



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTIUNO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
Medellín, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Radicado:	05001 31 03 021 2021-00184 00
Proceso:	Verbal incumplimiento de contrato
Demandante:	Jairo Restrepo Naranjo y otra
Demandada:	Promotora Amiga S.A.S
Providencia	Sentencia Nro.- 09 de 2023
Asunto:	Declara nulidad absoluta del contrato

Una vez vencido el término de traslado de la demanda sin que la parte demandada e hubiere pronunciado al respecto, procede el Despacho a proferir sentencia anticipada por escrito, dentro del proceso de la referencia, en los términos del numeral 2º del art. 278 del C.G.P. previos los siguientes:

1.- ANTECEDENTES

Los señores Jairo Restrepo Naranjo y Ana Cecilia Cardona Zuleta, a través de su apoderado promueven demanda verbal de incumplimiento de contrato en contra de la sociedad PROMOTORA AMIGA S.A.S en virtud del contrato de promesa de compraventa de bien inmueble celebrado el 16 de diciembre de 2014

PRETENSIÓN

El objeto de las pretensiones consiste en declarar el incumplimiento del contrato de promesa de compraventa de bien inmueble, y consecuentemente conminar a la demandada a honrar dicho acuerdo, disponiendo el otorgamiento de la escritura pública que transfiera el derecho real de dominio sobre el bien adquirido. Así mismo condenar a la demandada a pagar el valor de la cláusula penal estimada en el 5% del valor de cada contrato. Subsidiariamente deprecó la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa por cuanto la misma no reunía los requisitos establecidos en el artículo 1611 del Código Civil Colombiano.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Como fundamento de su aspiración los demandantes exponen que, en el mes de diciembre de 2014 suscribieron en calidad de promitentes compradores dos contratos de promesa de venta con la demandada, los cuales tenían como objeto adquirir el apartamento 1602 y 3 cuartos útiles más un parqueadero ubicado en el Edificio Mirador del Diamante P.H los cuales tenían un precio de \$43.120.000 y \$40.880.000 por cada contrato para un total de

\$84.000.000, fijando como fecha para la suscripción de la escritura pública el día 30 de diciembre de 2015, sin especificar lugar y hora.

Ahora bien, la parte demandante cumplió con el pago del precio de los inmuebles con anticipación a las fechas pactadas, no obstante, una vez llegado el plazo para la celebración de la compraventa, la parte demandada cumplió con su obligación de transmitir el derecho real de dominio sobre los bienes prometidos.

Finalmente destaca que, en diciembre del año 2020 la Superintendencia de Sociedades, inició proceso de insolvencia designando al respectivo liquidador, lo cual fue dejado sin efectos posteriormente, dejando a vigente la personalidad jurídica de la sociedad.

2.- ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue admitida por auto el del 2 de septiembre de 2021, ordenando la notificación personal de la demandada en los términos del decreto 806 de 2020 o conforme a las disposiciones del art. 291 y siguientes del C.G.P.

Luego de admitida la demanda, se pudo constatar en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad, que el Municipio de Medellín había inscrito el trámite administrativo de toma de posesión, designando como liquidador al Dr. Sebastián Gómez Sánchez.

Finalmente, la sociedad demandada fue notificada electrónicamente el día 25 de marzo de 2022 al correo electrónico promotoraamigasas@gmail.com, el cual viene siendo administrado por el liquidador, según se consigna en la solicitud de acceso al expediente presentada al Despacho en el mes de noviembre del año 2022, sin que a la fecha hubiere realizado pronunciamiento alguno.

Así las cosas, y no habiendo pruebas por practicar, corresponde dar aplicación al numeral 2º del art. 278 del C.G.P. por esta razón se dicta sentencia anticipada por escrito.

3. DE LAS CONSIDERACIONES.

Presupuestos Procesales.

Para proferir sentencia de mérito, debe previamente examinarse si se encuentran reunidos los presupuestos procesales, pues en caso contrario se deberá declarar la nulidad de lo actuado, ante la falta de jurisdicción o de competencia funcional o capacidad para comparecer, en eventos donde no exista demanda en forma o falta la capacidad para ser parte.

Al respecto, observa esta Judicatura, que el trámite se siguió de conformidad con lo establecido en la ley y no se encuentra causal de nulidad que pueda viciar e invalidar lo actuado en todo o en parte.

Sea lo primero recalcar, que los presupuestos procesales necesarios para proveer una decisión de fondo se reúnen. A la jurisdicción ordinaria le corresponde conocer del asunto que nos ocupa, la competencia, en primera instancia se radicó en éste Juzgado en virtud de la cuantía, que corresponde a la de mayor en razón de las pretensiones, , y, además, por el lugar del domicilio de la entidad demandada.

De otro lado, las partes gozan de capacidad para ser parte, la capacidad para comparecer en litigio se reúne, pese a que la demandada fue intervenida administrativamente mediante toma de posesión por parte de la Alcaldía de Medellín su certificado de existencia y representación legal muestra que, para la fecha de presentación de la demanda, la sociedad se encontraba vigente, aunque con posterioridad sería disuelta y entraría en estado de liquidación a cargo del Dr. Sebastián Gómez Sánchez.

Una vez consultada la resolución número 202150184081 de 15/12/2021, emitida por la Subsecretaría de Control Urbanístico que entre otros dispuso:

***“ARTICULO PRIMERO:** Decretar la toma de posesión inmediata de los negocios, bienes y haberes de la sociedad Promotora Amiga S.A.S, identificada con Nit 900.450.420, representada legalmente por el Señor Ignacio de Jesús Galeano Arango, identificado con Cedula de Ciudadanía 70.120.399, o quien haga sus veces.*

***ARTÍCULO TERCERO:** Disponer las siguientes medidas según lo previsto en el artículo 14 de la Ley 66 de 1968 y el artículo 9.1.1.1 del Decreto 2555 de 2010, por tanto, la toma de posesión tendrá los efectos que se describen a continuación:*

- Ordenar la guarda y colocación de sellos y demás seguridades indispensables que garanticen la seguridad y conservación de los bienes;

- La orden de registro del acto administrativo que dispone la toma de posesión en la cámara de comercio del domicilio de la intervenida y en las del domicilio de sus sucursales; y, si es del caso, la de los nombramientos de los administradores y del revisor fiscal;

- La comunicación a los jueces de la República y a las autoridades que adelanten procesos de jurisdicción coactiva, sobre la suspensión de los procesos de la ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos procesos de esta clase contra la entidad objeto de la toma de posesión con ocasión de obligaciones anterior a dicha medida, y la obligación de dar aplicación a las reglas previstas por los artículos 20 y 70 de la Ley 1116 de 2006;

- La advertencia que, en adelante, no se podrá iniciar ni continuar procesos o actuación alguna contra la intervenida sin que se notifique personalmente al Agente Especial, so pena de nulidad;

- La comunicación a la Superintendencia de Notariado y Registro, para que dicha entidad mediante circular ordene a todos los registradores de instrumentos públicos que, dentro de los treinta días siguientes a la toma de posesión, realicen las siguientes actividades y se abstengan de adelantar las que se mencionan a continuación: o Informar al Agente Especial

sobre la existencia de folios de matrícula en los cuales figure la entidad intervenida como titular de bienes o cualquier clase de derechos o Disponer el registro de la toma de posesión en los folios de matrícula de los bienes inmuebles de la intervenida. o Cancelar los embargos decretados con anterioridad a la fecha de la adopción de la medida de toma de posesión que afecten los bienes de la intervenida.

Como puede colegirse los efectos del proceso administrativo de toma de posesión se resumen en los consagrados en los arts. 20 y 70 de la ley 1116 de 2006, los cuales establecen la prohibición de continuar y/o admitir procesos ejecutivos en contra, no obstante, no existe impedimento alguno para los trámites declarativos como lo es en este caso, con la salvedad de que debe procurarse la vinculación del agente liquidador tal y como se realizó.

En cuanto a la legitimación en la causa, se considera en este asunto de origen contractual, que sólo están legitimados en la causa, los suscriptores del contrato de promesa de compraventa, en los términos del art. 1602 del Código Civil, encontrando en los demandantes como promitentes compradores, y en la demandada como promitente vendedora, coinciden con las personas directamente implicadas en el presente litigio, según se observa en los documentos aportados como anexo a la demanda.

4. EL PROBLEMA JURÍDICO

Acorde con los reclamos de la demanda y corresponde a este Despacho determinar si entre las partes existió un contrato de promesa de compraventa válido que fue incumplido por la entidad demandada y si en tal caso, debe ordenársele el cumplimiento, consistente en la entrega del bien prometido y el pago de los perjuicios, o la resolución, más las restituciones mutuas y los perjuicios o si en defecto de las anteriores peticiones ante el incumplimiento del demandante, debe declararse la nulidad absoluta por falta de los requisitos exigidos para sus existencia y validez y las consecuenciales de restitución e indemnización de perjuicios.

5. DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA

La promesa de contrato es un convenio preliminar que tiene por objeto, en el futuro, la conclusión de otro entre las mismas partes. El preliminar sirve para vincular a los contratantes, en un momento en que no es posible o conveniente, material o jurídicamente, estipular el definitivo. Ello, por cuanto es factible que la cosa objeto del contrato no esté disponible inmediatamente, o porque las partes no tengan la posibilidad de celebrar el acto en forma regular y completo, o porque no dispongan de las contraprestaciones pactadas al momento del convenio.

Sobre el carácter preliminar de la promesa de contrato, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 25 de septiembre de 1979, expuso lo siguiente: *“la promesa es un contrato preparatorio de carácter general, solemne, bilateral y que la nota que más lo destaca es la de ser eminentemente provisional y transitorio, por cuanto no es un convenio perdurable, ni destinado a crear una situación jurídica de duración indefinida y con efectos perpetuos”*.

De acuerdo con el art. 1611 del C. Civil, subrogado por el artículo 89 de la Ley 153 de 1887, regula la promesa de contrato, a saber:

“La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna, salvo que concurran las circunstancias siguientes:

“1ª) Que la promesa conste por escrito;

“2ª) Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 del Código Civil;

“3ª) Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato;

“4ª) Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales.

“Los términos de un contrato prometido, sólo se aplicarán a la materia sobre que se ha contratado”.

No obstante lo anterior, ha de tenerse en cuenta que, en los casos de promesa de contrato comercial, no ha sido pacífica la postura según la cual, dicho contrato es solemne.

En efecto, de antaño ha considerado la Corte Suprema de Justicia¹, que el contrato de promesa comercial, es de carácter consensual, dando aplicación a lo consagrado en el artículo 824 del Código de Comercio, argumentando que en materia comercial se estableció la consensualidad como principio rector general de los contratos mercantiles.

Sin embargo, algunos sectores de la doctrina, dentro de los cuales se encuentra el tratadista Jaime Alberto Arrubla Paucar, se han apartado de tal postura, al considerar que se debe tener en cuenta la remisión directa, a las normas del Código Civil, que hace el artículo 822 del Código de Comercio, cuando la ley no establezca otra cosa, tal como ocurre en el caso del contrato de promesa comercial, posición que comparte este despacho. Al respecto, el citado tratadista ha indicado:

“Consideramos que la remisión que hace el artículo 822 del Código de Comercio a las normas del Código Civil, en cuanto a la formación de los actos y sus efectos, siempre que la ley mercantil no establezca otra cosa, tiene plena vigencia tratándose de la promesa de contrato.

En efecto; la ley civil, en su artículo 1611, que fue derogada por el artículo 89 de la Ley 153 de 1887, señala los requisitos para la formación de la promesa de contrato, entre los cuales figura aquel que nos dice que debe constar por escrito.

¹ Ver sentencia del 13 de noviembre de 1981, M.P. Alfonso Marín Ariza; y sentencia del 12 de septiembre de 2000, M.P. José Fernando Ramírez.

La ley mercantil, en su artículo 861, no dijo nada, simplemente redundó en un efecto que ya sabíamos que existía.

No es cierta la premisa que advierten las sentencias de estar edificado el derecho de los contratos mercantiles, a diferencia del civil, sobre el principio de la consensualidad. El referido principio es fruto de la cultura liberal en lo jurídico y gravita en todo el derecho privado, de las obligaciones y de los contratos, desde el Código de Napoleón y del de Bello.

(...)

Luego la conclusión correcta sería afirmar, que para la promesa de contrato mercantil se exigen exactamente los mismos requisitos que para la promesa civil: no solamente el hecho de constar por escrito, sino todos los demás”²

Así las cosas, es la promesa de celebrar un contrato, sea civil o comercial, un acto solemne, para el cual la ley exige de manera imperativa la presencia de todos los elementos que lo configuran y que son de la esencia del mismo, de tal modo que solo cuando concurren todos y cada uno de éstos, produce efectos jurídicos, los cuales se concretan en la obligación de hacer que surge para ambos contratantes y que se concreta en el deber de celebrar el contrato prometido.

Sobre el tema de las obligaciones que emergen de la promesa de contrato, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, refiriéndose específicamente a la promesa de compraventa ha sostenido que de la misma *“nace como obligación específica para cada una de las partes la de concurrir a la celebración eficaz del contrato prometido, en el término o al cumplimiento de la condición al efecto estipulado. Esto es que, como lo enseña la doctrina, sólo produce obligaciones de hacer. Tratándose de la promesa de compraventa, quiere decir que los derechos y obligaciones que la promesa como tal encarna no son los mismos que la compraventa genera, esto es, que la promesa no confiere al promitente vendedor título alguno al pago del precio, ni al promitente comprador título alguno a la entrega de la cosa, efectos estos que solamente originará la compraventa en cuanto sea celebrada, pero que no podrían ser subsumidos por la mera promesa cuyo poder vinculatorio, no va más allá de obligar mutua y recíprocamente a las partes a la celebración del contrato prometido”³.*

Importa destacar, sin embargo, que esta tesis no riñe con la exigencia relativa a la determinación del contrato prometido, con todos los elementos de existencia y validez que legalmente se requieran y que, en todo caso, son diferentes a los de la promesa y generan efectos distintos en el evento de que no se cumplan.

² Teoría General del Contrato, Tomo I, Contratos Mercantiles- Teoría General del Negocio Mercantil; ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto; 12º edición.

³ Casación Civil del 28 de julio de 1.960, G. J. t. XCIII-+, 114), citada por Darío Preciado Agudelo, en El contrato de Promesa

2.1. De la procedencia de la acción de resolución o de cumplimiento del contrato.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia sobre consideran que para la solución de asuntos relacionados con la resolución o el cumplimiento de contratos como el que aquí se discute, su viabilidad y procedencia están condicionadas a la concurrencia de tres presupuestos axiológicos, a saber:

a) Existencia de un contrato bilateral válido;

b) Incumplimiento total o parcial de las obligaciones que para el demandado generó el pacto, porque en eso consiste la realización de la condición tácita; incumplimiento que según se ha venido sosteniendo modernamente debe ser de importancia y en relación con la obligación principal; y

c) Que el demandante, por su parte, haya cumplido los deberes que le impone la convención, o cuando menos que se haya allanado a cumplirlos en la forma y tiempo debidos.

Los citados presupuestos ponen en evidencia, que la acción prevista en el artículo 870 del Código de Comercio concordante con el 1546 del Código Civil, solo procede cuando se hallen principalmente acreditados todos aquellos elementos de validez y existencia del acuerdo de voluntades, los cuales a criterio de este Despacho no se reúnen como pasara a explicarse.

7. EL CASO CONCRETO

Conforme con este entendimiento de la cuestión litigiosa, el análisis probatorio habrá de centrarse, delanteramente, en establecer la existencia y validez de los contratos de promesa de compraventa, esto es, si se cumplen todos los requisitos exigidos en el ordenamiento jurídico, para que éste surjan a la vida jurídica y produzca los efectos buscados, los cuales se concretan en que, conste por escrito, que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que la ley considera ineficaces, que se fije un plazo o condición que fije la época para la celebración del contrato prometido y que se determine de tal suerte el contrato que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales; toda vez que, conforme lo tienen establecido la doctrina y la jurisprudencia, y como lo prevé expresamente el artículo 89 de la Ley 153 de 1887, este contrato no produce obligación alguna.

Las pretensiones que por intermedio de apoderado formulan la señora ANA CECILIA CARDONA ZULETA y el señor JAIRO RESTREPO NARANJO, están encaminadas a declarar el incumplimiento o subsidiariamente la nulidad de los “*CONTRATOS DE PROMESA DE COMPRAVENTA*”, en los cuales fungieron como promitentes compradores y la sociedad PROMOTORA AMIGA S.A.S como la promitente vendedora.

Como consecuencia de la anterior declaración se reclama que se ordene a la sociedad demandada el cumplimiento forzado de los contratos de promesa, esto es, la celebración de los contratos prometidos, incluyendo la tradición del derecho real de dominio sobre los bienes inmuebles adquiridos, subsidiariamente se ordene la nulidad absoluta del contrato por falta de sus requisitos para la existencia y validez, así como las consecuenciales de restituciones

Vale aclarar que no existió oposición alguna a las pretensiones de la demanda, razón por la cual debe darse aplicación a lo previsto en el art. 97 del C.G.P. en lo que respecta a los hechos susceptibles de confesión.

Ahora bien, previo a resolver sobre la viabilidad de dichas pretensiones, corresponde a este Despacho convalidar los requisitos legales de los contratos demandados, precisando que, si bien es cierto los contratos de promesa de compraventa, son de naturaleza comercial y que el tema de la solemnidad o consensualidad de los mismos ha sido ampliamente debatido por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia⁴, quienes han considerado que el contrato de promesa comercial, es de carácter consensual, dando cabida a la aplicación al artículo 824 del Código de Comercio, que previó esta forma de perfeccionamiento del contrato, como principio rector general de los contratos mercantiles.

En la misma línea de pensamiento se encuentra el tratadista Jaime Alberto Arrubla Paucar, en cuanto considera que se debe tener en cuenta la remisión directa a las normas del Código Civil que hace el artículo 822 del Código de Comercio, cuando la ley no establezca otra cosa, tal como ocurre en el caso del contrato de promesa comercial, pues según este autor:

“Consideramos que la remisión que hace el artículo 822 del Código de Comercio a las normas del Código Civil, en cuanto a la formación de los actos y sus efectos, siempre que la ley mercantil no establezca otra cosa, tiene plena vigencia tratándose de la promesa de contrato.

En efecto; la ley civil, en su artículo 1611, que fue derogada por el artículo 89 de la Ley 153 de 1887, señala los requisitos para la formación de la promesa de contrato, entre los cuales figura aquel que nos dice que debe constar por escrito.

La ley mercantil, en su artículo 861, no dijo nada, simplemente redundó en un efecto que ya sabíamos que existía.

No es cierta la premisa que advierten las sentencias de estar edificado el derecho de los contratos mercantiles, a diferencia del civil, sobre el principio de la consensualidad. El referido principio es fruto de la cultura liberal en lo jurídico y gravita en todo el derecho privado, de las obligaciones y de los contratos, desde el Código de Napoleón y del de Bello. (...)

Luego la conclusión correcta sería afirmar, que para la promesa de contrato mercantil se exigen exactamente los mismos requisitos que para la promesa civil: no solamente el hecho de constar por escrito, sino todos los demás⁵ (negritas y subrayas fuera de texto)

⁴ Ver sentencia del 13 de noviembre de 1981, M.P. Alfonso Marín Ariza; y sentencia del 12 de septiembre de 2000, M.P. José Fernando Ramírez.

⁵ Teoría General del Contrato, Tomo I, Contratos Mercantiles- Teoría General del Negocio Mercantil; ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto; 12° edición.

Con base en lo expuesto y dado que este Despacho acoge la tesis doctrinal acabada de citar, para concluir, con apoyo del citado autor y con fundamento en el artículo 822 del Estatuto Mercantil, que en estos contratos deben cumplirse todas las exigencias previstas en el artículo 1611 del Código Civil, que fue derogada por el artículo 89 de la Ley 153 de 1887.

Es así como, acorde con lo expuesto, la exigencia de que el contrato de promesa conste por escrito, no resiste en el presente caso ningún cuestionamiento, toda vez que, los documentos que obran en copia auténtica y que fue allegado con la demanda archivo PDF nro. 02 folios 36, acredita suficientemente que entre las partes se concertaron dos acuerdos que denominaron “*CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA*”, conforme a la denominación que consta en el mismo, y en tal sentido, se colma la primera de las exigencias previstas en el artículo 89 de la Ley 153 de 1887.

En punto a la exigencia consistente en que el contrato que las partes prometieron celebrar no es de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 del Código Civil y que, según ha precisado la jurisprudencia, corresponde, en realidad al artículo 1502 *ib.*, que consagra los requisitos para la validez de las obligaciones, como son la capacidad, el consentimiento o declaración de voluntad libre de vicios como el error, la fuerza o el dolo y la licitud del objeto y de la causa, supuestos éstos, valga decir, el error, fuerza o dolo en el consentimiento y licitud del objeto y la causa, que solo habrán de examinarse, si se colman los de la esencia establecidos en el pluricitado artículo 89 de la Ley 153 de 1887.

Es así como, continuando con el examen de los elementos de la esencia del contrato de promesa y en relación con la estipulación del **plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato**, se constata que en la cláusula séptima de ambos, se fijó como fecha para el otorgamiento de la escritura pública mediante la cual se perfeccionaría el contrato prometido “ *el treinta (30) de diciembre de dos mil quince(2015) entendiéndose obligada cada una de las partes, a presentar todos los documentos necesarios para su perfeccionamiento*”;

CLAUSULA SEPTIMA: OTORGAMIENTO DE LA ESCRITURA PÚBLICA. La escritura pública mediante la cual se solemniza la transferencia del derecho de propiedad de los inmuebles referidos, se otorgará el día 30 de Diciembre de 2015, entendiéndose obligadas las partes a la presentación de los documentos necesarios, para los correspondientes efectos de validez de lo acordado.

PARÁGRAFO PRIMERO. Las partes de común acuerdo podrán prorrogar o anticipar la fecha establecida para suscribir la escritura pública que perfecciona este contrato, entendiéndose que se presume la buena fe en la realización del contrato.

PARÁGRAFO SEGUNDO. Las partes dejan constancia de que en el evento que EL MUNICIPIO DE MEDELLÍN, se demore en la entrega de la resolución de avalúo de los bienes, se prorrogará la fecha de la Escritura Pública que solemniza este contrato, hasta el día siguiente hábil de la fecha en que la resolución catastral quede ejecutoriada, aclarando que se efectuará la escritura en la misma Notaría y hora acordadas.

Pues bien, visto los pactos que acaban de reseñarse, no queda claro ni el lugar ni la hora de perfeccionamiento del contrato prometido, esto es para otorgar la escritura pública que, conforme al artículo 1857 del Código Civil, es la solemnidad que se exige para la venta, pues tratándose de inmuebles, debe hacerse ante Notario de la Republica, encontrando en el

Municipio de Medellín un total de 31 Notarias autorizadas en el círculo, sin que sea posible establecer en cuál de ellas se honrarían los acuerdos.

Así las cosas, si nada se dijo sobre el lugar y hora en que se materializaría la promesa, no queda duda que tal indeterminación se hace extensiva al otorgamiento de la escritura y en tal sentido, ha de concluirse que este presupuesto de existencia de la compraventa, no se satisface y por tanto la misma no produce efecto alguno.

Al respecto se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, sentencia del 21 de junio de 2007, MP Dr. Cesar Julio Valencia Copete, sostuvo también que:

*“...en tratándose del requisito 3º del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, **la única condición compatible con este texto legal, en consideración a la función que allí cumple, es aquella que comporta un carácter determinado**, por cuanto solo una condición de éstas (o un plazo), permite la delimitación de la época en que debe celebrarse el contrato prometido, (..), para cumplir tal exigencia no puede acudir a un plazo indeterminado o a una condición indeterminada, porque ni el uno ni la otra, justamente por su indeterminación son instrumentos idóneos que sirven para cumplir el fin perseguido que es el señalamiento o fijación de la época precisa en que ha de celebrarse la convención prometida”*

Y es que, además de que no es posible establecer claramente el **lugar y momento ha de celebrarse el contrato**, en cuanto no se previó de manera cierta y determinada, lo que impide a los contratantes a allanarse al cumplimiento por la imposibilidad física de concurrir en la fecha acordada.

Fluye de lo expuesto, que si el contrato de promesa de venta es un pacto solemne en el cual deben concurrir las circunstancias o requisitos esenciales que la ley señala para su existencia o validez, y a éste faltan dos de sus requisitos esenciales, ningún efecto jurídico genera el referido pacto, y ninguna obligación emerge del mismo para las partes, lo cual, de entrada, y sin perjuicio del cumplimiento o incumplimiento que al demandante se endilga por la entidad demandada, autoriza para desestimar la pretensión principal atinente al cumplimiento, así como la subsidiaria de resolución, con sus consecuencias.

No hay duda, en cambio, de la nulidad de dicho contrato, tal como lo prevé el artículo 1740 del Código Civil, que es del siguiente tenor: *“Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes”*; nulidad que es absoluta, de conformidad con el artículo 1741 íb., según el cual:

“La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad

o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.”
(Negrillas fuera de texto).

Procede entonces, declarar, la nulidad absoluta de los contratos de promesa de compraventa, conforme a la pretensión subsidiaria contenida en el libelo y que es también declarable de oficio conforme lo autoriza el artículo 2° de la Ley 50 de 1936, que subrogó al artículo 1742 del C. C., al disponer que *“La nulidad absoluta puede y debe ser declara por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; ...”*. (Negrillas fuera de texto).

En estas condiciones se impone la obligación de resolver sobre el derecho que asiste a las partes para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato viciado de nulidad; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita, en el art. 1746 del Código Civil, en el cual se establece que: *“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 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 en el siguiente artículo.”*

Sobre el particular y en caso esencialmente idéntico al que se examina, la Honorable Corte Suprema de Justicia sostuvo:

“1. Es evidente que la nulidad de un contrato implica su destrucción retroactiva, por lo que si de conformidad con el artículo 1746 del Código Civil, las partes tienen derecho a ser restituidas a la misma situación en que se hallarían de no haber contratado, excepto en los casos legalmente previstos, es innegable que al tener que volver a crear, en la medida de lo posible, una situación equivalente a la que existía antes de la celebración del contrato, en las restituciones mutuas que deben hacerse las partes en el evento de haberse entregado algo en virtud de dicho negocio, debe tenerse en cuenta su significación económica.

“Así, tratándose de restitución de sumas de dinero que por el tiempo transcurrido entre su recibo y devolución, se han envilecido por el fenómeno de la pérdida del poder adquisitivo, el reintegro debe ser tasado en valores reales y no meramente nominativos, porque como lo tiene averiguado la jurisprudencia^[], si esos dineros tenían al tiempo de su percepción determinado poder de compra, la parte que los entregó sólo podría considerarse restablecida a la situación existente en dicha oportunidad, recibiendo una cantidad de dinero con un poder adquisitivo semejante, junto con las tasas que representen un margen razonable de utilidad, y no los intereses comerciales que además del fenómeno inflacionario comprenden coeficientes*

^{*}Cfr. CLXXXIV, pág. 25, y CC, pág. 20.

encaminados a recomponer el capital, como sería el interés bancario corriente, según lo tiene entendido la Corporación^[].”⁶*

Conforme se dejó expresado en los contratos que pretendieron celebrar las partes, el precio total pactado para los inmuebles prometidos en venta era de \$84.000.000 de pesos, los cuales se pagarían en cuotas mensuales de la siguiente manera.:

4. En ambas promesas de compraventa se establecieron las debidas obligaciones para ambas partes: los promitentes compradores debían adquirir a título de compraventa los inmuebles mencionados y pagar el precio en las fechas acordadas; por su parte el promitente vendedor se obligaba a transferir a título de compraventa dichos inmuebles y a entregarlos materialmente en las fechas estipuladas.

5. En la cláusula quinta de la primera promesa de compraventa (hecho 2°) se estableció un precio de 70 salarios mínimos para el año 2014, es decir la suma de \$43'120.000, que se pagarían en cinco cuotas así:

La suma de \$20'000.000 el día 16 de diciembre de 2014
La suma de \$5'300.000 el día 30 de enero de 2015
La suma de \$5'300.000 el día 28 de febrero de 2015
La suma de \$5'300.000 el día 30 de marzo de 2015
La suma de \$5'300.000 el día 30 de abril de 2015

6. En la segunda promesa de compraventa (hecho 3) correspondiente a los cuartos útiles # 16016, 16017 y 16018 se estableció como precio la suma de \$24'880.000 y para el parqueadero la suma de \$16'000.000 para un total de \$40'880.000.

Se pactó además que esta suma se pagaría de la siguiente forma:

La suma de \$5'300.000 el día 30 de mayo de 2015
La suma de \$5'300.000 el día 30 de junio de 2015
La suma de \$5'300.000 el día 30 de julio de 2015
La suma de \$5'300.000 el día 30 de agosto de 2015
La suma de \$5'300.000 el día 30 de septiembre de 2015
La suma de \$5'300.000 el día 30 de octubre de 2015
La suma de \$5'300.000 el día 30 de noviembre de 2015
La suma de \$3'780.000 el día 30 de diciembre de 2015

En efecto los recibos de pago de consignaciones obrante a folios 45 a 55 del archivo PDF nro. 02, dan cuenta del pago total del precio acordado por la totalidad de los inmuebles prometidos en venta, sin embargo, estos nunca fueron construidos y mucho menos entregados a los demandantes, de allí que no les asista obligación alguna a favor de la demandada.

Resta por decir, que la suma referida, deberá ser restituida debidamente indexada conforme al IPC certificado, para cada uno de los años en que se generaron los pagos, esto es, de diciembre de 2014 a diciembre de 2015, según la relación antes descrita.

Finalmente ha de advertirse, que, ante la prosperidad de la pretensión segunda subsidiaria de nulidad absoluta, sería del caso imponer condena en costas a la demandada y a favor de la demandante, se condenara en costas a la parte demandada.

*Sentencia No. 216 de 19 de noviembre de 2001, expediente No. 6094.

⁶ Corte Suprema de Justicia –Sala Civil- Sentencia del 13 de Agosto de 2003, con ponencia del H. M. Dr. José Fernando Ramírez Gómez, expediente C-7010 de 2003

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO VEINTIUNO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLIN**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO: DECLARAR la **NULIDAD ABSOLUTA**, de los *CONTRATOS DE PROMESA DE COMPRAVENTA* celebrados el 16 de diciembre de 2014, entre el señor JAIRO RESTREPO NARANJO Y ANA CECILIA CARDONA ZULETA como promitentes compradores y la sociedad PROMOTORA AMIGA S.A.S como promitente vendedora, por haberse omitido los requisitos de ley, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SEGUNDO: CONDENAR a la sociedad demandada PROMOTORA AMIGA S.A.S. a restituir a los demandantes JAIRO RESTREPO NARANJO Y ANA CECILIA CARDONA ZULETA, la suma de \$84.000.000 correspondientes al precio total de los inmuebles, que indexados a la fecha de esta sentencia ascienden a la suma de DOSCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS DOS PESOS (\$249.339.302).

TERCERO: CONDENAR en costas, a la parte demandada de conformidad con lo previsto en el art. 366 del C.G.P. y como agencias en derecho se fija la suma de TRES MILLONES DE PESO (\$3.000.000)

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JORGE HUMBERTO IBARRA

JUEZ

Firmado Por:
Jorge Humberto Ibarra
Juez Circuito
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **f0c7ed1337238e6a8fc43b0c8ca30fbc23e584a6b8afc3c94a07a597a048b980**

Documento generado en 31/03/2023 02:39:43 PM

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