



**RADICACIÓN:** 08001405300520200042701

**REFERENCIA:** Apelación sentencia

**DEMANDANTE** JOEL YANNICK ROJAS VILLADIEGO

**DEMANDADO:** CLUB DE LEONES DE BARRANQUILLA MONARCA

JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, ONCE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia de fecha 16 de junio de 2022 proferida por el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA.

El juez de primera instancia resolvió declarar la nulidad de la promesa de compra venta atendiendo a que la misma no podía producir efecto al no haberse indicado la notaria donde debía otorgarse la escritura de compraventa.

#### FUNDAMENTOS DEL RECURSO

“El primer reparo, tal y como lo esboqué en la audiencia mencionada, la sentencia habla de que el procedimiento pactado fue de acudir a la notaría pública “en turno”, cuando leyendo textualmente dicho clausulado se evidencia que en realidad se menciona la palabra “reparto”, por un lado. Por el otro, si la notaría no fue determinada concretamente en dicha redacción, la misma sería determinable puesto que las partes consensuadamente mediante dicho contrato pactaron libremente la modalidad o procedimiento para escoger la respectiva notaría, por lo que no puede afirmarse que no existió regulación alguna. En segundo lugar, resulta pertinente recordar que la minuta de promesa de compraventa objeto de la presente litis fue redactada por la parte demandante puesta a disposición hacia mi poderdante, por lo que no puede usar dichos argumentos para sus propios fines puesto que la responsabilidad de dicha redacción siempre recayó en el promitente comprador, todo con base al principio mencionado en nuestra jurisprudencia denominado *Nemo auditor propria turpitudine allegans*, que del latín traduce al castellano que “Nadie puede alegar en su favor su propia culpa”. Al afirmar que la misma tenía errores y por eso no se pudo cumplir a cabalidad con lo pactado es incongruente puesto que la minuta fue elaborada por ellos mismos puesta a disposición de mi cliente para firma, so pena de que dicho argumento está llamado a fracasar. Al respecto y para ahondar un poco más sobre dicho principio de derecho, me permito citar lo manifestado en la sentencia T –116 de 2017 de la Corte Constitucional así:

“(…) Una persona no es digna de ser oída ni menos pretender el reconocimiento de un bien jurídico a partir de su conducta reprochable. Para la Corte, nadie puede presentarse a la justicia para pedir la protección de los derechos bajo la conciencia de que su comportamiento no está conforme al derecho y los fines que persigue la misma norma. Este principio no tiene una formulación explícita en el ordenamiento jurídico. No obstante, lo anterior, la Corte Constitucional ha hecho alusión a su naturaleza de regla general del derecho, al derivarse de la aplicación de la analogía *iuris*. Por ello, cuando el juez aplica dicha regla, se ha señalado que el mismo no hace otra cosa que actuar con fundamento en la legislación (...)

(...)La Corte Constitucional ha mantenido una línea jurisprudencia respecto del aforismo “*Nemo auditor propria turpitudine allegans*”, a través de la cual sostiene que el juez no puede amparar situaciones donde la vulneración de los derechos fundamentales del actor se deriva de una actuación negligente, dolosa o de mala fe. Cuando ello ocurre, es decir, que el particular o la autoridad pública pretende aprovecharse de propio error, dolo o culpa, se ha justificado la aplicación de este principio como una forma de impedir el acceso a ventaja sin debidas o inmerecidas dentro del ordenamiento jurídico. Por lo que la persona está prima facie en la imposibilidad jurídica de obtener beneficios originados de su actuar doloso(...)

De igual manera, es igualmente relevante el hecho de que el CLUB DE LEONES DE BARRANQUILLA MONARCA es una entidad sin ánimo de lucro, cuya base de negocios y/u objeto social no radica en la compra venta de inmuebles, así como que tampoco tienen un departamento jurídico que cumpla con dichas finalidades ni tienen el conocimiento legal para conocer las leyes y requisitos que rigen la materia que nos ocupa, razón por la que mi cliente le encomendó a la parte demandante la elaboración de dicho contrato el contrato de promesa de compraventa y de buena fe firmaron el mismo según los parámetros que la parte demandante se los presentó, otra razón sumada a la contenida en los párrafos precedentes de rechazar dicho argumento.

II.SEGUNDO REPARO Al igual que en el numeral anterior, manifestamos nuestro desacuerdo con la devolución del dinero recibido como contraprestación por la promesa de compraventa celebrada, puesto que, en primer lugar, como se mencionó en el párrafo anterior, mi representada

Palacio de Justicia, Dirección: Calle 40 No. 44-80 Piso 8°

Telefax: 3406759. [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

Correo: [ccto05ba@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:ccto05ba@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Barranquilla – Atlántico. Colombia



No. SC5780 - 4



No. GP 059 - 4



es una entidad sin ánimo de lucro que presta unos servicios básicos a la comunidad y dicha devolución lesionaría notablemente sus intereses por los valores ordenados por el despacho de primera instancia; en segundo lugar, una vez mencionado que la parte demandante no puede alegar en su favor su propia culpa por no haber firmado la respectiva escritura pública, no puede ordenarse devolución de dinero y sería una injusticia tanto jurídica como económica, toda vez que el hoy demandante hasta la fecha aún debe por pagar la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS (\$ 10.000.000), suma que, ya se estableció en el interior del proceso, nunca fue acordada como descuento por pagar el impuesto predial como erróneamente afirma el abogado demandante en su libelo de demanda, por lo que resulta claro, evidente y confesado además por dicho abogado que se evidencia en el expediente de marras que a la fecha se le debe a mi poderdante dicha suma de dinero y por dicho incumplimiento es que no se ha podido perfeccionar el respectivo contrato de compraventa ni la firma de la respectiva escritura pública.

Queda totalmente claro que mi poderdante ha cumplido con todas y cada una de las obligaciones pactadas en el contrato de promesa de compraventa suscrito, ya que le entregó el predio al demandante quien ejerce con ánimo de señor y dueño, aun debiéndole parte del dinero pactado. El demandante y su apoderado lo que hacen ahora es buscar supuestos –y falsos –errores en la promesa suscrita para evitar pagar el saldo debido y suscribir la respectiva escritura pública de compraventa”.

#### CONCLUSIONES

Así las cosas, teniendo en cuenta los documentos que reposan en el plenario, las pruebas aportadas, practicadas e indebidamente valoradas por el a quo, sumado a los argumentos esgrimidos tanto en la audiencia de fallo como en las presentes líneas, se pueden tener como conclusiones dentro de la litis que nos ocupa las siguientes:

1. Mi cliente no es responsable de ningún hecho que se le imputa, ya que, en primer lugar, mi cliente le entregó al hoy demandante la total posesión del inmueble que desde el primer día ejerce con ánimo de señor y dueño.

2. El demandante conocía desde un principio el estado físico y jurídico del terreno cuando firmó el contrato de promesa de compraventa, cuyo modelo fue elaborado por ellos mismos lo cual es incoherente decir que hay errores de algo que ellos mismos hicieron para su propio beneficio no pueden alegar en su favor su propia culpa.

3. El CLUB DE LEONES BARRANQUILLA MONARCA no guarda responsabilidad alguna dentro de la presente litis toda vez que el señor JOEL YANNICK ROJAS VILLADIEGO le adeuda una parte del precio pactado, por lo que no es por responsabilidad de mi poderdante que no se haya perfeccionado el contrato respectivo ni su correspondiente firma de la escritura pública de compraventa si debe suma de dinero hacia mi cliente

4. El demandante con la solicitud de nulidad del contrato de promesa de compraventa y devolución de fondos lo único que realmente buscan es su enriquecimiento patrimonial a costas del detrimento patrimonial de mi representada, cuando el demandante está disfrutando del uso y goce del predio entregado sin que mi representada a la presente fecha haya recibido la totalidad del dinero pactado en dicho contrato. En otras palabras, el demandante solicita el reembolso de todo el pago efectuado hasta la fecha, pero es por su propia obra y responsabilidad que el contrato de promesa de compraventa no se ha podido perfeccionar.

5. El actuar de la demandante es confundir al despacho y obtener dinero injustamente, ya que la promesa de compraventa fue firmada por un valor supremamente bajo, toda vez que la Alcaldía de Soledad para esa fecha permitió el ingreso de terceras personas al predio para darles asilo de manera temporal como consecuencia de una ola invernal que ocurría en dicha época y esta situación siempre fue conocida por la parte demandante como promitente comprador toda vez que el mismo es dueño de un predio vecino al inmueble en mención, razón de dicho bajo precio, toda vez que el mismo adquirió el compromiso de sanear el predio y desalojar a los terceros que se encontraban en el inmueble que dicha Alcaldía había puesto allí y como no pudo lograr su cometido, acude ahora a buscar supuestos –y falsos –errores en la promesa suscrita para evitar pagar el saldo debido y suscribir la respectiva escritura pública de compraventa, cuando no hay prueba contundente que soporte dichas afirmaciones.

6. El Código General del Proceso establece en su artículo 167 que “incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen...”. Así las cosas, la parte demandante ni con su escrito ni con sus pruebas aportadas en la demanda logró demostrar fehacientemente todas sus infundadas premisas de que mi representada guarda responsabilidad alguna de los hechos que le imputan, relatando también hechos fuera de la esfera de responsabilidades poderdantes que no guardan relevancia sobre la litis discutida y que son subjetividades de los demandantes y/o de su apoderado judicial.



## CONSIDERACIONES

Sea lo primero señalar que de conformidad con el artículo 1602 del código civil como principio básico para que los contratos produzcan efectos es que estén legalmente celebrado. Partiendo de esta premisa, efectivamente al fallador, debía entrar a mirar la validez del contrato de promesa de compraventa para luego definir las pretensiones solicitadas.

El artículo 1611 del código civil derogado por la ley 153 de 1887 artículo 89 expone que la promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna salvo que concurren los siguientes requisitos:

- 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 sólo 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.

En el examen realizado por el juez de primera instancia en el contrato de promesa objeto de este proceso echo de menos el cumplimiento del requisito consagrado en el numeral 4 de la norma en cita, toda vez que en el contrato en la cláusula 4° el promitente comprador y vendedor se obligan recíprocamente a otorgar la escritura pública mediante la cual debe cumplirse la presente promesa del contrato de compra venta del inmueble citado en la cláusula primera de este instrumento ante el señor notario público (reparto) del círculo de barranquilla el día viernes 20 de febrero de 2015 a las 10:AM.

3

De cara con la anterior estipulación, concluye que es una cláusula vaga, que no define la notaria en que debe cumplirse, que las estipulaciones frente a la notaria no pueden quedar a la sombra, porque de lo contrario trae como consecuencia la nulidad.

Lo cual le dio la razón legal para declarar la nulidad del contrato de promesa de compraventa por adolecer de nulidad absoluta, a las voces del artículo 1740 del código civil, nulidad que opera de manera oficiosa.

Que la nulidad absoluta fue consagrada por el legislador para proteger debidamente los intereses de orden público, de ahí que esta opere no importa la buena fe de los contratantes, por lo tanto, no es de recibo la anotación que hace el recurrente de fundamentarse en la buena fe de su poderdante para que no se mantenga el decreto de la nulidad decretada en la sentencia, como tampoco que quien elaboro el texto de el contrato de promesa de compraventa fue el demandante, porque igual el avalo lo suscrito en la misma y la ignorancia de la ley no sirve de excusa. no siendo tal alegato suficiente para desaparecer el vicio.

Que, si bien a las partes le es dable en el contrato pactar libremente la modalidad o procedimiento para escoger la respectiva notaría, el punto es que no podía dejarse de manera indeterminable la notaria a la cual debían acudir, porque de no hacerlo se ven abocado a la consecuencia de la nulidad del contrato, tal como ocurrió,

Que el demandante en ningún momento invoco este vicio como causal para solicitar la nulidad del contrato, sus razones fueron por hechos distintos, pero aun cuando este hubiera intervenido en la elaboración de esta cláusula, el incumplimiento de los requisitos a las voces del artículo 89 de la ley 153 de 1887, se dio y por ende perdió valides el contrato, no siendo aplicable el principio "Nemo auditor propria turpitudine allegan" por ser dicha nulidad de orden público.

Lo que engendro la ocurrencia de la nulidad es el incumplimiento de requisito cuarto del artículo 89 de la ley 153 de 1887, ya que no se determinó de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo



sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales, se dice lo anterior porque aun cuando las partes residen en el mismo domicilio existen varias notarias en dicho circulo, frente a tal circunstancia sino se expresa en el contrato de promesa de compraventa la notaria la consecuencia no es otra que la nulidad.

Si bien la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA a señalado casos excepcionales en los cuales a pesar que no se indique la notaria, pero aunada ciertas condiciones en las que se permita dar aplicación a los artículos 1646 y 1647 del código civil, como es el caso a manera de ejemplo que los demandados tengan un domicilio común pero además en dicho domicilio solo opere una notaría, el no señalamiento de la notaria no da lugar al incumplimiento de la causal cuarta de la norma en cita.

Por lo tanto, es imperativo para el juez que al detectar una nulidad como la que avizoro el juez de primera instancia se proceda al decreto oficioso de dicha nulidad.

También debe decirse que no existe una valoración inadecuada de las pruebas, por parte del juez A-QUO, porque la carencia del cumplimiento del requisito que señala en el numeral cuarto del artículo 89 de la ley 153 de 1887 emana del contrato de compraventa fuente probatoria de la nulidad, ya que no podían las partes dejar de determinar con exactitud cuál de las notarias debían acudir dada la multiplicidad de notarias existentes en esta ciudad, lo que obligaba a el señalamiento específico de la misma.

Con respecto a los demás argumentos esbozados por el recurrente como son, que el demandante conocía desde un principio el estado físico y jurídico del terreno cuando firmó el contrato de promesa de compraventa, que el CLUB DE LEONES BARRANQUILLA MONARCA no guarda responsabilidad alguna dentro de la presente litis, y que el actuar de la demandante es confundir al despacho y obtener dinero injustamente, ya que la promesa de compraventa fue firmada por un valor supremamente bajo, y que además la parte demandante ni con su escrito ni con sus pruebas aportadas en la demanda logró demostrar fehacientemente todas sus infundadas premisas de que su representada guarda responsabilidad alguna de los hechos que le imputan, se debe anotar por el juzgado que en ningún momento la sentencia determino culpa en la conducta del demandado, ni endilgo responsabilidad con base en ella, ya que no se requería entrar al análisis de la conducta culposa de las partes, toda vez que ella no es presupuesto de probar para efecto de la declaración de nulidad sino como se dijo, el elemento determinante es la falta de cumplimiento de uno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según la especie y la calidad o estado de las partes

4

La declaratoria oficiosa de la nulidad por el juez de primera instancia trajo aparejado que no se hiciera el estudio de las pretensiones de la parte actora por sustracción de materia, luego cualquier reparo del recurrente a las pretensiones de la parte actora no tienen ninguna incidencia en los fundamentos del juez de primera instancia.

Por último, en cuanto al segundo reparo del recurrente que con la devolución del dinero recibido como contraprestación por la promesa de compraventa celebrada no se debió ordenar la restitución mutua se trae a colación por el juzgado el artículo 1746 del código civil que en su primer inciso dispone:

«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.»

El legislador previo las restituciones mutuas porque de lo contrario las partes podrían verse perjudicadas, o una de ellas enriquecerse a costa de la otra.

Cuando se demanda la nulidad o resolución de un contrato, una de las pretensiones ha de ser las restituciones mutuas que resulten probadas, pero en la demanda tal petición aunque no se hiciera, le corresponde al juez ordenarlas de oficio, como lo recuerda la sala de casación civil de la Corte suprema de justicia en sentencia SC1078-2018: «Devoluciones para cuya finalidad la jurisprudencia tiene sentada la regla de actuación oficiosa del juez, «sobre la base de considerar que su reclamo está incluido implícitamente en la pretensión de nulidad. Como lo ha venido exponiendo, "... Declarada judicialmente la nulidad de un contrato, las partes deben ser restituidas de jure al estado anterior, y, por tanto, la prestación respectiva, que conduce a que la restitución se verifique se debe también de jure, y procede en ello oficiosamente la justicia sin necesidad de demanda. Estas prestaciones proceden en razón de la sentencia, y no es posible obligar al demandado a anticiparse al fallo para solicitar lo que sólo puede debersele como consecuencia de la pérdida del pleito y como



prestación a que sólo en ese caso está obligada la contraparte" (G.J. t. XXVII, número 1410, págs. 212 y 213)»

Las restituciones mutuas incluyen los frutos civiles que hubiera podido generar la cosa o bien objeto de restitución.

Cuando un contrato es declarado nulo o resuelto, proceden las restituciones mutuas entre las partes, lo que incluye los frutos o rendimientos que las partes hayan podido obtener.

El artículo 1746 del código civil, que habla de las consecuencias o los efectos que produce la declaración de nulidad de un contrato, dice que «*da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo.*», lo que conlleva a que cada parte entregue a la otra lo que corresponda.

El mismo artículo señala que cada parte será responsable de los intereses o frutos, es decir, que quien haya obtenido fruto alguno en virtud del contrato declarado nulo o resuelto, debe reconocer esos frutos a la otra parte del contrato.

Cuando hablamos de frutos nos referimos a los ingresos o rendimientos que se hayan podido obtener, como puede ser el canon de arrendamiento de una casa o local comercial, o la producción de un establecimiento de comercio.

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia explicó que, en las situaciones de Restituciones mutuas por nulidad de promesa, se incluye la indexación del precio anticipado.

Luego el ordenamiento que hiciera el juez de ordenara al demandado de devolver la suma recibida indexada responde a que la declaratoria de nulidad absoluta lleva a que la convención viciada pierda la aptitud para producir cualquier consecuencia jurídica. Se considera que para todos los efectos se tenga el contrato como no realizado ya que las secuelas obligacionales desaparecen como si nunca se hubieran celebrado. En el caso de la nulidad que afecta la promesa de compraventa lleva a la terminación de la obligación principal, al momento de terminarse la condición pactada y adicionalmente se retrotraen las acciones de los contratantes que se hayan realizado para el cumplimiento del contrato. Las restituciones mutuas tienen una carga en cabeza los contratantes de:

- Responder por la pérdida o deterioro de las especies recibidas
- Responder por los frutos de la cosa y del dinero transferido
- Responder por las mejoras plantadas

5

Por todo lo anterior no se accederá a la revocación de la sentencia de fecha 16 de junio de 2022, proferida por el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla,

RESUELVE

1.-Confirmar la sentencia de fecha 16 de junio de 2022, proferida por el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA, conforme las razones anotadas.

2.-Se condena en costa a la parte vencida, se fijan las agencias en derecho en un salario mínimo legal vigente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**CANDELARIA OBYRNE GUERRERO.**  
**JUEZ**

<p>JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO ORAL DE BARRANQUILLA</p> <p>NOTIFICACION POR ESTADO No. 197</p> <p>HOY 15 DE NOVIEMBRE DE 2022</p> <p>ALFREDO PEÑA NARVAEZ EL SECRETARIO</p>
---