación con el señor Silvio Alzate”*, sin que obre prueba que demuestre que los pagos fueron efectuados por la demandante; en consecuencia, se abstuvo de ordenar restituciones mutuas.

2.4. Apelación.

El apoderado del extremo activo cuestionó que no se ordenaran las restituciones mutuas pese a ser una consecuencia necesaria de la nulidad absoluta de los contratos, al tenor del artículo 1746 del Código Civil; desconociéndose por la juez

los elementos probatorios -promesa, interrogatorios y recibos- y ocasionando un desequilibrio en detrimento del patrimonio de la señora Gloria Elena Blandón, en contravía del artículo 58 superior, pues con independencia de que el dinero lo hubiere dado aquella o su esposo Silvio Alzate, cuyo vínculo marital no fue cuestionado, lo cierto es que era producto del haber conyugal, usado de común acuerdo en proyectos de construcción con los accionistas de MYCON S.A.S. y que posteriormente fue sustento para prometerle a la demandante inmuebles que no se entregaron; aunado a que no se puede debatir el desembolso efectivo de los dineros, según la literalidad del título; quedando debidamente explicada la intervención del esposo de la actora y de su hijo Jorge Eliécer en la transacción.

2.5. Alegatos de la parte no recurrente.

La parte no recurrente pidió la confirmación de la sentencia y en torno al recurso adujo que se probó que *“los dineros fueron recibidos por los señores Jhon Fredy Marulanda y Jorge Edwin Salgado, para la conformación de una sociedad distinta a la de MYCON S.A.S.”* y advirtió que el único fin de la demandante es defraudar a los acreedores de MYCON S.A.S., queriendo transmutar su condición de inversionista a acreedora; además, nunca entregó dinero alguno, es así que todos los recibos están a nombre del señor Jorge Eliécer Alzate Blandón, por conceptos relacionados con el señor Jhon Fredy Marulanda Agudelo, el proyecto Edificio Mónaco y la unión temporal J.J. MYCON S.A.S.; quedando en evidencia que *“la verdadera intención y vocación del negocio jurídico fue la de una constitución de una sociedad, donde la demandante buscaba obtener unos intereses de su inversión a través del reconocimiento de una utilidad.”*

III. CONSIDERACIONES

Se encuentran satisfechos los presupuestos procesales en esta acción y realizado el control de legalidad que ordenan los artículos 42 numeral 12 y 132 del Código General del Proceso, no se avizora causal de nulidad o irregularidad que invalide lo actuado u obligue a retrotraer el trámite a etapa anterior.

3.1. Delimitación del asunto a resolver:

Acorde con los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso, el marco de la competencia en segunda instancia está delineado por los argumentos que sustentan el recurso de apelación; en ese orden, corresponde a este Colegiado centrarse en determinar si en virtud de la declaración oficiosa de nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa cuya resolución se perseguía, debió ordenarse a la demandada la devolución de las sumas presuntamente pagadas por la demandante a título de precio.

3.2. De las restituciones mutuas como consecuencia de la nulidad absoluta del contrato.

La declaratoria de nulidad de un acto o contrato, de oficio o a petición de parte, trae consigo unos efectos jurídicos que deben ser declarados por el juez, a fin de que las cosas vuelvan a ser como lo eran antes de la convención viciada; esto porque *“tradicionalmente la sentencia de anulación o de rescisión se retrotrae al día del contrato;*

*este desaparece aun en el pasado; solución racional porque estaba afectado de un vicio de origen*¹.

El Código Civil regula el tópico en los siguientes términos:

“ARTICULO 1746. EFECTOS DE LA DECLARATORIA DE NULIDAD. *La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita.*

En las restituciones mutuas que hayan de hacerse los contratantes en virtud de este pronunciamiento, será cada cual responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y frutos, y del abono de las mejoras necesarias, útiles o voluptuarias, tomándose en consideración los casos fortuitos, y la posesión de buena fe o mala fe de las partes; todo ello según las reglas generales y sin perjuicio de lo dispuesto en el siguiente artículo.”

Tales devoluciones se rigen en lo pertinente por *“las mismas disposiciones que gobiernan las prestaciones mutuas en la reivindicación”*², pero sin restricciones temporales para el poseedor de buena fe³.

En torno al efecto retroactivo de la declaración de nulidad de los actos o contratos civiles, reconocido como una expresión del principio de equidad⁴, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que *“no emana precisamente de lo que dispone el artículo 1746 del C.C., sino de la misma naturaleza de la nulidad, que es sanción impuesta por la ley a los que no se sujetan a sus mandamientos o burlan sus prohibiciones”*⁵, en el entendido que *“la nulidad de un contrato implica su destrucción retroactiva”*⁶, generando para las

¹ Louis Joserrand, *Derecho Civil. Teoría general de las obligaciones*, t. I, vol. I, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, Bosch y Cia. Editores, 1951, pág. 250. Citado por Fernando Canosa Torrado, *Las Nulidades en el Derecho Civil. Teoría general de la nulidad del acto y del negocio jurídico*, Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 1997, pág. 329.

² CSJ SC5060-2016, citada en las sentencias SC2217-2021, 9 jun., rad. 11001-31-03-028-2010-00633-02, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque y SC5513-2021, 15 dic., rad. 44650-31-89-001-2008-00227-01, M.P. Hilda González Neira. Tal pauta había sido asentada mucho antes en la Sentencia SC de septiembre 5 de 1972

³ Así lo precisó la Corte en la sentencias SC 13 de agosto de 2003, exp. No. C-7010. M.P. José Fernando Ramírez Gómez, al indicar: *“Aunque para el efecto, como se ha dicho, deben observarse las “mismas disposiciones que gobiernan las prestaciones mutuas en la reivindicación”*⁴, entre las cuales se encuentra el artículo 964 del Código Civil, esto no significa que deba aplicarse en forma absoluta, en toda su extensión, incluyendo los límites temporales a que hace alusión, porque de ser así se negaría el efecto general y propio de la declaración de nulidad, cual es retrotraer las cosas al *“estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo”*. De ahí que como el artículo 1746 del Código Civil determina todos los efectos que pueden desprenderse de la declaración judicial de nulidad, el artículo 964, *ibidem*, solo es aplicable, al menos en lo que al caso concierne, para definir la calidad de los frutos que se deben restituir, es decir, *“si los percibidos, o si éstos y los que hubiere podido percibir el dueño con mediana inteligencia y actividad, teniendo la cosa en su poder”*, según la calificación que de la buena o mala fe se haga, sin las *“restricciones de tipo temporal previstas en el inciso tercero para el poseedor de buena fe”*, porque en este evento se imposibilitaría *“el regreso de las cosas al estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo”*⁵”; citando en su orden las sentencias: (4) Cas. Civ. Sentencia de septiembre 5 de 1972 y (5) Sentencia de 15 de junio de 1995 (CCXXXIV, 887).

⁴ CSJ SC 15 de junio de 1995, exp. 4398; citada en la sentencia SC2217-2021.

⁵ CSJ SC 23 de febrero de 1928 G.J. t. XXXVI, pág. 108. Citada por Fernando Canosa Torrado, *Las Nulidades en el Derecho Civil. Teoría general de la nulidad del acto y del negocio jurídico*, Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 1997, pág. 330.

⁶ CSJ SC 13 de agosto de 2003, exp. No. C-7010. M.P. José Fernando Ramírez Gómez.

partes “derecho a ser restituidas a la misma situación en que se hallarían de no haber contratado”⁷, excepto, claro está, en los casos expresamente prohibidos por la ley⁸.

En tal sentido, ha dicho la Corte, “[s]on estos los efectos ex tunc de la sentencia declarativa de la nulidad, que permiten suponer (...) que ‘el acto o contrato no tuvo existencia legal, y entonces, por imperativo de lógica, hay que restaurar las cosas al estado en que se hallarían si dicho acto o contrato no se hubiese celebrado’ (G.J. CXXXII, pág. 250)”⁹.

Desde luego que el efecto retroactivo de la nulidad conlleva una orden de restituciones mutuas solo si el contrato fue ejecutado total o parcialmente, por uno, algunos o todos los contratantes, porque de no ser así, las partes simplemente se encontrarían liberadas de sus compromisos, ante la extinción de la obligación a consecuencia de la declaratoria de nulidad¹⁰; entonces “[e]l efecto general y propio de toda declaración de nulidad es retrotraer las cosas al estado en que se hallarían si no hubiere existido el acto o contrato nulo por medio de las restituciones mutuas que hayan de hacerse los contratantes, en las cuales, por virtud del pronunciamiento judicial, cada uno será responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y frutos y del abono de las mejoras necesarias, útiles y voluptuarias, tomándose en consideración los casos fortuitos, y la posesión de buena o mala fe de las partes, todo ello según las reglas generales y sin perjuicio de lo dispuesto especialmente sobre objeto y causa ilícita en que no hay derecho de repetición, y en relación con los incapaces que solamente responden en la medida en que se hayan enriquecido.”¹¹, por tal razón, precisó la Corte, “[e]n esta norma legal (C.C. arts. 1746 y 1747) están previstos y determinados todos los efectos que pueden desprenderse del rompimiento de un vínculo contractual por efecto del pronunciamiento de una nulidad en sentencia que tenga la fuerza de cosa juzgada, en la cual, en presencia de las pruebas que se aduzcan en cada caso concreto y de la calificación que al tenor de ella se haga en la de los contratantes, ha de determinarse el alcance y la cuantía de las restituciones mutuas. Los términos de un fallo de nulidad tienen que reflejar la realidad probatoria de cada debate judicial.”¹²

3.3. Análisis del caso concreto.

En el *sub examine* la jueza de primer grado declaró la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa celebrado entre M.C. Metálicas y Concretos S.A.S. MYCON S.A.S. y Gloria Elena Blandón Correa, empero, se abstuvo de ordenar restituciones mutuas porque no hubo entrega del inmueble a la promitente compradora, y si bien esta adujo el pago del precio a la promitente vendedora, no halló claridad en cuanto a la persona que canceló las sumas de dinero ni su finalidad.

⁷ Ídem.

⁸ En el punto deben tenerse en cuenta: (1) Artículo 1525 del C.C. “No podrá repetirse lo que se haya dado o pagado por un objeto o causa ilícita a sabiendas” (puede consultarse la sentencia SC13097-2017); (2) Artículos 963 y 964 del C.C. que regulan los derechos de quien actúa de buena fe en relación con los frutos, las expensas necesarias y las mejoras útiles; (3) Artículo 1747 del C.C. que vela por los derechos del incapaz.

⁹ CSJ SC 2 de agosto de 1999, ep. 4937, citada en la sentencia SC2217-2021, 9 jun., rad. 11001-31-03-028-2010-00633-02, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

¹⁰ Artículo 1625 num. 8 C.C. “Toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula. Las obligaciones se extinguen además en todo o en parte: (...) 8o.) Por la declaración de nulidad o por la rescisión. (...)”

¹¹ CSJ SC 1 de diciembre de 1938 G.J. t. XLVII, pág. 453. Citada por Fernando Canosa Torrado, Las Nulidades en el Derecho Civil. Teoría general de la nulidad del acto y del negocio jurídico, Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 1997, pág. 333.

¹² Ídem.

Reposa en el expediente la Escritura Pública No. 2113 del 26 de octubre de 2018 otorgada en la Notaría Primera de Manizales, a través de la cual Jhon Fredy Marulanda Agudelo y Jorge Edwin Salgado Serna, obrando en representación de M.C. Metálicas y Concretos S.A.S. MYCON S.A.S., en calidad de promitente vendedora, se obligó a transferir a título de venta a Gloria Elena Blandón Correa, como promitente compradora, el apartamento 203, el parqueadero 19 y el depósito 19 del Proyecto Altavista II, ubicado en la calle 12B # 8-88, barrio Chipre de la ciudad de Manizales.

Teniendo claro que no se discute la decisión oficiosa de nulidad sino sus consecuencias respecto de las partes, el análisis se concentrará en lo relacionado con el supuesto pago del precio y su eventual restitución.

En el punto interesa la cláusula quinta de la promesa, que a la letra reza:

“QUINTA: PRECIO Y FORMA DE PAGO: Que el precio acordado por las partes es la cantidad de 1. DOSCIENTOS VEINTICINCO MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL PESOS (\$225.696.000) MONEDA CORREINTE. 2. LA SUMA DE DIEZ Y OCHO MILLONES DE PESOS (\$18.000.000) MONEDA CORRIENTE y 3. CINCO MILLONES DE PESOS (\$5.000.000) MONEDA CORRIENTE. PARA UN TOTAL DE DOSCIENTOS CUARENTA Y OCHO MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL PESOS (\$248.696.000) MONEDA CORRIENTE. **PARÁGRAFO CUARTO:** EL PRECIO PACTADO ES EL PAGO QUE EL PROMITENTE VENDEDOR HACE AL PROMITENTE COMPRADOR DE DINERO DE INVERSIÓN EN UNIÓN TEMPORAL, CON SUS CORRESPONDIENTES RENDIMIENTOS FINANCIEROS; REALIZADA CON SU ESPOSO SILVIO ALZATE, LO CUAL EL PROMITENTE VENDEDOR DECLARA HABER RECIBIDO A ENTERA SATISFACCIÓN.”

Según se afirmó en la demanda, el precio inicial de \$248.696.000 aumentó por el pasar del tiempo, como se desprende de las “actas de recibo a satisfacción” suscritas por los representantes de la sociedad, pagándose finalmente la suma de \$251.246.000.

Para soportar dicho pago se allegaron los siguientes documentos:

- Seis (6) recibos a nombre de Jorge Eliécer Alzate Blandón, firmados por Jhon Fredy Marulanda Agudelo, representante legal suplente de MYCON S.A.S., y/o Jorge Edwin Salgado Serna, gerente de proyectos, así:

FECHA	VALOR	CONCEPTO:
1/OCT./2015	\$22.000.000	Aporte como socio de la UNIÓN TEMPORAL J.J. MYCON S.A.S., para el desarrollo del edificio MÓNACO. (suscrito por ambos).
24/OCT./2015	\$50.000.000	Aporte como socio de la UNIÓN TEMPORAL J.J. MYCON S.A.S., para el desarrollo del edificio MÓNACO. (suscrito por ambos).
2/NOV./2015	\$5.000.000	Aporte para la compra de cerchas y gatos de la UNIÓN TEMPORAL J.J. MYCON S.A.S. (suscrito por ambos).
10/NOV./2015	\$4.000.000	Préstamo a ING. JHON FREDY MARULNADA AGUDELO. (suscrito solo por Jhon Fredy Marulanda)
14/NOV./2015	\$15.000.000	Aporte para la compra de volqueta UNIÓN TEMPORAL J.J. MYCON S.A.S. (suscrito por ambos).
17/FEB./2016	\$24.000.000	Aporte como socio de la UNIÓN TEMPORAL J.J. MYCON S.A.S., representados en lote de los Álamos, para el desarrollo del edificio MÓNACO. (suscrito por ambos).

- Documento del 5 de agosto de 2016, suscrito por los señores Jorge Eliécer Alzate, Jhon Fredy Marulanda Agudelo y Jorge Edwin Salgado Serna, en el que se lee:

“Siendo las las (sic) 3:00 pm del día viernes 5 de agosto de 2016 se reunieron en la oficina de la constructora MYCON SAS los señores JORGE ELIÉCER ALZATE y SILVIO ALZATE, con los socios de dicha constructora; para tomar decisiones y se llega al siguiente acuerdo:

- 1) Responderle a los señores Alzate con un aporte de (\$60.000.000) SESENTA MILLONES DE PESOS M/C sobre la volqueta SQW 876; más los aportes totales tanto del proyecto Monaco (sic) como ganancias e intereses a la fecha es la suma de (\$27.289.000) VEINTISIETE MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL PESOS M/C los cuales serán pagados según acuerdos entre las partes en materiales para la construcción de vivienda en el barrio los alamos (sic) los cuales serán suministrados gradualmente según avance de obra, estos (\$27.289.000) no recibirán (sic) ningún tipo de interes (sic), basados en común acuerdo entre las partes. la (sic) constructora MYCON SAS queda a cargo de cubrir una tarjeta de crédito de BANCOLOMBIA N° 5303728244247590, y los prestamos (sic) adquiridos en hipoteca sobre el lote A del barrio los alamos (sic).*

A la fecha los señores Alzate seguirán recibiendo el 33.33% sobre la productividad de la volqueta hasta el momento en que se les desembolse su participación. ...”

- Oficio del 15 de julio de 2019, dirigido a los señores Jorge Edwin Salgado Serna y Jhon Fredy Marulanda Agudelo, firmado por el señor Jorge Eliécer Alzate, del siguiente tenor:

“Asunto: informe sobre hipoteca lote Álamos Calle 44 No. 30-55

La hipoteca inicial se hizo por un monto de \$30.000.000

La hipoteca del señor GABRIEL GRISALES esta (sic) por un monto total de dinero de \$56.000.000 de los cuales hemos pagado de la siguiente manera

\$40.000.000 el 15 de diciembre de 2018 un préstamo por \$40.000.000 de los cuales estamos pagando un interés mensual de \$960.000 al 2.4% por 8 meses hasta la fecha

Cancelación de hipoteca del señor GABRIEL GRISALES por un valor de \$15.000.000 de los cuales estamos pagando un interés mensual de \$360.000 al 2.4%

Cancelación de hipoteca \$246.000

Comisión de préstamo \$500.000

Hipoteca ANABEYVA Lote Álamos hipoteca en segundo grado

La hipoteca estaba por un monto de \$9.300.000 y se canceló con \$15.000.000 más \$500.000 de comisión de los cuales estamos pagando intereses al 2.4%, \$360.000 mensuales.

Monto total de la hipoteca \$71.246.000 de los cuales estamos pagando un interés del 2.4% para un total de \$1.709.904 mensuales, ...”

En ese mismo documento, al lado de la firma de Jorge Eliécer Alzate, aparece a mano alzada: *“nota. Tener en cuenta cancelación hipoteca (sic) con la señora anabeyva (sic) pacheco (sic) pagar la suma de \$459.000 + sierra (sic) de hipotecas (sic) en registro \$60.000”*

Valoradas las pruebas documentales, concuerda la Sala con la conclusión extraída por la cognoscente, en tanto que no ofrecen certeza del pago efectuado por la promitente compradora a la promitente vendedora por concepto de precio del bien prometido en venta. Se explica:

Del contenido del párrafo cuarto de la cláusula quinta del contrato de promesa y del documento de fecha 5 de agosto de 2016, se alcanza a entrever que entre MYCON S.A.S., al parecer representada para ese entonces por Jhon Fredy Marulanda Agudelo y Jorge Edwin Salgado Serna¹³, y Silvio Alzate y Jorge Eliécer Alzate, esposo e hijo de la demandante¹⁴, existió una convención subyacente para la constitución de una unión temporal denominada J.J. MYCON S.A.S., cuyo objeto era el desarrollo del proyecto urbanístico “Edificio Mónaco”; en virtud de lo cual el señor Jorge Eliécer Alzate entregó al representante legal suplente y al gerente de proyectos de MYCON S.A.S., entre octubre de 2015 y febrero de 2016, unas sumas de dinero por concepto de “aporte como socio” y otras como “aporte para la compra de cerchas y gatos” y “aporte para la compra de volqueta”.

Aquí cabe mencionar que el recibo por \$4.000.000 del 10 de noviembre de 2015 revela un concepto muy distinto, pues corresponde a un préstamo efectuado al ingeniero Jhon Fredy Marulanda Agudelo, aunque en la antefirma se menciona su calidad de representante legal suplente de MYCON S.A.S.

Luego, las personas atrás mencionadas presuntamente¹⁵ llegaron a un acuerdo de *“[r]esponderle a los señores Alzate con un aporte de (\$60.000.000) SESENTA MILLONES DE PESOS M/C sobre la volqueta SQW 876; más los aportes totales tanto del proyecto Monaco (sic) como ganancias e intereses a la fecha es la suma de (\$27.289.000) VEINTISIETE MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL PESOS M/C (...) [y] cubrir una tarjeta de crédito de BANCOLOMBIA N° 5303728244247590, y los prestamos (sic) adquiridos en hipoteca sobre el lote A del barrio los alamos (sic)”*; pacto que por su alusión al Proyecto Mónaco, podría pensarse que está relacionado con la unión temporal; Igual que la misiva del 15 de julio de 2019, por medio de la cual el señor Jorge Eliécer Alzate presentó a los señores Jorge Edwin Salgado Serna y Jhon Fredy Marulanda Agudelo, informe sobre unas hipotecas constituidas en un predio llamado “Lote Álamos”.

De hecho, al ser interrogada la señora Gloria Elena Blandón sobre la susodicha promesa de compraventa, mencionó que *“esta carta de compraventa se hizo (...) porque llegamos a un acuerdo con el señor Marulanda, con John Freddy Marulanda y Jhon Edwin Salgado, socios de MYCON S.A.S., llegamos a ese acuerdo y fuimos a la notaría y allí ellos firmaron y firmé yo y fue donde se (sic), y firmó también mi esposo, y allí fue donde*

¹³ Sobre la representación legal de la sociedad para los años 2015 a 2019, no se allegó prueba.

¹⁴ Según afirmación de la señora Gloria Elena Blandón Correa durante su interrogatorio de parte.

¹⁵ Nótese que el documento de fecha 5 de agosto de 2016, no aparece suscrito por Silvio Alzate, aunque su nombre se menciona en el acuerdo.

se hizo la carta compraventa con un acuerdo con ellos por unas platas que yo había enviado con mi hijo Jorge Eliecer para este proyecto de MYCON S.A.S.”

Con base en lo anterior, queda despejado que la promesa de compraventa contenida en la Escritura Pública No. 2113 del 26 de octubre de 2018 de la Notaría Primera de Manizales, tiene un vínculo con ese negocio jurídico antecedente; lo cual explica que en el parágrafo cuarto de la cláusula quinta se haya indicado que *“EL PRECIO PACTADO ES EL PAGO QUE EL PROMITENTE VENDEDOR HACE AL PROMITENTE COMPRADOR DE DINERO DE INVERSIÓN EN UNIÓN TEMPORAL, CON SUS CORRESPONDIENTES RENDIMIENTOS FINANCIEROS”*; no obstante y pese a declararse por el promitente vendedor *“HABER RECIBIDO A ENTERA SATISFACCIÓN”*, la prueba no es concluyente acerca de un pago realizado por la señora Gloria Elena Blandón Correa, directamente o por interpuesta persona, a MYCON S.A.S., y mucho menos por concepto de precio, y en esa línea, mal podría ordenarse en su favor la restitución de alguna suma de dinero, que dicho sea de paso, ni siquiera se conoce con certeza, pues mientras la promesa expone un precio de \$248.696.000, la demandante se refirió a \$251.246.000, monto que claramente no se corresponde con los recibos adosados, sin que pueda considerarse que los documentos del 5 de agosto de 2016 y el 15 de julio de 2019, por sí solos sean demostrativos de pagos; más aún si se considera que el actual representante legal y liquidador de MYCON S.A.S. negó tener conocimiento de asientos contables y documentos de la empresa que reflejen esa negociación¹⁶.

Ni en la demanda ni en ninguno de los documentos arrojados se menciona a la señora Gloria Elena Blandón Correa como la persona de quien provienen los dineros entregados o como partícipe en el susodicho negocio jurídico; a lo mucho podría decirse que fue la beneficiaria de un posible acuerdo de liquidación de la supuesta unión temporal; sin embargo, cualquier conjetura queda en el plano de la especulación, en tanto que se desconocen los pormenores de esa convención.

No basta la mera declaración de la demandante para tener por cierto el pago del precio en el que finca su pretensión restitutoria, porque si como lo dijo, la promesa fue el resultado de un acuerdo para el retorno de unos dineros invertidos en un proyecto de MYCON S.A.S. o de sus socios o en una unión temporal con estos o con aquella, lo cierto es que el asunto involucra mucho más que una promesa de compraventa, debiendo las partes zanjar sus diferencias en un escenario donde se expongan con claridad y suficiencia todos los aspectos que rodearon el contrato preparatorio declarado nulo de nulidad absoluta.

¹⁶ Sobre el punto el liquidador indicó *“mi función como liquidador es determinar los presuntos acreedores que participan dentro de la graduación y calificación, cuáles son los verdaderos que tienen vocación de acreedores y que tuvieron la intención, la verdadera intención de adquirir un predio, sea apartamento, sea parqueadero o sea un cuarto útil, o local comercial, que era lo que se iba a construir en el proyecto, que tuviesen esa verdadera intención; lo que aquí se observa dentro de este proceso es que la intención no era la de ser un comprador de una unidad, aquí la intención era ser un socio mediante una unión temporal en la que le garantizaban unos rendimientos financieros; igual lo indica la misma promesa de compraventa aportada por la parte demandante y no era la intención de obtener una vivienda, era tener un lucro por un dinero que estaban aportando dentro de la sociedad; pero es claro aquí también determinar que la misma promesa de compraventa indica de que la unión temporal era para la construcción de un Edificio Mónaco, que nada tiene que ver con la construcción del Edificio Altavista, y esta construcción del Edificio Mónaco es una construcción de los Alcázares, donde se construía la persona natural Freddy Marulanda, que era inversionista de la sociedad MYCON, mas no era MYCON que estaba construyendo en esa sociedad Mónaco”*

Por esa misma senda, resulta insostenible el argumento fincado en la existencia de una sociedad conyugal entre la demandante y el señor Silvio Alzate, porque aunque su vínculo no fue cuestionado, no puede pasarse por alto que “[d]urante el matrimonio cada uno de los cónyuges tiene la libre administración y disposición tanto de los bienes que le pertenezcan al momento de contraerse el matrimonio o que hubiere aportado a él, como de los demás que por cualquier causa hubiere adquirido o adquiera”¹⁷; luego los negocios celebrados por uno de los cónyuges no necesariamente extienden sus efectos hacia el otro; amén que, se insiste, se ignoran y escapan al objeto de este proceso, las vicisitudes de la supuesta unión temporal celebrada entre las personas aquí mencionadas o de la inversión en proyectos de construcción de la sociedad demandada o de sus socios.

Entonces, si el efecto retroactivo de la nulidad declarada busca, en la medida de lo posible, volver las cosas a su estado anterior al contrato, es claro que aquí no existe mérito para ordenar a la sociedad convocada que restituya suma alguna a la demandante, en la medida que no se logró demostrar que el dinero entregado provenía del patrimonio de la promitente compradora, sumado a la incertidumbre en torno al monto.

3.4. Conclusión. La sentencia objeto de apelación será confirmada porque la falta de un ordenamiento sobre restituciones mutuas subsecuente a la declaración oficiosa de nulidad del contrato de promesa de compraventa de inmueble cuya resolución se perseguía, en concreto, del precio presuntamente entregado por la promitente compradora, fue resultado de un juicioso análisis probatorio que llevó a concluir que no había certeza del pago invocado, amén que los desembolsos fueron realizados por terceras personas.

Corolario, los argumentos de confutación carecen de virtualidad para derribar la tesis del juzgado, trayendo de suyo, la condena en costas de segunda instancia para la parte demandante, al haber fracasado su recurso y encontrarse causadas por la duración del litigio y el desgaste que la alzada implicó para su contraparte, al tenor de las reglas previstas en los numerales 1 y 8 del artículo 365 del Código General del Proceso. La liquidación de las costas se hará por el Juzgado de origen, acorde con lo dispuesto en el artículo 366 ídem.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 28 de junio de 2023 por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Manizales, dentro del proceso de resolución de contrato promovido por Gloria Elena Blandón Correa contra M.C. Metálicas y Concretos S.A.S. en Liquidación - MYCON S.A.S.

¹⁷ Artículo 1 de la Ley 28 de 1932.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte demandante en favor de la sociedad demandada.

Por Secretaría, **DEVUÉLVASE** oportunamente el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA
Magistrada Ponente

ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENAS
Magistrada

ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO
Magistrado

Firmado Por:

Sofy Soraya Mosquera Motoa
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Despacho 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Alvaro Jose Trejos Bueno
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 9 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Angela Maria Puerta Cardenas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 6 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3745ba8e55b3d7a4d3f07dcb47498d3233bcce3db3846041a3938dbc9b7657a1**
Documento generado en 01/12/2023 12:16:01 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>