



## JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO ANDES

Ocho de agosto de dos mil veintidós

<b>Proceso</b>	VERBAL DE RESOLUCIÓN DE CONTRATO
<b>Accionante</b>	GUSTAVO ADOLFO ROMERO LONDOÑO
<b>Accionado</b>	BERNARDA DE JESÚS LONDOÑO
<b>Radicado</b>	05034 4089 002 2020 00072 01
<b>Instancia</b>	SEGUNDA
<b>Providencia</b>	SENTENCIA GENERAL 89 ESPECIFICA 2
<b>Tema y subtemas</b>	REQUISITOS DE LA PROMESA DE VENTA - LEGITIMACIÓN EN CAUSA EN ACCIÓN RESOLUTORIA.
<b>Decisión</b>	CONFIRMA SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA -

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del señor GUSTAVO ADOLFO ROMERO LONDOÑO en contra la sentencia de primera instancia proferida el 24 de marzo de 2022 por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Andes, en la demanda verbal de resolución de contrato instaurada por el antes mencionado en contra de BERNARDA DE JESÚS LONDOÑO, mediante la cual se hicieron las siguientes declaraciones y condenas:

“PRIMERO: ABOSLVER (sic) a BERNARDA DE JESÚS LONDOÑO DE VÉLEZ de todas las pretensiones de condena solicitadas en el libelo introductorio de la parte actora, con fundamento en los argumentos expuestos en la parte motiva de esta decisión.”

“SEGUNDO: Condenar en costas a GUSTAVO ADOLFO ROMERO LONDOÑO en favor de la parte demandada, para ello secretaría liquidará previa fijación de agencias en derecho por parte del suscrito juez”

## **CONSIDERACIONES**

### **1. COMPETENCIA**

Es competente este Juzgado para conocer de la presente impugnación, teniendo en cuenta que es el superior funcional del juzgado que conoció en primera instancia la presente acción.

### **2. ANTECEDENTES**

Pretende la parte actora que, por incumplimiento mutuo de sus obligaciones, se declare resuelto el contrato de promesa de venta celebrado en la Notaría de Concordia el día 3 de diciembre de 2.013 entre el GUSTAVO ADOLFO ROMERO LONDOÑO, como promitente vendedor, y la señora BERNARDA DE JESÚS LONDOÑO DE VÉLEZ, como promitente vendedora, mismo que tenía como objeto la transferencia del dominio por parte del primero a la segunda de un bien inmueble debidamente identificado por su ubicación, linderos y folio de matrícula inmobiliaria. Dice el demandante que ante la prosperidad de tal pretensión es menester que el despacho se pronuncie respecto de las restituciones mutuas.

Como fundamento fáctico de tal pedimento indicó el demandante que entre GUSTAVO ADOLFO ROMERO LONDOÑO, como promitente vendedor, y la señora BERNARDA DE JESÚS LONDOÑO DE VÉLEZ, como promitente vendedora, se celebró en la Notaría de Concordia un contrato de promesa de venta que tenía como objeto la transferencia del dominio por parte del primero a la segunda de un bien inmueble debidamente identificado por su ubicación, linderos y folio de matrícula inmobiliaria;

mismo en el que se pactó el precio de la venta y su entrega al momento de la suscripción de la escritura pública del caso, la que debería otorgarse en la Notaría Única de Andes el día diez de diciembre de 2019.

Dice el actor que si bien su poderdante no asistió en tal fecha a suscribir la escritura pública a que se había obligado, la promitente compradora tampoco cumplió porque, aunque si estuvo en el sitio pactado y en la fecha estipulada, no tenía en su poder el dinero que debía entregarle a ROMERO LONDOÑO, o, por lo menos no se lo exhibió al Notario.

La demandada dio respuesta oportuna al libelo e indicando, en términos generales, que se oponía a las pretensiones de la demanda y propuso en su favor las excepciones de contrato no cumplido e inexigibilidad de los perjuicios y de la cláusula penal; ello en atención a que, como lo certifica el Notario de Andes, ella acudió a la cita notarial oportunamente, lo que no hizo el demandante.

### **3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Surtido el trámite correspondiente se profirió por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Andes, el 24 de marzo de 2022, sentencia en la que -palabras más palabras menos- declaró sin acogida o éxito las pretensiones de la demanda y condenó en costas al demandante, señor GUSTAVO ADOLFO ROMERO LONDOÑO.

La jueza de primera instancia, luego de indicar que la sentencia sería de fondo por encontrar satisfechos los requisitos para la constitución regular y válida de la relación jurídico procesal y hacer un recuento de la demanda y sus pretensiones, así como de la respuesta a la demanda, determinó que el problema jurídico a resolverse en el sentenciatorio no era otro que determinar si la

promesa de venta cuya aniquilación pretende el actor llena los requisitos del artículo 1.611 del código civil y que, como problema jurídico asociado, se debía determinar si podía el señor GUSTAVO ADOLFO ROMERO LONDOÑO pedir la resolución del mencionado contrato.

Al primer interrogante dio una positiva respuesta, lo que sustentó en el artículo 1611 del código civil y en abundante providencia de la Corte Suprema de Justicia respecto de los requisitos esenciales del contrato de promesa de venta, concluyendo que -conforme lo había indicado antes- no encontraba que el contrato cuyo aniquilamiento pretende el actor llena todos los requisitos de existencia y validez que trae dicha norma sustancial.

Al segundo interrogante le dio una respuesta negativa y aduciendo que al actor no le asistía legitimación en la causa por cuanto al no comparecer a la Notaría a suscribir la escritura a que se había comprometido y no dar una explicación satisfactoria de su contumacia, incumplió el contrato provisorio y que la demandada si estuvo presta a cumplirlo, dando fe de ello su comparecencia oportuna a la Notaría y manifestando su intención de cumplir el pacto y sin que ninguna norma la obligaba a exhibir al Notario la suma que pagaría al promitente vendedor.

#### **4. EI RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado de la parte demandante, una vez proferida la sentencia, interpuso allí mismo el recurso de apelación para que esta se revocara en su integridad y concretando sus reparos en que la promesa de contrato que se pretende resolver no llena los requisitos del artículo 1.611 del código civil y que, además, no puede decirse que la demandada hubiera cumplido la parte del trato que le incumbía porque aunque estuvo en la Notaría del caso en la fecha estipulada, no

acreditó que en ese lapso tuviera en su poder la suma de dinero que debía dar al promitente vendedor.

En el traslado que se le dio al apelante para que sustentara ante este operador lo dicho ante el a quo amplió lo dicho en tal oportunidad, empezando por indicar que "El contrato de promesa de compraventa, distinto a lo expuesto por el despacho, NO CUMPLE CON LOS REQUISITOS FORMALES PARA SU VALIDEZ y, por lo tanto, está viciado de Nulidad Absoluta", lo que surge del hecho de que en el documento contentivo de la promesa de venta no se determinó "LA HORA en que ha(bría) de suscribirse la ESCRITURA PÚBLICA".

En lo referente a que la demandada no acreditó que fuera una contratante cumplida manifestó que la señora BERNARDA DE JESUS LONDOÑO, si llevaba consigo el dinero que debía cancelar por el pago acordado, esto es, los CINCUENTA MILLONES DE PESOS M/L (50.000.000.00), "debió manifestarle al señor notario la forma en que pretendía pagar, esto es, si era mediante cheque, transferencia, efectivo u otra forma distinta y exhibir ello".

## **5. PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con los anteriores fundamentos el problema jurídico por resolver consiste en establecer si hay lugar a revocar la sentencia de primera instancia del veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintidós (2022) proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Hispania. Providencia en la que se despacharon desfavorablemente al actor todas y cada una de sus pretensiones.

Antes de dar respuesta a dicha cuestión es perentorio indicar que, como lo expresó la jueza de primera instancia, los presupuestos procesales se hallan reunidos en el caso, motivo por el cual la actuación se ha desarrollado normalmente y, respecto al control que impone el código general del proceso,

tampoco observa este operador judicial causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, de modo que ello, aunado a lo anterior, conlleva a la presente decisión, en los términos y limitaciones que establece el artículo 328 ejusdem y la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Conforme a lo antes dicho también es menester, antes de resolver el problema jurídico que debe resolver esta providencia, determinar la competencia del superior y en tal sentido resulta claro que para el juez de segunda instancia su marco fundamental de competencia lo constituyen las referencias conceptuales y argumentativas que se aducen y esgrimen en contra de la decisión que se hubiere adoptado en primera instancia, por lo cual, en principio, los demás aspectos, diversos a los planteados por el recurrente en la apelación, se excluyen del debate en la instancia superior, toda vez que en el recurso de apelación operan tanto el principio de congruencia de la sentencia como el principio dispositivo, razón por la cual la jurisprudencia nacional ha sostenido que "las pretensiones del recurrente y su voluntad de interponer el recurso, condicionan la competencia del juez que conoce del mismo. Lo que el procesado estime lesivo de sus derechos, constituye el ámbito exclusivo sobre el cual debe resolver el ad quem: *`tantum devolutum quantum appellatum'*". Así pues, cuando las normas los exigen, el recurrente debe señalar en forma oportuna, esto es dentro de los términos establecidos por la ley, tanto los asuntos o aspectos que considere lesivos de sus derechos, como también justificar las razones de su inconformidad, a las cuales deberá ceñirse el juez.

Realizadas las anteriores precisiones diremos, de manera delantera, que confirmaremos el fallo recurrido y para sustentar nuestra respuesta empezaremos por hablar de la promesa de contrato y sus requisitos, todo ello porque la acción resolutoria tiene como uno de sus supuestos axiológicos que se trate de un contrato válidamente celebrado<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> el artículo 1740 del código civil dice lo siguiente:

«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.

Aterrizando en el caso en concreto podemos afirmar contundentemente, conforme se desprende del hecho dos de la demanda, del documento del consecutivo número 011 de este expediente digital y de la respuesta al mencionado hecho, que lo querido por los intervinientes fue concertar una promesa de compraventa y bajo ese entendido nos referiremos a tal tipo de convenio, mismo que –a no dudarlo- es eminentemente civil y por eso empezaremos esta disertación transcribiendo lo que sobre tal contrato establece la legislación del ramo en lo atinente a sus requisitos.

En efecto, el artículo 1611 del código civil, referente a los requisitos de la promesa, prescribe que:

“La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna, salvo que concurren 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, solo se aplicarán a la materia sobre que se ha contratado.”

Como puede verse la no producción de efectos de una promesa de realizar un contrato de los regulados por el código civil se encuentra normado en su artículo 1611 que hace referencia a la formalidad del documento, que cumpla con los

---

La nulidad puede ser absoluta o relativa.»

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 declaran 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).

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 en el consecutivo 003, 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, este operador judicial dirá:

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 en el consecutivo No. 03 del expediente digital.

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

Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales, exigencia consagrada en el numeral 4º del artículo 1611 del código civil, se encuentra presente puesto que en el contrato preparatorio se hizo el señalamiento de la Notaria en la cual se realizaría el contrato de venta de bien inmueble prometido, mismo en el que también se dejó claro los linderos de tal bien, su número de ficha catastral, el

antecedente de adquisición y el número del folio de matrícula inmobiliaria , por tanto, tampoco por estos motivos se genera nulidad del contrato de promesa de compraventa al que nos hemos visto refiriendo.

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 nuestra atención y con respecto a la época en que se suscribiría el contrato prometido se pactó en la cláusula sexta del documento contentivo del contrato provisorio que: "la firma de la escritura de lo (allí) prometido en venta se deberá llevar a cabo en la **Notaría de Andes-Antioquia el día diez de diciembre de dos mil diecinueve (2019)**"

Desde esa perspectiva, debe decirse que acertó la jueza de conocimiento cuando consideró que el aludido acuerdo no se encontraba afectado de nulidad porque, de acuerdo con lo hasta aquí expresado, para este operador judicial concurren todos los requisitos mencionados atrás, mereciendo una especial atención lo relativo al establecimiento de un plazo o condición para la celebración del contrato prometido, ello por cuanto la no presencia de este requisito de validez de la promesa de venta es uno de los motivos de inconformidad del apelante, mismo que afirmó con contundencia que al no establecerse la hora en que se suscribiría la escritura pública respectiva, el documento está viciado de nulidad absoluta.

Con respecto a la época del contrato prometido la Corte Suprema de Justicia en la **sentencia SC-56902018** se pronunció así:

"Existiendo plazo o condición, la prestación de hacer que surge de la promesa, consistente en celebrar la convención prometida, no puede ser pura y simple, ni quedar incierta la época en que ha de llevarse a cabo el contrato definitivo.

En ese orden, si hay plazo, su exigibilidad emerge del vencimiento del pactado; y, si hay condición, su nacimiento se contrae a la realización del acontecimiento futuro e incierto (que sea posible y definido), pero cuya determinación temporal se requiere a fin de que se conozca el momento en que debe ocurrir el suceso condicional y de qué depende.

Así las cosas, si las partes no actúan de este modo no habrán establecido la época del pacto definitivo, sino solamente fijado un momento sin la calidad que requiere la buena fe contractual. ”

Como puede verse lo que la norma exige, cuando de plazo se trata, es que en el documento contentivo de la promesa de contrato se establezca la fecha en que ocurrirá el suceso, en este caso, la suscripción de la escritura pública, sin que sea menester indicar la hora exacta, no sólo porque la norma no lo exige, sino también porque el vocablo época allí utilizado hace relación al momento cierto en el que dicho conteo finaliza indefectiblemente siendo el día la más común de las formas de especificarlo y sin que sea necesario para dar por cumplido tal requisito el señalamiento de una hora específica y bien puede ser que los contratantes no hayan pactado tal cosa y que sólo señalaron una fecha para el otorgamiento de la escritura pública, lo que bien pudo haber ocurrido puesto en la promesa de venta cuya resolución aquí se pide se pactó que, mutuo acuerdo entre los contratantes, la escritura pública finiquitatoria del contrato provisorio podía otorgarse “con anterioridad a la fecha establecida para ello” y fecha no es otra cosa que “la indicación del día, mes y año en que sucede o se hace algo.”<sup>2</sup>

Y es que acudiendo a las reglas de interpretación de los contratos que establece el código civil, muy especialmente la del llamado efecto útil (art. 1620), dicha cláusula debe y tiene que entenderse en el sentido que muy probablemente le dio su intérprete, esto es la jueza a quo, y que no era otra que la tan citada escritura pública se otorgaría el día **diez (10) de diciembre de dos mil**

---

<sup>2</sup> <https://www.rae.es/dpd/fecha>

**diecinueve (2019)”** y sin que se pactara una hora fija para ello, sobreentendiéndose que la misma se podía otorgar en cualquier hora hábil de la Notaría señalada en el contrato; entendimiento que fue el que acertadamente le dio la demandante de autos por cuanto, conforme a certificación expedida por el Notario de Andes en tal data (consecutivo 006 del expediente digital), la señora BERNARDA DE JESÚS LONDOÑO DE VÉLEZ compareció ante dicho fedatario a las ocho (8:00) de la mañana de la mencionada fecha y permaneció allí hasta la una (1) de la tarde del mismo día, a fin de dar cumplimiento a la promesa de venta celebrada el día con el señor GUSTAVO ADOLFO LONDOÑO ROMERO y en la que se pactó que en tal lugar de otorgaría la escritura pública mediante la cual este le transferiría el dominio del bien inmueble debidamente identificado en el pluricitado contrato.

Es de advertir que si bien, según la mencionada atestación notarial, la señora LONDOÑO DE VÉLEZ permaneció allí hasta la una (1) de la tarde, no podemos afirmar contundentemente que debía permanecer en dicho sitio hasta la hora del cierre de la Notaría<sup>3</sup>, máxime que para la fecha de su comparecencia, que cayó un martes, era notorio y este despacho -en razón de sus funciones- tenía conocimiento de ello, que la Notaría de Andes laboraba en tales días hasta la una (1:00) de la tarde y descansaban hasta el jueves a las ocho (8:00) de la mañana.

En otro orden de ideas y siguiendo con el derrotero que nos hemos trazado entraremos al estudio del presunto incumplimiento por parte de la aquí demandante y que hace relación a que esta no demostró que en la fecha en que compareció a la Notaría cumpliría o se allanaría a cumplir su parte del trato por no haberle manifestado “al señor notario la forma en que pretendía pagar, esto es, si era mediante cheque, transferencia, efectivo u otra forma distinta y exhibir ello”.

---

<sup>3</sup> Que en esta población se presenta ordinariamente a las seis (6:00) de la tarde.

Sea lo primero recordar que, a propósito de la hermenéutica del artículo 1546 del Código Civil, ha sido doctrina constante de la Corte Suprema y fue la utilizada por la jueza de primera instancia, la de que únicamente el contratante cumplido de las obligaciones que le corresponden en el respectivo contrato, o por lo menos el que se ha allanado a cumplirlas en la forma y tiempo debidos, puede reclamar la resolución del contrato y el regreso de las cosas al estado inicial con la indemnización de perjuicios, cuando la otra parte no ha honrado las suyas, que es lo que ocurre en el caso de autos toda vez que de los suarios legal y oportunamente allegadas al proceso y de la afirmación del hecho séptimo de la demanda, el señor GUSTAVO ADOLFO LONDOÑO ROMERO –como era su obligación- no se presentó a la Notaría en la fecha fijada para el otorgamiento de la escritura pública que le transferiría el dominio de un inmueble de su propiedad a la demandada de autos, mientras que esta (conforme a lo antes dicho) si lo hizo y para los fines pactados le manifestó al Notario la razón de su presencia allí y de su disposición de otorgar la mencionada escritura, siendo claro que esta no estaba obligada a exhibir el dinero o documento alguno diferente a su cédula de ciudadanía, ello porque ninguna norma así lo exige, amén que de su presencia en el sitio se desprende que, como lo afirmara en la contestación al libelo y no fue contraprobado por el demandante, tenía el dinero en su poder y estaba dispuesta a suscribir la documentación del caso.

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

No podemos soslayar que en virtud del principio de la buena fe, consagrado en el artículo 1603 del código civil, el cual implica que las personas, cuando acuden a concretar sus negocios, deben honrar sus obligaciones y, en general, asumir para con los demás una conducta leal y plegada a los mandatos de corrección socialmente exigibles, es uno de los pilares de la celebración y ejecución de los contratos y en tal virtud ha de presumirse que en tal ocasión la demandada procedió con la rectitud debida, con el respeto esperado sobre sus semejantes, que respondía con honestidad sus compromisos, o, lo que es lo mismo,

desprovista de elementos de engaño, de fraude o aprovechamiento de debilidades ajenas y por tal razón era de esperarse que acudió a la Notaría con el dinero que adeudaba a su cocontratante , o, por lo menos, con la posibilidad de hacer el pago al que estaba obligada, para lo cual ante el no pacto sobre tal tópico, bien podía hacerse en efectivo, en cheque o mediante transacción electrónica y sin que, iteramos, tuviera ella la obligación de exhibir al Notario como iba a honrar su compromiso, lo que si tenía que hacer con el promitente vendedor, pero este no acudió a la cita y sus explicaciones para ello, que fueron dados con posterioridad, no son de recibo puesto que no logran constituir una fuerza mayor o un caso fortuito.

Por otro lado, pero solo en gracia de discusión, si pensáramos que es cierto (como en efecto no lo es) que la demandada de autos en la fecha en que se debía otorgar la escritura pública, no tenía en su poder el dinero que, como contraprestación, debía entregar al demandante, tal situación podría generar un incumplimiento recíproco y en tal situación cualquiera de ellos pudo haber demandado la resolución, sin indemnización de perjuicios.

Anotaremos, para sustentar el anterior aserto, que en el ordenamiento jurídico colombiano el incumplimiento contractual unilateral de contratos sinalagmáticos, donde una de las partes satisfizo sus obligaciones o se allanó a la realización de las mismas, podrá ejercer las acciones de resolución o cumplimiento forzado, en ambos supuestos con indemnización de perjuicios, más en reciente providencia (sentencia SC 1662-2019)<sup>4</sup>, concluyó que en el incumplimiento recíproco y

---

<sup>4</sup> No sobra indicar, que el doctor ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO, en la sentencia SC3666-2021 (Radicación n.º 66001-31-03-003-2012-00061-01) del veinticinco (25) de agosto de dos mil veintiuno (2021) hizo un interesante recuento respecto de la línea jurisprudencial que tiene el órgano de cierre de la jurisdicción civil respecto del incumplimiento recíproco. En tal ocasión la Corte dijo lo siguiente:

4.2. Ese criterio de la Corte sobre la improcedencia de la resolución del contrato en hipótesis de recíproco incumplimiento, vino a ser replanteado, por primera vez, en una sentencia de casación del 29 de abril de 1978, justificada sobre la base práctica de que si ambos contratantes incumplen y ninguno puede pedir la resolución o el cumplimiento, “el contrato quedaría definitivamente estancado”. En efecto, se dijo allí:

---

“a) En los contratos bilaterales en que las recíprocas obligaciones deben ejecutarse sucesivamente, esto es, primero las de uno de los contratantes y luego las del otro, el que no recibe el pago que debía hacerse previamente sólo puede demandar el cumplimiento del contrato si él cumplió o se allanó a cumplir conforme a lo pactado, pero puede demandar la resolución si no ha cumplido ni se allana a hacerlo con fundamento en que la otra parte incumplió con anterioridad; b) en los contratos bilaterales en que las mutuas obligaciones deben ejecutarse simultáneamente, o sea a un mismo tiempo, si una parte se allanó a cumplir en la forma y tiempo debidos y la otra no, aquélla tiene tanto la acción de cumplimiento como la resolutoria, mas si ninguna de las partes cumplió ni se allanó a hacerlo, una y otra meramente pueden demandar la resolución del contrato. Todo lo anterior va sin perjuicio de la tesis del mutuo disenso, que la Corte ha venido sosteniendo” (Se subraya).

4.3. Pronto, la Sala recogió la anterior tesis para retornar a la “tradicional”, cuando en la sentencia de 5 de noviembre de 1979, señaló que:

“El precepto contenido de la acción resolutoria (artículo 1546 del Código Civil) no permite entenderlo, porque no lo dice, que dicha acción pueda promoverla con éxito cualquiera de los contratantes cuando se da el caso de incumplimiento recíproco de obligaciones simultáneas. En este evento, la mencionada acción no ha nacido para ninguno de los contratantes. Dentro de la más precisa y clara posición doctrinal, aplicable al punto que se viene tratando, dijo la Corte en fallo de 25 de marzo de 1950 que ‘en caso de que todas las partes que celebraron el contrato sean negligentes en el cumplimiento de sus obligaciones, para las cuales ni la ley ni el contrato señalan orden de ejecución, la solución de la doctrina, no pudiéndose considerar como morosa a ninguna, es la improcedencia para todas de las dos acciones que alternativamente concede el inciso 2º del artículo 1546 del Código Civil’. Entonces, en los contratos bilaterales en que las mutuas obligaciones deben ejecutarse simultáneamente, vale decir, al mismo tiempo, si una de las partes cumple lo acordado o ha estado presta a cumplir en la forma y tiempo debidos y, la otra no, aquélla, tiene a su arbitrio la acción de cumplimiento o la de resolución. Si todas las partes incumplen, ninguna tiene tales acciones. Por tanto, se rectifica la doctrina de la Corte en este preciso punto en cuanto sostuvo en sentencia atrás citada [la de 29 de noviembre de 1978] que cuando ninguno de los contratantes cumplía cualquiera de ellos podía demandar la resolución. Se insiste que esta hipótesis, o sea, cuando ni la ley ni la convención bilateral señalan orden de ejecución, o en otros términos, cuando las obligaciones recíprocas deben ejecutarse simultáneamente, si ambos contratantes incumplen, ninguno tiene la acción de resolución o la de cumplimiento”.

4.4. Una decisión posterior, del 7 de diciembre de 1982, volvió sobre la resolución del contrato ante incumplimientos mutuos de las partes, aceptándola, pero a partir de un fundamento jurídico diferente, consistente en que tal posibilidad la disciplina no el artículo 1546 del Código Civil, sino el 1609 de la misma obra. En efecto, anotó la Corte en sede de casación, que

“El Código de don Andrés Bello fue el primero en el mundo que reguló el fenómeno del mutuo incumplimiento en los contratos bilaterales. Es nuestro famoso artículo 1609 [...] La norma es de una claridad extraordinaria [...] Con su simple lectura se encuentra su verdadero sentido. Que si ambos contratantes han incumplido, ninguno de los dos está en mora. En parte alguna el artículo dice que en los contratos bilaterales los contratantes pierden la acción resolutoria o ejecutiva dejando de cumplir. Si ambos han incumplido ninguno de los dos contratantes está en mora [...] Pero ambos pueden, a su arbitrio, demandar la obligación principal sin cláusula penal y sin indemnización de perjuicios. Y obviamente pueden pedir la resolución, también sin indemnización de perjuicios. Ese es el verdadero y único sentido del artículo 1609. Se evita, con la interpretación de esa norma, el estancamiento de los contratos que conduce a tremendas injusticias y que, para evitarlas, llevó a la Corte, con ese sano propósito, a crear la figura de la resolución por mutuo disenso tácito, que [...] es inaplicable frente a un litigante que se opone abiertamente a la resolución deprecada [...] Corolario de lo anterior es que hay lugar a dos formas de resolución o ejecución de los contratos bilaterales, a saber: a) Cuando uno solo incumple y el otro sí cumple. En tal evento hay lugar a la resolución o ejecución con indemnización de

---

perjuicios, y b) cuando ambos contratantes incumplen, caso en el cual también hay lugar a la resolución o ejecución, pero sin indemnización de perjuicios y sin que haya lugar a condena en perjuicios o cláusula penal. Debe además, puntualizarse que la acción de resolución por incumplimiento tiene su fundamento legal en el artículo 1546 (y en el 1930 para el caso de la compraventa), y que con la interpretación que se viene propiciando del artículo 1609, tal situación no se cambia. Lo que ocurre es que frente a ese artículo 1546, la interpretación tradicional de la excepción de contrato no cumplido enervaba la totalidad de la pretensión, es decir, impedía la resolución o la ejecución, al paso que ahora, con la presente interpretación, esa excepción enerva apenas la pretensión indemnizatoria consecencial dejando incólume ora la resolución, ora el cumplimiento deprecados”.

4.5. En 1985<sup>4</sup>, la Sala retornó a su tesis “tradicional” sobre la inviabilidad de la resolución del contrato para supuestos de recíproco incumplimiento, la que se mantuvo hasta época muy reciente, cuando en el referido fallo SC1662-2019, se determinó que la recíproca desatención de los compromisos negociales no era óbice para que cualquiera de los contratantes intentara la resolución del convenio, pero sin indemnización de perjuicios. Ello se logró, como se verá, desde una perspectiva diferente a la utilizada en las mencionadas sentencias de 1978 y 1982, pues, la Corte constató que, en verdad, el ordenamiento y particularmente el Código Civil, no previeron la resolución del contrato para la hipótesis de los mutuos incumplimientos, debiéndose buscar la solución, como ordenan las clásicas reglas de hermenéutica, en la norma que más se asemejara a la situación, siendo ella, el artículo 1546 *ibidem*.

Por su importancia, se cita un extenso fragmento de dicha sentencia de casación de 2019, que representa el criterio actual y vigente de la Sala, sobre la resolución de los contratos frente a supuestos de mutuo incumplimiento:

“... el supuesto del incumplimiento de las obligaciones que se desprende de un contrato sinalagmático por parte de los dos extremos que lo conforman, no es cuestión regulada por el artículo 1546 del Código Civil y que, como ninguna otra norma de ese ordenamiento se ocupa de dicha específica situación, ella configura un vacío legal. En tal orden de ideas, colígese la plena aplicación del artículo 8° de la Ley 153 de 1887 [...] Así las cosas, son premisas para la aplicación analógica que se busca, en primer lugar, que el artículo 1546 del Código Civil, regulativo del caso más próximo al incumplimiento recíproco de las obligaciones de un contrato bilateral, esto es, la insatisfacción proveniente de una sola de las partes, prevé como solución, al lado del cumplimiento forzado, la resolución del respectivo contrato; y, en segundo lugar, que en el precitado ordenamiento jurídico, subyace la idea de que frente a toda sustracción de atender los deberes que surgen de un acuerdo de voluntades, se impone la extinción del correspondiente vínculo jurídico [...] De esos presupuestos se concluye que en la hipótesis que ocupa la atención de la Corte, se reitera, la insatisfacción de las obligaciones establecidas en un contrato bilateral por parte de los dos extremos de la convención, también es aplicable la resolución del contrato, sin perjuicio, claro está, de su cumplimiento forzado, según lo reclame una cualquiera de las partes [...] Esa visión, tanto del reducido marco de aplicación del artículo 1546 del Código Civil, como del régimen disciplinante del incumplimiento recíproco de las obligaciones sinalagmáticas, exige modificar el criterio actual de la Sala, conforme al cual, en la referida hipótesis fáctica, no hay lugar a la acción resolutoria del contrato. Tal aserto, no puede mantenerse en pie, en tanto que está soportado, precisamente, en la referida norma y en que ella únicamente otorga el camino de la resolución, al contratante cumplido o que se allanó a atender sus deberes, mandato que al no comprender el supuesto del incumplimiento bilateral, no es utilizable para solucionarlo. Dicho planteamiento, como igualmente ya se puntualizó, sólo es predicable en cuanto hace a la acción resolutoria propuesta en virtud del incumplimiento unilateral, caso en el cual la legitimidad del accionante está dada únicamente al contratante diligente que honró sus compromisos negociales o que se allanó a ello, toda vez que ese es el alcance que ostenta el ya tantas veces citado artículo 1546 del Código Civil. Empero, si del incumplimiento bilateral se trata, no cabe tal reparo, habida cuenta que la acción resolutoria que en esa situación procede, según viene de averiguarse, no es la prevista en la anotada norma, sino la que se deriva de un supuesto completamente diferente, como es la desatención de ambos contratantes, hipótesis en la que mal podría exigirse que el actor, que ha de ser,

simultáneo no hay lugar a la resolución estipulada en el artículo 1546 del C. C., pues ninguno de los contratantes tiene la legitimación para hacer uso de este. No obstante, la alta corporación ofrece la solución a este nudo gordiano aplicando una interpretación conjunta de los artículos 1546 y 1609 del C. C.

La alta corporación parte por indicar cuál es el verdadero significado del artículo 1609 del C. C.: "... en los contratos bilaterales, si ambos contratantes han incumplido, ninguno de los dos puede pedir perjuicios, ninguno de los dos puede exigir la cláusula penal y de ninguno de los dos se predicen las consecuencias específicas sobre el riesgo sobreviniente".

Acogiendo esta interpretación, la Corte señala que ante el incumplimiento recíproco los efectos de la mora no se producen para ninguna de las partes, ni efectos como el cobro de perjuicios o la activación de la cláusula penal.

También es clara al indicar que el artículo 1609 del C. C. no impide que se apliquen las acciones principales que tiene el acreedor ante el incumplimiento contractual, como el cumplimiento forzoso o la resolución. Bajo ese entendido, la Sala Civil interpreta el artículo 1609 armónicamente con el 1546 del C. C.,

---

como ya se dijo, uno cualquiera de ellos, es decir, uno de los incumplidores, no se encuentre en estado de inejecución contractual [...] En orden de lo expuesto, es necesario puntualizar que cuando el incumplimiento del contrato sinalagmático provenga de una sola de las partes, la norma aplicable es el artículo 1546 del Código Civil, caso en el cual el contratante que satisfizo sus obligaciones o que procuró la realización de las mismas, puede ejercer, en contra del otro, las acciones alternativas de resolución o cumplimiento forzado que la norma prevé, en ambos supuestos con indemnización de perjuicios, acciones en frente de las que cabe plantearse, para contrarrestarlas, la excepción de contrato no cumplido [...] En la hipótesis del incumplimiento recíproco de dichas convenciones, por ser esa una situación no regulada expresamente por la ley, se impone hacer aplicación analógica del referido precepto y de los demás que se ocupan de los casos de incumplimiento contractual, para, con tal base, deducir, que está al alcance de cualquiera de los contratantes, solicitar la resolución o el cumplimiento forzado del respectivo acuerdo de voluntades, pero sin que haya lugar a reclamar y, mucho menos, a reconocer, indemnización de perjuicios, quedando comprendida dentro de esta limitación el cobro de la cláusula penal, puesto que en tal supuesto, de conformidad con el mandato del artículo 1609 del Código Civil, ninguna de las partes del negocio jurídico se encuentra en mora y, por ende, ninguna es deudora de perjuicios, según las voces del artículo 1615 ibídem. La especial naturaleza de las advertidas acciones, en tanto que ellas se fundan en el recíproco incumplimiento de la convención, descarta toda posibilidad de éxito para la excepción de contrato no cumplido, pues, se reitera, en tal supuesto, el actor siempre se habrá sustraído de atender sus deberes negociales".

para decir que, en los eventos del incumplimiento recíproco, las partes no están en mora, por lo que no se producen los efectos de la misma, pero sí quedan disponibles las acciones principales del acreedor que brinda el artículo 1546 del C. C.

Así las cosas, en el escenario del incumplimiento recíproco simultáneo, cualquiera de los contratantes podrá solicitar la resolución o el cumplimiento forzado del contrato, pero sin lugar a indemnización de perjuicios o activación de la cláusula penal.

Ya para finalizar estas consideraciones es insoslayable que nos pronunciemos respecto de la terminación del contrato de promesa en cuestión, a partir de la tácita voluntad de los interesados.

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Suprema ha señalado que el mutuo disenso o distracto contractual, emerge de lo previsto en los artículos 1602 y 1625 del Código Civil, y corresponde a

“[L]a prerrogativa de que son titulares las partes en un contrato para convenir en prescindir del mismo y dejarlo sin efectos, resultado éste que puede tener origen en una declaración de voluntad directa y concordante en tal sentido -caso en el cual se dice que el mutuo disenso es expreso-, o en la conducta desplegada por los contratantes en orden a desistir del negocio celebrado y además concluyente en demostrar ese inequívoco designio común de anular su fuerza obligatoria, evento en el que el mutuo disenso es tácito. Se trata, pues, de una figura singular cuyos perfiles institucionales, muy precisos por cierto dentro de la variada gama de circunstancias que pueden dar lugar a la extinción sobreviniente de relaciones jurídicas de fuente contractual dotadas de plena validez, no permiten mezclarla en ninguna forma con la resolución del artículo 1546 del Código Civil, toda vez que en tanto ésta última se produce por razón del cumplimiento de una condición a la cual el ordenamiento positivo le atribuye ese alcance, vale decir por una causa legal, en la hipótesis del mutuo disenso,

por definición, esa causa radica exclusivamente en la voluntad coincidente de las partes interesadas (...)”<sup>5</sup>

Lo anterior quiere decir, siguiendo el precedente del órgano de cierre de la jurisdicción civil, que amén de esa desatención o abandono contractual, debe aparecer como hecho concluyente del mutuo disenso, el inequívoco interés de las partes por no continuar con el negocio jurídico, esto es, por desistir del mismo y de las obligaciones que allí se incorporan, lo que no ocurre en este caso por cuanto, como se ha dicho hasta la saciedad, la demandada de autos estuvo presta a cumplir con sus obligaciones y fe de ello es su comparecencia ante el Notario de Andes en la fecha y hora convenida y haciendo manifestación de que su presencia allí se justificaba en la suscripción de una escritura pública, la que había prometido suscribir como promitente compradora y en la que se le transferiría el dominio, por parte del señor GUSTAVO ADOLFO LONDOÑO ROMERO, del inmueble de su propiedad e identificado con el folio de matrícula inmobiliaria número 005-0006433.

De manera que no habiéndose presentado uno de los contratantes ante la Notaría de Andes en la fecha acordada y dejando se asistir el otro para ratificar su compromiso e intención de enajenar, no había forma de concluir nada diferente a que hubo un típico evento de incumplimiento por parte del contumaz, percutor, como se describió atrás de una declaratoria de no acogida o éxito de sus pretensiones.

En consecuencia, de lo hasta aquí dicho, EL JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### FALLA

PRIMERO: Confirmar en todas sus partes la sentencia de primera instancia proferida el 24 de marzo de 2022 por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal

---

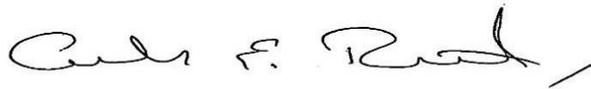
<sup>5</sup> Sentencia 023 de 7 de marzo de 2000, Exp. 5319.

de Andes, en la demanda verbal de resolución de contrato instaurada por el señor GUSTAVO ADOLFO LONDOÑO ROMERO mencionado en contra de BERNARDA DE JESÚS LONDOÑO.

SEGUNDO: Ordenar que, en firme esta sentencia, se envíe al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Andes y vía digital, lo actuado en esta instancia.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS ENRIQUE RESTREPO ZAPATA  
JUEZ

**JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES**

Se notifica el presente auto por  
**ESTADO No. 120** En el micrositio de la Rama  
Judicial

**Claudia Patricia Ibarra Montoya**  
**Secretaria**