

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL**  
**SALA CIVIL – FAMILIA**

Ibagué, veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020)

Discutida y aprobada mediante acta No.31 del 20 de agosto de  
2020

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Melgar-Tolima el 12 de junio de 2019, dentro del proceso declarativo de Nulidad de Contrato promovido por YESID GUZMAN DURAN y LIGIA CAPERA TAPIERO contra AGUSTIN RODRIGUEZ GOMEZ Y ALBA CENET VERA Rad. 2016-00112-01.

**ANTECEDENTES**

Mediante apoderado judicial Yesid Guzmán Duran y Ligia Capera Tapiero, demandaron a Agustín Rodríguez Gómez y Alba Cenet Vera, solicitando se concedan las siguientes pretensiones:

**PRIMERO:** Que se declare que el contrato de compraventa celebrado entre las partes, es nulo de nulidad absoluta de carácter insaneable, por carecer de los requisitos legales que la normatividad vigente para la época de su celebración exigía.

Subsidiariamente:

**SEGUNDA:** Que, se declare la resolución del mismo contrato de promesa compraventa, por incumplimiento de lo pactado por

parte de los compradores, puesto que, a pesar del tiempo transcurrido, no le han acabado de cancelar a los demandantes y vendedores el precio de compraventa pactado.

**TERCERA:** Que, se condene en costas al demandado, en caso de oposición.

## HECHOS

**PRIMERO:** Manifiestan los demandantes que se celebró entre las partes un contrato de promesa de compraventa, el día 08 de septiembre de 2006, en el Municipio de Melgar-Tolima, sobre dos bienes inmuebles; un local comercial ubicado en la calle 7 número 26-18 y un lote de terreno anexo al local comercial, en la parte interna.

**SEGUNDO:** El precio pactado según el propio contrato de compraventa fue el siguiente:

- El local comercial se valoró en la suma de \$43.000.000, moneda corriente, que los demandantes declaran haber recibido.
- El terreno anexo al local se valoró en la suma de \$60.775.000, moneda corriente, cuyo pago se pactó de la siguiente forma:
  - \$33.744.000, moneda corriente, a la firma del contrato.
  - El saldo pendiente en tres letras de \$8.800.000, la última de las cuales no ha sido cancelada en su totalidad.

**TERCERO:** Previo a la firma de este contrato de promesa de compraventa, las mismas partes firmaron, el día 14 de julio de

2006 en el Municipio de Melgar, un contrato de compromiso de compra y venta de un local en el cual se lee textualmente, “con el presente compromiso de venta y compra es para cancelar al señor Agustín Rodríguez Gómez, la suma de Sesenta y Ocho Millones Setecientos Veintiocho Mil Novecientos Cuarenta (\$68.728.940) pesos”

En la nota que le pusieron al mismo documento se determina: “Agustín Rodríguez Gómez, hace entrega de las letras por valor de \$68.728.240 de pago de capital e intereses.

**CUARTO:** El demandante Yesid Guzmán Duran le tenía arrendado con anterioridad a la firma del contrato compromiso y de la promesa de compraventa el local comercial que es objeto de esta demanda al comprador Agustín Rodríguez Gómez y el arriendo le era cancelado en la forma que el arrendatario quería.

Pero al contrario, relatan que por el dinero que el arrendatario le prestaba a los arrendadores si les cobraba intereses, mientras que por las sumas de dinero que él les debía a ellos como canon de arrendamiento según consta en documentos no le reconocían ningún interés.

No obstante dicho arriendo se incrementaba anualmente en un veinte por ciento (20%).

**QUINTO:** Los dineros que los demandantes dicen tener recibidos de manos de los compradores demandados, se discriminan así:

- \$54.855.000, moneda corriente como deuda de capital.
- \$34.010.100, moneda corriente por intereses causados de esta suma dineraria.

- \$20.136.160 por cánones de arrendamiento debido a los demandantes.
- Total: \$68.728.940.

**SEXTO:** Para el año 2006, se le dio el incremento pactado al canon de arrendamiento comercial, sin embargo, al lote no se le pacto ninguna renta por el valor de los frutos producidos, razón por la cual deben ser determinados pericialmente.

**SEPTIMO:** El contrato de promesa de compraventa adolece de falta de requisitos legales, para su validez, como son el día, la hora y la notaria donde se firmaría la respectiva escritura pública, lo que lo vicia de nulidad absoluta, además, en el mismo contrato no se identifican los bienes inmuebles.

**OCTAVO:** Los demandados no han terminado de cancelar a los demandantes, lo que le causan deber, como parte del precio pactado, como se evidencia en la letra anexada por la parte demandante, firmada por Agustín Rodríguez Gómez.

**NOVENO:** A la fecha de presentación de la demanda no se ha elevado el mencionado contrato a escritura pública, lo que demuestra un incumplimiento por mutuo disenso.

### **TRÁMITE PROCESAL**

1. El 25 de noviembre de 2016, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Melgar-Tolima admite la demanda.
2. El 14 de diciembre de 2016, se notificó personalmente el demandado Agustín Rodríguez Gómez.

3. El 06 de enero de 2017, el demandado Agustín Rodríguez Gómez allega poder y contestación a la demanda y propone como excepciones de fondo:
  - Incumplimiento del contrato por causa del vendedor.
  - Mala fe.
  - Tacha de falsedad.
4. El 19 de marzo de 2017, se emplaza a la demandada Alba Cenet Vera.
5. El 29 de septiembre de 2017, se designa curador Ad-Litem para la demanda Alba Cenet Vera.
6. El 02 de noviembre de 2017, se notifica personalmente la curadora Ad-Litem.
7. El 09 de noviembre de 2017, allega contestación la curadora Ad-Litem.
8. El 02 de agosto de 2018, se realiza la audiencia inicial.
9. El 10 de agosto de 2018, la demandada Alba Cenet Vera allega poder.
10. El 13 de febrero de 2019, toma posesión el perito designado para realizar el dictamen pericial.
11. El 13 de marzo de 2019, se allega el dictamen pericial al proceso.
12. El 28 de marzo de 2019, se da continuación a la audiencia inicial y se aportó la complementación y aclaración del dictamen pericial.
13. El 12 de junio de 2019, se da continuación a la audiencia.
14. El 14 de junio de 2019, se realizó la audiencia de fallo.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El *a quo*, después de valorar las pruebas practicadas en el plenario argumentó que teniendo en cuenta las solemnidades del contrato de promesa de compraventa establecidas en el artículo 1611 de Código Civil, la consecuencia de ausencia de uno o más requisitos impuestos por la norma es la nulidad absoluta del acto, en virtud de lo dispuesto por el artículo 1741 del mismo código, como sería la omisión del plazo o condición en el contrato.

En el presente caso, tal como fue afirmado por las dos partes, demandantes y demandados, el contrato de promesa de compraventa celebrado el 08 de septiembre de 2006 tenía estipulado como fecha para la celebración de la solemnidad de la escritura pública el día 15 de noviembre de 2006, sin embargo, no se precisó en qué notaría, tampoco se estableció en qué condición se firmaría o si estaba sujeta al pago del dinero restante, pues no se precisó como ni cuando se harían estos pagos, ni tampoco cuando se realizaría la entrega material del objeto del contrato.

Igualmente, al observar el contrato de promesa aportado por la parte demandante en la demanda, se logró observar que no se identificaron los bienes objeto del contrato, teniendo en cuenta que no se identificaron con su número de matrícula inmobiliaria, ni ficha catastral, ni tampoco se precisó su tradición, es decir de donde provenían, simplemente se precisaron sus linderos con tachones y errores que no llegan a coincidir ni siquiera con lo dicho por el demandado. Por tales razones, el juez de primera instancia resolvió declarar la nulidad absoluta del contrato.

## **RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado judicial de los demandados, frente a la decisión adoptada por el juez a-quo realizó los siguientes reparos:

1. Sostuvo que la acción de nulidad se encuentra prescrita debido a que el demandante contaba con 10 años contados a partir de la fecha de celebración del contrato, es decir hasta el 08 de septiembre de 2006 para instaurar la demanda y la misma se interpuso con posterioridad a esa fecha en el año 2016.

2. Argumentó que los demandados sí cumplieron con las obligaciones a su cargo y cancelaron las sumas acordadas en las letras aportadas al proceso. Que solo les hizo falta pagar una de las letras pero que dicho pago efectuó en el transcurso del proceso demostrando su ánimo conciliatorio.

3. Manifestó que el perito realizó el peritaje basándose únicamente en lo dicho por la parte demandante, sin tener en cuenta el valor aportado por el pago del negocio jurídico, mucho menos la inversión del mismo para ampliar el negocio, y ni siquiera tuvo en cuenta el valor que tiene un local comercial en el centro de Melgar, a tal punto de asegurar que al año 2019 el arriendo del local estaría en \$8.000.000 de pesos, cuando no existe ningún local de ese valor en todo el Municipio; solo se hizo una aproximación a lo que se debía, en el entendido que existiera un contrato de arrendamiento elevado anualmente a un 20%.

4. Y finalmente, sostuvo que la nulidad solicitada por el extremo demandante era completamente improcedente por no reunirse los requisitos exigidos por la ley para su declaratoria.

Posteriormente, dentro del término de traslado correspondiente sustentó el recurso de apelación diciendo:

1. Que la juez de primer grado no realizó una adecuada valoración de todas las pruebas obrantes del proceso, porque de haberlo hecho, no habría proferido una sentencia en ese sentido; asimismo puso de presente que tampoco se valoró la conducta procesal y la mala fe con la que actuaron los accionantes

2. Que *“se aplicaron indebidamente los artículos 1613 y 1614 del Código Civil y esto condujo a que se confundieran los frutos con perjuicios y se emitiera una condena como si de reparar un daño se tratara ya que se le está ordenando a Alberto Ochoa pagar a Julio Carreño lo que éste dejó de recibir como arrendamientos del inmueble durante todo el lapso en que se vio privado de él por haber satisfecho una prestación a la que no estaba obligado, indistinguiendo los frutos de los perjuicios”*.

Lo cual vicia la sentencia por incongruente.

3. Que no es cierto que entre las partes se hubiera pactado un incremento anual del valor del canon de arrendamiento equivalente al 20%, reprochando que el juez hubiera aceptado dicho porcentaje a la hora de determinar los frutos civiles dejados de percibir por los demandantes. Situación que sostiene, se generó porque el juez dejó de valorar las pruebas documentales y testimoniales aportadas al proceso, con las que podía

concluirse que el contrato nunca fue escrito y que el verdadero incremento que las partes acordaron era del 7% y no del 20 %.

4. Que el juez omitió pronunciarse sobre las adulteraciones que fueron realizadas al contrato con el propósito de alterar al área objeto de la promesa de compraventa.

5. Que el juez se equivocó al no reconocer las mejoras realizadas con el argumento de que las mismas no fueron solicitadas, pasando por alto que el *“pago de \$80'000.000 por construcción y/o ampliación del local comercial, construcción realizada en el patio comprado, el cual se encerró en paredes en material, con sus respectivas columnas, techo en tejas de zinc, con canaletas, con instalación de servicios públicos de agua energía, acueducto, alcantarillado e internet; servicios públicos éstos que se encuentran a nombre de mi poderdante, pero nada de esto tuvo en cuenta el perito en su dictamen.”*

6. Y finalizó diciendo que el dictamen pericial estuvo mal confeccionado.

#### **PRONUNCIAMIENTO DE LA PARTE NO APELANTE**

Dentro del término de traslado del recurso la parte no apelante sostuvo:

1. Que la sentencia debe ser confirmada por cuanto se encuentra ajustada a derecho, ya que la causal de nulidad alegada está contemplada en la ley; y asimismo porque al

momento de contestar la demanda el apoderado judicial de los demandados reconoció que el contrato de promesa de compraventa se encontraba viciado de nulidad.

2. Que la sentencia está en consonancia con lo pedido en la demanda y con lo discutido por la parte accionada a través de las excepciones de mérito formuladas.

3. Que la orden de restituciones mutuas como consecuencia de la declaratoria de nulidad está plenamente decantada por la jurisprudencia nacional y por tanto era completamente procedente que se ordenara a los demandados el reconocimiento y pago de los frutos percibidos, los cuales a su juicio fueron bien liquidados y tasados, ya que los documentos que sirvieron de base para la determinación de tales frutos no fueron tachados ni tampoco se objetó el dictamen pericial.

4. Que la prescripción nunca fue alegada por los demandados como excepción previa o de fondo y por tanto hizo bien el juez en no referirse a ella.

### **CONSIDERACIONES**

1. Una vez cumplida la ritualidad establecida por el artículo 14 del decreto legislativo 806 de 2020, como quiera que en el presente asunto no se avizora motivo de nulidad alguno que afecte la validez del proceso adelantado y además se reúnen los presupuestos procesales que permiten un pronunciamiento de fondo sobre la cuestión litigiosa, a ello se procede de la siguiente manera:

2. La no producción de efectos de una promesa de realizar un contrato de los regulados por el código civil se encuentra normado en su art 1611 que hace referencia a la formalidad del documento, que cumpla con los requisitos de validez de cualquier contrato de que trata del art 1502 del código civil, la existencia de una época determinada o determinable en que ha de cumplirse la obligación de hacer de que trata esta clase de contratos preparatorios, a través de un plazo de una condición, acotando la jurisprudencia que en tratándose de condición esta debe ser una determinada, habida cuenta que la condición indeterminada impide la fijación de una época y que “se determine de tal forma el contrato, que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales”

Así lo ha entendido la jurisprudencia cuando dice: *“La promesa de contrato no produce obligaciones para quienes la celebran a no ser que reúna los requisitos concurrentes que establece el artículo 1611 del Código Civil, subrogado por el artículo 89 de la Ley 153 de 1887.*

*Las solemnidades previstas en esa norma son de las denominadas ad substantiam actus, por lo que la validez del acto depende de su confluencia. La promesa es, por lo tanto, un contrato solemne, que para que produzca efectos debe cumplir con tales formalidades, según lo ordena el artículo 1500 del Código Civil. Tales solemnidades, impuestas por intereses de orden público, no pueden ser derogadas ni por las partes ni por el juez.*

*La consecuencia de la ausencia de uno o más de tales requisitos es la nulidad absoluta del acto, pues así lo dispone el artículo 1741 del Código Civil, que en su inciso primero establece: «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...»>*

*Los requisitos que deben concurrir para que el contrato de promesa produzca efectos, son, según la disposición citada como infringida por el recurrente, los siguientes: 1) que conste por escrito; 2) que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaren ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1502 del Código Civil; 3) que contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato; y 4) que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales.”(Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 29 de junio de 2018, Rad. 44650-31-89-001-2008-00227-01).*

3. Es entonces el anterior marco jurídico, el que nos guiará, con el propósito de averiguar si la promesa de compraventa contenida en el documento obrante al folio 16 del Cuaderno No. 1, generó o no obligaciones conforme lo ordena la norma jurídica atrás citada ante el comparativo obligatorio de los presupuestos

facticos que ella consagra y los hechos demostrados en el proceso y al respecto, la Sala dirá:

3.1. La formalidad referida a que el negocio preliminar respectivo debe constar por escrito, se cumple en este evento conforme se constata con el documento, se itera, que obra al folio 16 del Cuaderno No. 1.

3.2. Ni se puso de presente en la demanda, pero además tampoco se encuentra demostrado en el proceso que las partes del contrato fueran incapaces, que el consentimiento dado por ellos se encuentre viciado por error, fuerza o dolo o que las conductas por realizar (obligaciones) generadas por el contrato tipifiquen un objeto o una causa ilícita, por consiguiente se puede aseverar que en el presente caso no se configura ninguna causal de ineficacia con referencia a los requisitos de valor del contrato que establece el artículo 1502 del código civil.

3.3. Como ya se ha dicho el numeral tercero del art 1611 exige que la promesa de contrato contenga una época cierta en que ha de celebrarse el contrato prometido a través de un plazo o de una condición determinada.

En el caso que ocupa la atención de la Sala con respecto al tema se pactó que: *“6. Se fija la fecha del primero (1) al quince (15) de Noviembre del 2006 para la elaboración de las escrituras a favor del comprador Agustín Rodríguez Gómez y Alba Cenet Vera” (Folio 17 del Cuaderno No. 1)*

En un contrato en el cual se pactó que: *“La Escritura destinada a perfeccionar este negocio, será otorgada a más tardar dentro de sesenta (60) días contados a partir de fecha del presente documento, o antes, en la Notaría Catorce (14) de Bogotá...”* (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, 19 de julio de 2000, Exp. 5478, M.P. Manuel Ardila Velásquez), la Corte Suprema de justicia se pronunció al respecto de este pacto cronológico así: *“Nótase in limine que las partes quisieron allanar el requisito de la regla tercera del artículo 89 de la ley 153 de 1887, sometiendo la obligación de contratar a la modalidad del plazo, cuestión que, por lo demás, obra indiscutida en el expediente. Ahora bien: un plazo no siempre se estipula del mismo modo; y no cabe duda que la forma más sencilla de expresarlo es señalando con toda exactitud un día venidero, hipótesis que en verdad arroja la más redonda certidumbre. Ciertamente que en el sub lite no ocurrió de esa manera, habida cuenta que, según lo transcrito, al decirse “dentro de los 60 días siguientes”, quedó establecido que para el cumplimiento de la promesa se disponía, no de un solo día, sino de los varios comprendidos en ese intervalo.*

*De esta circunstancia, empero, no se sigue que se eche de menos la estipulación de un plazo apto en la promesa. Allí, en verdad, no existe ambigüedad alguna para precisar el momento exacto en que la promesa se tornaba definitivamente imperiosa para ambos contratantes.*

*Es evidente: la equivocidad o indeterminación que pudiera verse en el hecho de que realmente no haya un sólo día apto para el cumplimiento, no trasciende los confines de una mera apariencia. Las tinieblas que con apoyo en ello quisieran esparcirse disiparíanse con solo reparar en que el todo es que hay un límite en que no es del resorte de las partes concurrir a la notaría cuando lo prefieran, porque a la sazón ya es forzoso hacerlo, si es que desde luego no se quiere caer en incumplimiento: trátase del último día del citado interregno. No en vano se valieron las partes de la expresión “a más tardar”, con el añadido “o antes”.*

*De este modo, entiéndese que lo que acontece con cláusulas semejantes es que la escritura objeto de promisión bien puede correrse un día cualquiera que esté comprendido en dicho intersticio; caso en el cual se supone que las partes obran dentro de una completa armonía de pareceres; pero si definitivamente no ha sido posible lograrlo por cualquier circunstancia (entre éstas se cuenta obviamente la de que no se pusieran de acuerdo), adviene el plazo fatal que excluye el obrar antojadizo de los contratantes, que lo es, según viene de notarse, el último día del intervalo.*

*Es apodíctico, pues, que a la celebración de la promesa sí quedó determinada la época en que se concluiría el negocio prometido.*

*Y lo propio vino a acontecer con las prórrogas acordadas más tarde -en número plural de ocasiones-, pues que en todas ellas diéronse plazos análogos.*

*Así las cosas, cuando el tribunal creyó que tal cláusula, en vez de fijar el tiempo en que se correría la escritura pública, arrojaba una fatal incertidumbre al respecto, la contempló equivocadamente, deduciendo de su contenido una conclusión atribuible a error de hecho en casación, pues de ese modo resultó quebrantando el derecho material pertinente, lo cual impone que sea casado su fallo y dictado el que ha de sustituirlo.” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, 19 de julio de 2000, Exp. 5478, M.P. Manuel Ardila Velásquez).*

Por consiguiente, aunque en la promesa en estudio se hubiese establecido un plazo suspensivo de largo tiempo sucesivo o plazo suspensivo no fijo, es aplicable a él lo dicho jurisprudencialmente y por tanto, no podría afirmarse que no se cumplió con el requisito de establecer una época cierta para la realización del contrato prometido. Es decir, el pacto del plazo contenido en el número seis de la promesa no es generador de la invalidez de tal promesa.

3.4. Dentro de las situaciones que se han analizado como posible incumplimiento del requisito exigido por el numeral cuarto del art 1611 del código civil, el cual exige que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales, se encuentra el del señalamiento

de la Notaria en la cual se va a realizar el contrato de compraventa de bien inmueble prometido y al respecto la corte suprema de justicia en su sala de casación civil ha expresado: *“El contrato de promesa de compravender un inmueble implica para ambas partes la obligación de cumplir la solemnidad indispensable para la validez del contrato prometido, a saber, el otorgamiento de la escritura pública. ¿Ante quién? Ante uno cualquiera de los cientos de notarios que hay en el país. De lo dicho se infiere que no siendo necesario que el instrumento público se otorgue específicamente ante un notario determinado, es indispensable que en el contrato de promesa se estipule ante cual ha de firmarse la escritura. ¿Qué ocurre entonces, cuando no se ha estipulado la notaria ante la cual se ha de otorgar?, la falta de señalamiento del lugar en donde debe verificarse el pago de la obligación de hacer que recíprocamente contrajeron los contratantes está prevista en el Código Civil, artículo 1646, en el sentido de que se hará en el domicilio del deudor. En consecuencia, como el domicilio es una institución en virtud de la cual la ley considera residenciada a las personas en aquel municipio en donde se configuran la diferentes especies de domicilios para ciertos efectos legales, como la determinación del fuero general de las personas y el lugar en donde deben cumplirse las obligaciones a falta de estipulación de los contratantes, ha de entenderse que cuando ambas partes contratantes tienen un mismo domicilio, sin lugar a dudas es allí en donde deben cumplir sus obligaciones. Corolario de lo anterior es que en el supuesto de la coincidencia domiciliaria de las dos*

*partes prometientes, el pago de la obligación de hacer consistente en el otorgamiento de la escritura debe hacerse en el municipio en que ambas están domiciliadas, siempre que allí exista notaría. No habiendo notario en tal municipio, el lugar del pago queda indeterminado, sin que sea dable predicar que el lugar del pago es el del notario de otro municipio cabecera del círculo notarial, por cuanto, se repite, la noción de domicilio siempre está referida exclusivamente al municipio. Es así que las dos partes que suscribieron el contrato de promesa de compraventa eran vecinas de Salado Blanco; es así que las dos partes que suscribieron el contrato de promesa no estipularon en dónde debía otorgarse la escritura pública; y, finalmente es así que en Salado Blanco no hay notaría, luego de conformidad con las premisas que anteceden hay que concluir que no se determinó en el contrato la manera de solemnizar la prometida compraventa, circunstancia que de conformidad con todo lo anterior lleva a la conclusión de que el contrato adolece de una falla que a la luz del artículo 89 de la Ley 153 de 1887 es causal de nulidad absoluta” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 08 de septiembre de 1982, M.P. Jorge Salcedo Segura).*

Posteriormente y sobre el mismo tema, la misma institución judicial, manifestó: “Como se desprende con naturalidad del contenido de esta cláusula y, además, de todo el texto de la promesa de contrato, las partes omitieron expresar en qué lugar debía cumplirse la obligación de hacer, consistente en

*el otorgamiento de la respectiva escritura pública de venta del inmueble prometido.*

*¿Pero acaso esta omisión podría sanearse, como lo pregona el recurrente, dándose aplicación a lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 1646 del Código Civil, que dice: “pero si se trata de otra cosa, se hará el pago en el domicilio del deudor?”. Por no haberse estipulado en el contrato el lugar en que debería otorgarse la escritura pública, su otorgamiento, como lo afirma el casacionista, ¿podría hacerse en la residencia del deudor? O, entendiendo que el término “domicilio, usado por la norma citada, no se refiere al lugar que habita éste, sino a toda la extensión del municipio en que tiene su asiento jurídico, ¿se podría afirmar que aquella obligación de hacer podría cumplirse en cualquier sitio del Municipio de Buga, distrito éste donde tiene su domicilio la sociedad “Industria Construcción Prefabricados Limitada”, según lo expresa el certificado de la Cámara de Comercio de esa ciudad señorial (folio 31)?*

*La Corte estima que el asunto no es de tan ligera solución. Menester se hace resolver previamente los siguientes interrogantes: ¿qué hacer cuando se observa que en el contrato prometido, respecto de unas obligaciones el deudor es la sociedad que prometió vender y, respecto de otras, lo es la promitente compradora? ¿Cómo aplicar la regla ya mencionada del artículo 1646 respecto de una obligación típicamente indivisible, como lo es la obligación de hacer,*

*que consiste en el otorgamiento de una escritura pública, siendo que un deudor es vecino de Buga y el otro lo es de Cali y Bogotá? Y, además como todas estas ciudades tienen más de una notaría, ¿en cuál de ellas debería otorgarse la escritura, si las partes no convinieron este punto y si no existe norma legal que interprete la voluntad de los contratantes en este punto?*

*El artículo 1646 del Código Civil, establece:*

*“Si no se ha estipulado lugar para el pago, y se trata de un cuerpo cierto, se hará el pago en el lugar en que dicho cuerpo existía al tiempo de constituirse la obligación.*

*“Pero si se trata de otra cosa, se hará el pago en el domicilio del deudor”.*

*Y por el artículo 1647, se dispone:*

*“Si hubiere mudado de domicilio el acreedor o el deudor, entre la celebración del contrato y el pago, se hará siempre éste en el lugar en que sin esa mudanza correspondería, salvo que las partes dispongan de común acuerdo otra cosa”.*

*Como el pago de las obligaciones según lo manda el artículo 1645 íbidem, debe hacerse en el lugar designado por la convención, los dos artículos transcritos antes dan reglas para cuando los contratantes nada han acordado sobre el*

*lugar del pago; y no tratándose de cuerpo cierto, el pago debe hacerse “en el domicilio del deudor”, aun cuando entre la celebración del contrato y el pago hubieren mudado de domicilio el deudor y el acreedor.*

*Aplicando esta regla al caso de que, en promesa de compraventa de inmuebles, no se haya estipulado en qué notaría ha de otorgarse la competente escritura de compraventa, tendríamos que su otorgamiento debería hacerse en “el domicilio del deudor”, pero siempre que se cumplan las siguientes condiciones:*

*(...)*

*Cuando como sucede en el caso litigado, la sociedad que prometió vender tiene domicilio en Buga, en tanto que la persona que prometió comprar lo tiene en Cali y Bogotá, ostentando los promisores la calidad de deudores recíprocos de la obligación de otorgamiento de la escritura de compraventa, “el domicilio del deudor” no los es ni Buga ni Cali, ni Bogotá. No la primera ciudad, porque de ella no es vecina la demandada, y no las otras porque allí no está domiciliada la sociedad demandante.*

*Entonces, recordando que la regla cuarta del artículo 89 de la Ley 153 de 1887 no se cumple simplemente con determinar en la promesa el contrato prometido, como lo predica el censor, sino que se requiere, además, que esa determinación*

*se haga de “tal suerte” que para perfeccionar el contrato “solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales”, es evidente que no se satisface esta regla cuando los contratantes, siendo vecinos de distinto círculo notarial o cuando siéndolo del mismo son varias las notarías del círculo, omiten señalar en cuál se otorgará el instrumento de venta. En tales circunstancias, si no se expresa en el escrito de promesa de venta de inmuebles la notaría, la promesa es nula por falta del lleno de lo exigido por el artículo 89-4 de la Ley 153 de 1887.*

*Todo lo anterior indica que en el contrato de promesa de compraventa de inmueble y especialmente porque la principal que nace de éste es una obligación de hacer, que consiste en el otorgamiento de la correspondiente escritura pública, cuando aplicando el artículo 1646 del Código Civil nada se resuelve, es menester señalar en cuál notaría se otorgará ese instrumento. De otro modo, se presentaría una clarísima indeterminación del objeto mismo del contrato de promesa, que demandaría la aplicación del artículo 1518 del Código Civil.” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 06 de octubre de 1982, M.P. Germán Giraldo Zuluaga).*

Luego, bajo la línea argumental jurisprudencial atrás reseñada se tiene que si en un contrato de promesa de compraventa de un bien inmueble, el domicilio de ambos promitentes (vendedor y comprador) es uno mismo y que en dicho lugar de domicilio mutuo, de los recíprocos deudores, no existe más de una notaría,

en tal evento, no es requisito para la validez de la promesa, la enunciación de la notaría en que se va a realizar el contrato solemne prometido.

En el caso en referencia, se observa que según consta en el proceso el domicilio de los promitentes vendedores y compradores es Melgar (Tolima) y que es un hecho notorio (hecho eximido de prueba) que en Melgar (Tolima) solo existe una notaría, por consiguiente la ausencia de estipulación sobre la notaría en que se debía cumplir con la obligación recíproca de hacer (suscribir un documento) no es causal de invalidez de tal promesa.

3.5. El fallo de instancia igualmente considera que la promesa de compraventa es inválida por no identificación de los bienes objeto del contrato.

En efecto cuando no se identifica el bien inmueble prometido vender se incumple con el requisito de que trata el artículo 1611 # 4º y el artículo 1518 del CC (ver sentencia del 30 de octubre de 2001 expediente 6849), identificación que en tratándose de inmuebles se cumple con la determinación de la nomenclatura, paraje o localidad donde están ubicados y sus linderos. El contrato acá analizado alindera los dos inmuebles prometidos vender, especifica la nomenclatura y declara que se encuentran ubicados en el lugar de trata la nomenclatura allí mencionada perteneciente a Melgar, por consiguiente se cumple con el requisito referido a este tópico.

Es preciso aclarar en este punto que si bien en el documento que se presentó con la demanda existen unas enmendaduras o

tachones realizados de forma manuscrita, ello no altera la identificación, dado que los linderos escritos a máquina coinciden con el mismo documento en copia que obra a folio 82 del cuaderno 1, el cual fue protocolizado en la notaría única del municipio de Melgar a través de la escritura pública 968 del 23 de agosto de 2016. Circunstancia de la cual se puede inferir que las enmendaduras corresponden a tiempos posteriores a la firma del documento y que los linderos reales pactados prometer vender corresponden a los consignados en el documento protocolizado.

3.6. Considera la sentencia de instancia que la ausencia del No. de Matrícula inmobiliaria o la identificación de la ficha catastral y la tradición (querrá decir antecedente de adquisición) correspondientes a los inmuebles prometidos vender tipifica asimismo causal de invalidez por incumplimiento de identificar el bien prometido vender.

Con respecto al tema la jurisprudencia de la corte suprema de justicia ha dicho:

*“Han sido muchas las oportunidades en que esta Corporación ha examinado el contrato de promesa y en especial aquel en que se promete celebrar una compraventa de bienes raíces. Tanto desde antes de la expedición del decreto 960 de 1970 como después, la Sala de Casación Civil ha venido reiterando que en lo tocante a la determinación del contrato prometido -requisito exigido en el numeral 4° del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, que subrogó el 1611 del Código Civil - juega crucial papel que sus elementos esenciales – lo que excluye los naturales y accidentales- estén fijados en el precontrato, porque a fin de cuentas lo que se busca es que la promesa no resulte fuente de disputas por no saberse a ciencia cierta qué es lo*

*que las partes se obligaron a hacer, o lo que es lo mismo, sobre qué versa el contrato prometido.*

*Pero ha señalado igualmente que el requisito de la determinación del contrato, no tiene el alcance de exigir la presencia en el convenio preparatorio de todos los elementos que debe contener una escritura pública -si el contrato prometido ha de pasar por ella y sólo falte esa formalidad- pues ni una lectura literal del numeral 4º del artículo 89 de la ley 153 de 1887, permite concluir que únicamente ha de hacer falta el otorgamiento de la escritura y que todo lo demás -incluido el texto de la minuta respectiva- deba estar ya puntualizado desde el precontrato. Forzar de tal manera la exigencia, en la forma que precisamente plantea el argumento de la censura, acarrearía por lo demás, la injustificada proscripción de la promesa de venta de bienes futuros y determinables, que por ende no cuentan aún con matrícula inmobiliaria o referencia catastral, pero que pueden quedar desde el acto de la promesa cabalmente especificados, de forma que las partes sepan perfectamente y sólo con base en lo dicho en el precontrato de qué inmueble se trata. Acoger el sentido de interpretación que el cargo plantea, acarrearía de hecho el marchitamiento de la promesa, al quedar por completo privada de utilidad práctica si en ella se exigiera hacer referencia a documentos y constancias fiscales con los cuales de ordinario no se cuenta al momento de la firma del contrato preliminar.*

*Incluso la interpretación meramente literal del numeral 4º del artículo 89 antedicho conduce a entender que la norma enfatiza en la determinación del contrato prometido (“Que se determine de tal suerte el contrato”) y no en la determinación del contenido exacto y definitivo de la escritura pública -o en general del texto que habrá de materializarlo, cualquiera que sea su forma de expresión-, a la que*

*tangencial e indirectamente alude el precepto cuando destaca que debe faltar tan solo el agotamiento de la formalidad legal (“que para perfeccionarlo solo falte ... las formalidades legales”). Y a la misma conclusión se llega si se toma en cuenta la finalidad que el legislador ha tenido presente a la hora de reclamar la determinación del contrato, que es lograr su eficacia práctica y ejecutabilidad futura.*

*De suerte que pretender que estén presentes en la promesa todos los datos que apuntan a la absoluta especificación del bien raíz, incluso los supletorios como la matrícula inmobiliaria, o los complementarios como la referencia catastral de la finca y la indicación del título de adquisición del promitente vendedor, los cuales en la escritura pública sí que deben figurar, es ni más ni menos que trasladar al contrato de compraventa los requisitos que el estatuto de notariado exige de las escrituras, sin que haya texto expreso que así lo imponga para el contrato preliminar y preparatorio, como lo es la promesa.*

*No cabe duda de que la confluencia total de esos elementos identifica aún más el predio objeto de enajenación en la compraventa. Por eso es que el artículo 32 del decreto 960 de 1970 exige, en las escrituras públicas, “indicar precisamente el título de adquisición del declarante que dispone del inmueble o que lo grava o afecta, con los datos de su registro”. Y a renglón seguido señala que “si el disponente careciere de título inscrito, así lo expresará indicando la fuente de donde pretende derivar su derecho”. En igual sentido, manda el artículo 31 que “los inmuebles que sean objeto de enajenación, gravamen o limitación se identificarán por su cédula o registro catastral si lo tuvieren; por su nomenclatura, por el paraje o localidad donde están ubicados, y por sus linderos. Siempre que se exprese la cabida se empleará el sistema métrico decimal”.*

*Aún más, en procura de que esa identificación quede por fuera de toda duda, el artículo 99 del mismo Decreto sanciona con la nulidad, “desde el punto de vista formal”, a “las escrituras en que se omite el cumplimiento de los requisitos esenciales en los siguientes casos: 9) Cuando no se hayan consignado los datos y circunstancias necesarios para determinar los bienes objeto de las declaraciones”, que no son otros que los establecidos en el mismo cuerpo normativo.*

*Pero de allí no se sigue que los requerimientos que el decreto 960 de 1970 contempla para las escrituras –en particular los artículos 31 a 34- se deban entender como esenciales a la promesa misma. Porque precisamente es ello así, se cuida muy bien el decreto 960 de indicar que es “desde el punto de vista formal” que las escrituras son nulas cuando los datos y circunstancias necesarios para determinar los bienes objeto de las declaraciones no han quedado consignados. Pero la determinación plena del sustrato contractual formalizado mediante la escritura, que es la exigencia establecida por el ordinal 4º del artículo 1611 del Código Civil, se establece con base en otras reglas, esto es las propias del tipo respectivo. En lo tocante a la compraventa prometida, sus elementos esenciales –acuerdo sobre cosa y precio- deben estar presentes, sin que haya un solo precepto en el Código Civil que exija el señalamiento de la tradición, si es inmueble, y cuya omisión acarree la ineficacia del contrato.*

*Pues bien, precisamente teniendo presente que una es la obligación adquirida en la promesa y otras las que emanan del contrato prometido, a la vez que procurando que la identificación del inmueble prometido no fuera talanquera para el cumplimiento, la jurisprudencia de la Corporación ha exigido la inclusión en la promesa de su ubicación y alindamiento, pues tal información constituye la forma natural de procurar la requerida precisión en la*

*determinación del objeto que reclama el precepto en comento. No ha requerido lo mismo de la referencia catastral (que desde 1821 tiene presencia en Colombia) ni de la matrícula inmobiliaria (adoptada desde 1932 en virtud de la ley 40), por cuanto algunos inmuebles no cuentan con dichos instrumentos de identificación. Ni lo propio ha hecho en tratándose de los antecedentes registrales del inmueble que se promete, dado que pueden ser exactamente los mismos de otro, como suele acontecer en bienes sometidos a régimen de propiedad horizontal provenientes de un inmueble matriz. En suma, se trata de datos muy importantes para el registro y por ello de cuidadosa observancia de los notarios, pero no predicables como elementos esenciales, ante cuya ausencia careciere de efecto la promesa de contrato, por indeterminación del objeto del contrato prometido.”*  
(Sentencia SC004-2015 del 14 de enero de 2015)

Luego, bajo la línea argumental jurisprudencial atrás citada, tampoco la ausencia del número de la ficha catastral, el antecedente de adquisición y el número del folio de matrícula inmobiliaria generan incumplimiento de la exigencia consagrada en el numeral 4º del artículo 1611 del código civil, por tanto, tampoco por estos motivos se genera nulidad del contrato de promesa de compraventa de bien inmueble.

Asimismo, teniendo en cuenta lo dicho en la jurisprudencia citada, el no establecer en la promesa de compraventa de un bien inmueble la fecha exacta del pago del precio y de la entrega material del inmueble prometido no es exigencia esencial de dicho contrato de promesa de compraventa de un inmueble, y por consiguiente la ausencia de tales elementos accidentales con respecto a un contrato preparatorio de tal naturaleza, como son la fecha del pago del precio y la fecha de

la entrega material del inmueble, no invalidan dicho negocio jurídico.

4. Por último y con relación a la nulidad del contrato efectuado entre demandantes y demandados, recalques que en el contenido de este se titula como un contrato de compraventa y no como una promesa y las menciones efectuadas en el transcurso de sus cláusulas hacen referencia a vendedores y compradores y no a promitentes vendedores y compradores.

El artículo 1760 del CC preceptúa que los contratos solemnes a través de escritura pública (la compraventa de inmueble lo es) cuando esta no se otorga se miraran como no celebrados aun cuando en ellos se prometa reducirlos posteriormente a instrumento público.

Por tanto, en principio tal situación originaría una inexistencia del negocio jurídico o si se quiere una nulidad absoluta, decretable de oficio.

Pero, debe tenerse en cuenta que en tratándose de la interpretación del contenido contractual se debe estar más a la intención de los contratantes que a la literalidad de las palabras (art. 1618 CC) y que *“el sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno”* (art. 1620 CC).

Así las cosas, como se desprende de la demanda y la contestación de esta, la intención contractual fue la de realizar una promesa de compraventa, al contrato objeto de este

proceso, se le dará un tratamiento de una promesa de compraventa de un inmueble y no de un contrato de compraventa, por ende no hay lugar a dar aplicación al artículo 1760 atrás citado.

5. Por lo hasta aquí dicho, se negará la pretensión de invalidez por nulidad, debiéndose revocar la sentencia apelada y en su lugar se negará tal pedimento.

6. Consecuencia de lo anterior surge para el juez de la apelación el deber de ocuparse de la pretensión subsidiaria consistente en la solicitud de declaratoria de resolución de la promesa pluricitada por incumplimiento contractual de los promitentes compradores.

Téngase en cuenta para la solución de la problemática jurídica subsidiaria planteada que acorde con los arts. 1546 y 1609 del CC es exigencia indispensable para tener legitimación en la causa por activa en las acciones de resolución o cumplimiento contractual ser los demandantes contratantes cumplidos.

En el caso en análisis los demandantes no demostraron que hubiesen cumplido o se hubieran allanado a cumplir la obligación esencial de suscribir la respectiva escritura pública con que se cumplía la formalidad esencial en esta clase de promesas de venta de bienes inmuebles, luego ante la no existencia de una obligación contractual (así fuera pactada como elemento accidental art. 1500) de cumplimiento fallido previo a la obligación esencial (de hacer – suscribir un documento) como se extracta de las estipulaciones negociales, se concluye que los demandantes no están legitimados para

accionar la pretensión de resolución contractual, por ende se negará igualmente tal solicitud.

7. Conforme con lo expuesto, las costas del proceso, en ambas instancias, correrán por cuenta de la parte accionante por no haber prosperado las pretensiones de la demanda.

## **DECISION**

Esta Sala de Decisión Civil-Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR, la sentencia apelada, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Melgar-Tolima el 12 de junio de 2019 por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente decisión.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda por lo anteriormente expuesto.

TERCERO: CONDENAR en costas de ambas instancias a la parte demandante. Señálense como agencias en derecho una suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

CUARTO: NOTIFÍQUESE y COMUNÍQUESE la presente decisión a las partes intervinientes e interesadas, a través de los medios tecnológicos disponibles, de conformidad con lo reglado en el artículo 295 del Código General del Proceso, el artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020, el artículo 6 del

Acuerdo PCSJA20-11532 del 11 de abril de 2020, el artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020, el artículo 14 del Acuerdo PCSJA 20-11556 del 22 de mayo de 2020, el artículo 28 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, el artículo 3 del Decreto legislativo 491 del 28 de marzo 14 de 2020 y el artículo 9 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y demás normas concordantes.

QUINTO: ORDENAR que por secretaría se deje constancia en el expediente sobre la suspensión y reanudación de los términos judiciales para efectos del artículo 121 del CGP, teniendo en cuenta lo preceptuado en el artículo 2 del Decreto 564 del 15 de abril de 2020 expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho y los Acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020, PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020, PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020, PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, PCSJA20-11532 del 11 de abril de 2020, PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020, PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020, PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020 y demás normas concordantes.

SEXTO: Ordenar que por secretaría se imprima una copia de la presente decisión y se archive en físico en el expediente.

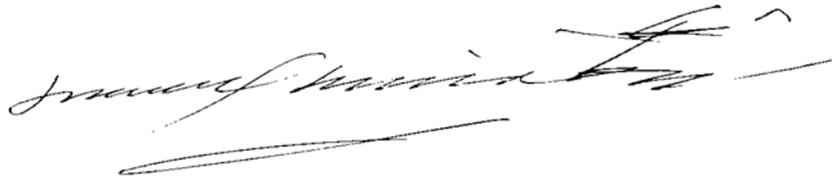
En firme, devuélvanse las diligencias al juzgado de origen.

Los Magistrados,



LUIS ENRIQUE GONZÁLEZ TRILLERAS  
(Rad 2016/00112-01)

(Firma escaneada conforme al art. 11 del Decreto 491 de 2020)



MANUEL ANTONIO MEDINA VARÓN

(Rad 2016-00112-01)

Firma escaneada según Decreto 491 de 2020



Mabel Montealegre Varón

MABEL MONTEALEGRE VARÓN

(Rad 2016-00112-01)

Firma escaneada según lo autorizado en el artículo 11° del Decreto Legislativo 491 de 2020