

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO DIECISIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
Santiago de Cali, treinta (30) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Radicado	76-001-31-03-017-2021-00001-00
Proceso	Verbal declarativo
Demandante	ARCO ARQUITECTURA E INGENIERÍA S.A.S.
Demandado	JUAN ERNESTO POSADA WOLFF
Providencia	Sentencia No. 072
Tema	Nulidad contrato de promesa de compraventa. Nulidad absoluta por falta de requisitos
Decisión	Declara nulidad. Ordena restituciones mutuas

Procede el Juzgado a emitir sentencia anticipada dentro del presente **PROCESO VERBAL DECLARATIVO** adelantado por ARCO ARQUITECTURA E INGENIERÍA S.A.S. en contra de JUAN ERNESTO POSADA WOLFF, al encontrarse configurada la causal 2 del artículo 278 del Código General del Proceso.

I.- ANTECEDENTES

1.- La sociedad Arco Arquitectura e Ingeniería presentó demanda verbal en contra de Juan Ernesto Posada Wolff a fin de que **(i)** se decrete la nulidad absoluta de la promesa de compraventa suscrita el 28 de diciembre de 2017, modificada por otro sí de febrero 20 de 2018, celebrada entre las partes, sobre el lote 15 de la finca denominada Las Palmeras, ubicada en la ciudad de Jamundí e identificada con número de matrícula inmobiliaria 370-0009142 de la oficina de Instrumentos Públicos de Cali; **(ii)** se condene al demandado a restituir la suma de \$900.000.000, los cuales fueron cancelados como precio acordado del inmueble prometido en venta; (iii) se condene al demandado a pagar los intereses moratorios liquidados a la tasa máxima legal permitida y; (iv) se condene al demandado, al pago de las costas.

2. Como fundamento de la demanda, expuso la parte actora los siguientes **HECHOS** que a continuación se sintetizan:

2.1. Manifiesta el extremo demandante que, el 28 de diciembre de 2017, la sociedad Arco Arquitectura e Ingeniería, prometió mediante escrito, comprar al demandado Juan Ernesto Posada Wolff, un lote de terreno, identificado como Lote 15 de la finca Las Palmeras, localizado en jurisdicción del municipio de Jamundí e identificado con número de matrícula inmobiliaria 370-0009142 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali.

2.2. De conformidad con lo estipulado en la cláusula cuarta de la promesa, el precio convenido por el bien fue de \$2.200.000.000, los cuales sería cancelados así: (a) la suma de \$400.000.000, el 28 de diciembre de 2017, a la firma de la promesa de compraventa; (b) la suma de \$500.000.000 a la firma de la escritura del traslado del bien a la fiduciaria; (c) la suma de \$1.300.000.000, a 180 días a partir de la firma de la escritura del bien a la fiduciaria y a más tardar, el 15 de julio de 2018.

2.3. La fecha convenida para la firma de la escritura fue el 28 de diciembre de 2018.

2.4. Refiere que mediante Otrosí de febrero 20 de 2018, las partes modificaron parcialmente la forma de pago de la cuota de precio señalada, la cual quedó así: (a) un pago de \$100.000.000 cancelados el 28 de diciembre de 2017, a través de los cheques número 972030 y 972031 del Banco de Occidente, girados de la cuenta corriente 034-06026-9, los cuales fueron recibidos a satisfacción; (b) la suma de \$100.000.000, cancelados en efectivo a la firma del Otrosí, los cuales fueron recibidos a satisfacción y; c) \$300.000.000, los cuales debían ser cancelados a la firma de la escritura pública de la venta del bien.

2.5. Alega que, del precio pactado, se pagaron \$900.000.000 y que el predio se encuentra en posesión del promitente vendedor.

2.6. Indica que el predio prometido en venta, actualmente le corresponde el folio de matrícula 370-108412 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali y, según el certificado de tradición, se encuentra

embargado por el por cuenta del Juzgado Diecisiete Civil Municipal de Cali, dentro del proceso ejecutivo promovido por el Banco de Occidente S.A. en contra de Juan Ernesto Posada Wolff.

2.7. Aduce que la promesa celebrada adolece de un requisito esencial de los referidos en el artículo 1611 del Código Civil, como lo es que no se determinó la notaría, ni la ciudad donde se debía suscribir la escritura pública de venta, razón por la cual se encuentra afectada de nulidad absoluta.

2.8. Informa que se solicitó conciliación prejudicial, pero la misma se declaró fallida por la inasistencia del demandado.

II.- EL TRÁMITE DE LA DEMANDA

Correspondió por reparto al Juzgado la presente demanda, la cual fue admitida mediante auto del 3 de febrero de 2021. El 08 de marzo del mismo año se notificó la demanda, de conformidad a lo estipulado en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020.

No obstante, el demandado no contestó la demanda, razón por la cual, al no existir pruebas para practicar, se configura la causal segunda del artículo 278 del Código General del Proceso, y dado que los juzgadores tienen la obligación, en el momento en que adviertan que no habrá debate probatorio, de proferir sentencia definitiva sin más trámites, los cuales, por cierto, se tornan innecesarios al existir claridad fáctica sobre los supuestos aplicables al caso, se procederá por parte del Despacho, a proferir sentencia anticipada.

III. CONSIDERACIONES

1. Los presupuestos procesales identificados como la capacidad para ser parte y comparecer al proceso, competencia del Juez y demanda en forma, que son los requisitos legalmente necesarios para la regular formación y el perfecto desarrollo de la relación jurídico-procesal, se

encuentran reunidos satisfactoriamente en este proceso. Tampoco se avizora la existencia de vicio alguno capaz de engendrar nulidad, que debiera ser puesta en conocimiento o que pudiese ser declarada de oficio, por lo que es viable efectuar pronunciamiento sobre el fondo del litigio.

2. El contrato de promesa de compraventa

Dentro de las negociaciones precontractuales que pueden ajustar a los interesados, camino a la concepción del contrato, tiene especial relevancia el de promesa, que es un acuerdo de carácter provisional y preparatorio de otro cuyo resultado no pueden o no quieren alcanzar de inmediato las partes, pero a cuya realización, se comprometen mediante un vínculo jurídico previo que les impone la obligación recíproca y expectante de concretarlo con posterioridad, quedando claro entonces que, como no se trata de un pacto perdurable, ni que esté destinado a crear una situación jurídica de duración indefinida y de efectos perpetuos, la transitoriedad indicada se manifiesta como de la propia esencia de dicho contrato.

Ahora bien, en principio, y de conformidad con el artículo 1611 del Código Civil, la promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna, salvo cuando se cumplen todos los requisitos enlistados en ese mismo artículo, los cuales hacen referencia a la formalidad del documento, que cumpla con los requisitos de validez de cualquier contrato de que trata el artículo 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).

3. Efectos de la declaratoria de nulidad

En el estatuto civil se establece lo relativo a la declaratoria de nulidad de los contratos, indicándose no solo el concepto y clases, sino también los efectos de la declaratoria. De esta forma, el artículo 1740 del Código Civil

indica:

ARTICULO 1740. *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.*

La nulidad puede ser absoluta o relativa.

Por su parte, el artículo 1741 del Código Civil indica que constituyen nulidades absolutas, las producidas por objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y en cuanto a los efectos, el artículo 1746 del mismo estatuto, dispone que, una vez declarada la nulidad "las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo".

IV. CASO CONCRETO

Teniendo en cuenta el marco jurídico expuesto, es claro que la formalidad referida a que el negocio preliminar respectivo debe constar por escrito, se cumple en este evento conforme se constata a folio 20 del ítem 01 del expediente digital.

Adicionalmente, 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.

Sumado a ello, y de conformidad a lo estipulado en el numeral tercero del artículo 1611, el cual 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, se encuentra que la cláusula sexta de la promesa de compraventa se manifestó que "...La enajenación del derecho de dominio y posesión sobre el inmueble objeto de esta negociación, se hará mediante escritura pública, que será suscrita el día 28 de febrero de 2018, o antes si las partes así lo acordaren...". Por consiguiente, se cumple con el requisito del plazo.

Ahora bien, dentro de las situaciones que se han analizado como posible incumplimiento del requisito exigido por el numeral cuarto del artículo 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 Notaría en la cual se va a realizar el contrato de compraventa de bien inmueble prometido.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil ha expresado que, *"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 notaría 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 domiciliada 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 Saladoblanco; 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 ibídem, 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 promisoros la calidad de deudores recíprocos de la obligación de otorgamiento de la escritura de compraventa, “el domicilio del deudor” no lo 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 Cali y Buga, por consiguiente, la ausencia de estipulación sobre la notaría en que se debía cumplir con la obligación recíproca de hacer (suscribir un documento) sí es causal de invalidez de la promesa, por cuanto son dos ciudades distintas, y las dos ciudades tienen más de una notaría.

Así las cosas, y verificada una ausencia de un requisito esencial del contrato, constatada la procedencia de la declaratoria de nulidad absoluta, debemos entrar a analizar las restituciones consecuenciales.

Respecto de la solicitud de restitución de \$900.000.000 que hace el

extremo demandante, los cuales fueron cancelados con la firma de la promesa de compraventa, y ante la invalidez del contrato, considera el juzgado que procede la devolución del dinero recibido por el demandado, junto con la corrección monetaria calculada de conformidad con el IPC.

Sobre los intereses moratorios que solicita, debe decirse que, de conformidad a lo dicho por la jurisprudencia, y en razón a que tanto la indexación como el reconocimiento de intereses moratorios obedecen a la misma causa (devaluación) se puede concluir que estas son incompatibles. Por lo tanto, si se ordenan ambos rubros se estaría condenando a un doble pago por la misma causa, razón por la cual, los intereses moratorios son los que debe pagar el deudor desde la fecha en la que se constituye en mora y que cesan solo en el momento de cancelar la obligación contraída.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DIECISIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

V. FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa suscrito el 28 de diciembre de 2017, modificado por el Otrosí de febrero 20 de 2018, celebrado entre Juan Ernesto Posada Wolff y Arco Arquitectura e Ingeniería S.A.S., por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al señor Juan Ernesto Posada Wolff, restituir a la sociedad Arco Arquitectura e Ingeniería, la suma de \$900.000.000, los cuales, indexados a febrero de 2022, corresponden a \$**1.058.579.260**.

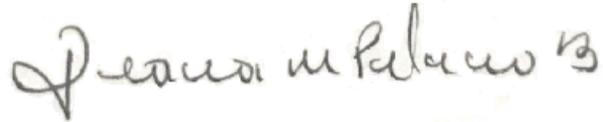
TERCERO: NEGAR el pago de los intereses moratorios, por lo expuesto en precedencia.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandada. Tásense por

Secretaría incluyendo como agencias en derecho la suma de \$36.000.000.

QUINTO: La presente decisión deberá notificarse por estados electrónicos, de conformidad con lo estipulado en el Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE



**DIANA MARCELA PALACIO BUSTAMANTE
JUEZ**

047

*JUZGADO DIECISIETE CIVIL DEL CIRCUITO
SANTIAGO DE CALI
SECRETARIA*

*En Estado No. __049__ de hoy se notifica a las
partes el auto anterior.*

Fecha: 31 de marzo de 2022

*RAFAEL ANTONIO MANZANO PAIPA
Secretario*