

DOCTOR
CARLOS GIOVANNY ULLOA ULLOA
MAGISTRADO SUSTANCIADOR
TRIBUNAL SUPERIOR SALA CIVIL - FAMILIA
BUCARAMANGA

RAD: 68001310300320190013701 NI 341/2023

REF: Proceso VERBAL interpuesto por JUAN SEBASTIAN GIRALDO JIMENEZ
contra GERMAN DARIO SALAZAR CAMARGO.

ANGEL RAMIRO RUEDA VARGAS, mayor de edad identificado con la cédula de ciudadanía número 91.284.622 de Bucaramanga, abogado en ejercicio portador de la tarjeta profesional número 106.123 del Consejo Superior de la judicatura, en mi calidad de apoderado del señor **JUAN SEBASTIAN GIRALDO JIMENEZ** me dirijo a su Despacho con el fin de sustentar el recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bucaramanga el día 31 de marzo de 2023 en los siguientes términos:

Para iniciar el planteamiento del recurso de apelación, el primer ejercicio que debemos realizar es el concerniente a revisar la validez formal de la promesa de contrato, para ello se debe acudir a la normativa contenida en el artículo 1611¹ del código civil que nos indica cuando una promesa de

¹ el artículo 1611 del código civil colombiano indica: "ARTICULO 1611. <REQUISITOS DE LA PROMESA>. <Artículo subrogado por el artículo 89 de la Ley 153 de 1887>. La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna, salvo que concurran las circunstancias siguientes:

1a.) Que la promesa conste por escrito.

2a.) Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 <sic 1502> 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.

celebrar un contrato genera obligaciones para las partes que intervienen en él.

Después de realizar un análisis del contenido del documento que se aportó a este proceso como **“PROMESA DE CONTRATO DE COMPRAVENTA”** no queda más que decir que este negocio no es válido y debe ser declarada su nulidad absoluta, con las respectivas restituciones mutuas y el pago de frutos.

Por regla general la promesa de celebrar un contrato no genera obligación, esa directriz está contenida en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 1611 del código civil colombiano, no obstante, la misma norma reconoce que en ciertos eventos, y sólo cuando se cumple con requisitos específicos contenidos en ella puede hablarse de que la promesa de celebrar un contrato puede generar obligaciones entre las partes que la realizan.

Analizando el contenido del artículo 1611 del código civil, se puede observar que se divide en dos puntos determinantes a saber:

- a) La primera parte del artículo contiene una prohibición expresa cuando indica que *“La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna,”* premisa inequívoca que no merece mayor explicación pues claramente indica que el solo hecho de prometer la celebración de un contrato no implica el nacimiento de obligaciones entre los prometientes, es decir, el hecho de prometer no hace que nazca a cargo de un deudor el vínculo para el cumplimiento de una prestación a favor de un acreedor.
- b) No obstante, lo anterior, el mismo artículo, reconoce que hay eventos en los cuales sí se cumplen ciertos requisitos se puede hablar del nacimiento de una obligación con la celebración de la promesa de celebrar un contrato. En sentido la norma reza:

“... salvo que concurran las circunstancias siguientes:

1a.) Que la promesa conste por escrito.

2a.) Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 <sic 1502> 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. “

Está claro, que cuando se cumplen por los contratantes los requisitos precitados nace a la vida jurídica una obligación de hacer, específicamente, la de celebrar el contrato prometido, so pena que el contratante incumplido deba reparar los perjuicios que se causen al contratante cumplido, en los términos del artículo 1546² del código civil colombiano.

De la interpretación del artículo 1611 se desprende entonces que, la promesa de celebrar un contrato es un negocio jurídico de carácter solemne, pues para su validez y eficacia se deben cumplir los requisitos en ella enunciados y que de no cumplirse con cada uno de ellos la consecuencia es que no

² CODIGO CIVIL COLOMBIANO, ARTICULO 1546. <CONDICION RESOLUTORIA TACITA>. En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado.

Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios.

se genere obligación y por ende en los términos del artículo 1741 del código civil el efecto sea la nulidad absoluta del acto celebrado.

En ese orden de ideas la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia se ha referido en los siguientes términos:

“La doctrina de la Corte ha enseñado que “los caracteres que en nuestro derecho tiene la promesa de contratar, constitutiva en sí misma de una convención, le dan la naturaleza de contrato solemne porque para su perfeccionamiento y validez se requieren condiciones especiales sin cuya concurrencia no produce obligación alguna, entre las cuales la primera es la exigencia de que conste por escrito. En el caso del artículo 89 (de la Ley 153 de 1887) la forma escrita de la promesa de contratar se exige ad substantiam actus, como requisito esencial para la validez del contrato, que junto con las demás condiciones requeridas, integra el conjunto de formalidades especiales, sin los cuales no produce ningún efecto civil, como está dicho en el artículo 1500 del Código Civil al definir el contrato solemne”³

Otro pronunciamiento que en el mismo sentido ha realizado esta corporación indica, esta vez especificando de manera concreta que el efecto de la omisión de los requisitos enunciados es la nulidad absoluta del acto en los términos del artículo 1741⁴ del código civil:

“

³ Corte Suprema de Justicia, sentencia de noviembre 18 de 1991.

⁴ ARTICULO 1741. <NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA>. 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.

Hay así mismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, la omisión de los requisitos mencionados impide que la promesa de compraventa genere obligaciones, por lo cual se está ante un acto absolutamente nulo que no puede ser convalidado por el juez mediante el procedimiento indicado para ordenar el cumplimiento de las obligaciones de hacer y de la suscripción de documentos establecidos por los artículos citados del Código de Procedimiento Civil para los procesos de ejecución, cuyo presupuesto ha de ser una obligación expresa, clara y exigible al tenor del artículo 488 ibídem, situación que no se da cuando el acto o contrato no produce efecto alguno por no haberse llenado todos los requisitos o formalidades esenciales para su valor y existencia en atención a su naturaleza, como se sigue de los artículos 1740 y 1741 del C.C.⁵”

En el mismo sentido traemos a colación el siguiente extracto jurisprudencial:

*“Justamente en consideración a que las exigencias previstas en la ley para la promesa de contrato han sido establecidas como requisito **ad substantiam actus**, y en atención así mismo a que el artículo 1740 del C.C. sanciona con nulidad “todo acto o contrato a que falte 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”, que esta Corporación ha expuesto, guiándose por la sana hermenéutica de la ley, que la ausencia de uno cualquiera de los requisitos consagrados para la promesa de contrato en el artículo 89 de la Ley 153 de 1887 acarrea el vicio de nulidad de ese pacto; nulidad que al amparo del artículo 1741 ibídem ha calificado además esta Sala con el carácter de absoluta, pues así lo determina este precepto para cuando se omite “algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos...”, que es lo que acontece en el caso de los requisitos*

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de marzo 19 de 1986.

señalados para la promesa de contrato en el artículo 89 de la Ley 153 de 1887.⁶

Ubicados dentro del campo normativo aplicable al caso concreto, es necesario determinar si la promesa de compraventa celebrada entre mi poderdante y el señor **GERMAN DARIO SALAZAR CAMARGO**, es de aquellas que cumple con los requisitos del artículo 1611 del código civil y por ende es fuente de las obligaciones pretendidas en la demanda o por el contrario no cumple con los referidos condicionamientos de la norma y debe más bien ser declarada su nulidad absoluta.

En el caso concreto, es relevante manifestar que la promesa de compraventa que se aportó a la demanda no cumple con el tercer requisito del artículo 1611 del código civil, pues, encontramos que en este punto se presentan falencias que generan de manera ineludible la violación de las solemnidades del artículo 1611 y que hacen nulo el negocio jurídico celebrado.

Está claro que se debe estipular en la promesa el plazo o condición para la celebración del contrato prometido, en ese orden de ideas se ha determinado de manera unánime por la doctrina y por la jurisprudencia que es necesario señalar en el escrito que contiene la promesa de compraventa de bienes inmuebles la fecha y la hora en que las partes se reunirán a realizar el contrato prometido; es decir deben acordar el momento en que se van a reunir en la notaria a firmar la escritura pública a la cual se va a elevar el contrato de compraventa del respectivo bien raíz.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 20 de abril de 1998.

En el documento que sirve de base a este proceso, se observa en la cláusula sexta⁷ que en ella se pactó que la escritura pública debería ser firmada en el evento en que se terminara un proceso inexistente o en una fecha indeterminada comprendida entre la firma de la promesa y el 18 de septiembre de 2019, sin especificar fecha y hora determinada.

Lo anterior, reitero, implica que el objeto de la promesa sea indeterminado, pues los contratantes no pactaron una hora específica y determinada en la cual acudir a celebrar el contrato prometido, omisión que evidentemente, impide el nacimiento de una obligación a cargo de los contratantes, pues ninguno quedo atado con la carga de asistir en una hora cierta a cumplir con la obligación de celebrar el contrato.

La nulidad del acto celebrado en los términos expuestos es evidente, pues el no indicar la fecha y la hora exacta para dar cumplimiento a la obligación de hacer, implica que la obligación quede indeterminada y por lo tanto no se constituya en una prestación que vincule a los contratantes. En este mismo sentido se ha pronunciado la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia cuando frente al tema que nos atañe ha dicho:

“

⁷ La cláusula cuarta del contrato dice: **SEXTA: PLAZO PARA OTORGAR ESCRITURA PÚBLICA:** *La escritura pública se diligenciara en la NOTARIA SEPTIMA DEL CIRCULO NOTARIAL DE BUCARAMANGA EL DIA EN QUE SE LE ADJUDIQUE EL 50% QUE LE CORRESPONDE COMO GANACIALES AL PROMITENTE VENDEDOR EN EL PROCESO DE LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL QUE SE REALIZARÁ UNA VEZ TERMINE EL DIVORCIO QUE CURSA ACTUALMENTE EN EL JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE CIMITARRA CON RADICACIÓN 2018 – 1752. SE DA COMO PLAZO MAXIMO PARA OTORGAR LA ESCIRTURA PÚBLICA DE COMPRA VENTA UN AÑO CONTADO A PARTIR DEL DIA DE HOY, LO CUAL SIGNIFICA QUE EL MISMO VENCE EL 18 DE SEPTIEMBRE DE 2019*

...”

Determinación de la cosa prometida y del precio acordado en el escrito de promesa. “Tratándose, pues, de promesa de contrato de compraventa de inmuebles, para satisfacer lo que demanda el artículo 89-4° de la Ley 153 de 1887, hácese indispensable la determinación de la cosa prometida en venta y del precio acordado, elementos esenciales de este contrato; pero por tratarse de inmuebles, es necesario además, determinar con precisión la notaria en que, en su momento ha de otorgarse la escritura pública, pues como lo señala el artículo 1857 del Código Civil, en su inciso segundo, la venta de bienes raíces no se reputa perfecta ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública. Siendo contrato solemne esta clase de venta y considerando precisamente la solemnidad en el otorgamiento de escritura ante notario, indispensable se hace precisar la notaria donde ha de solemnizarse la venta de inmuebles.

Pero existe otra razón para exigir que en el escrito de promesa de venta de bienes raíces se precise en qué notaria ha de otorgarse la correspondiente escritura de compraventa; de la promesa mencionada nace una obligación de hacer, pues los prometientes acuerdan, como sujeta materia de la promesa, el otorgamiento de la escritura; es este hecho el objeto prometido. De consiguiente, si ante cualquier notario del país o de quien haga sus veces en el exterior, se puede otorgar la escritura pública de venta de cualquier inmueble situado en el territorio nacional, síguese que es necesario precisar ante cuál de todos ellos debe hacerse el otorgamiento de ese acto, porque si pasara en silencio tal precisión, habrá indeterminación del objeto del contrato de promesa”. (Artículo 1519 del C.C.)”⁸

En otro pronunciamiento, inclusive aclara que la omisión de la notaria en la cual se debe celebrar el contrato viola directamente el numeral 4° del artículo 1611 del código civil. Ha dicho:

⁸ Corte Suprema de Justicia, sentencia de enero 19 de 1979

“En cuanto al señalamiento de la Notaria donde debe otorgarse la escritura, obligación de hacer que surge de la promesa de compraventa de un inmueble, la Corte ha sostenido reiteradamente que es uno de los requisitos que se derivan del ordinal 4° del citado artículo 89, según el cual el contrato prometido debe determinarse de tal suerte “que para perfeccionarlo sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales”, puesto que “... si ante cualquier notario del país o quien haga sus veces en el exterior, se puede otorgar la escritura pública de venta de cualquier inmueble situado en el territorio nacional, síguese que es necesario precisar ante cuál de todos ellos debe hacerse el otorgamiento de ese acto, porque si se pasara en silencio tal precisión, habría indeterminación del objeto del contrato de promesa (artículo 1518 del C.C.)”⁹

Se observa entonces que, en los términos que se celebró la promesa de compraventa del inmueble rural denominado “Toroba San Antonio del municipio de Cimitarra (Santander) entre los señores Juan Sebastián Giraldo Jiménez y German Darío Salazar Camargo”, no se cumplieron los requerimientos del artículo 1611 del Código Civil Colombiano, por tanto en los términos del artículos 1740 y 1741 de la obra precitada, este pacto es nulo y no genera obligación alguna entre las partes, debiéndose proceder a decretar las restituciones mutuas a que hubiere lugar.

En ese orden de ideas es claro que debido a la omisión de la hora y de la notaria en la cual se debió cumplir la obligación de hacer la escritura pública de compraventa del bien inmueble el acto realizado está viciado de nulidad absoluta, y por ende no genera obligación alguna entre las partes, por eso no se puede pretender la resolución o el cumplimiento del contrato en los términos del artículo 1546 del código civil, pues es claro que para

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia julio 16 de 1985

ello es necesario que se cumpla con el primer elemento axiológico de esta acción y que corresponde a que se trata de un contrato válido, situación que claramente no se da en el presente caso.

Adicionalmente se demostró en la etapa probatoria del presente trámite judicial, que, el proceso que se enuncia dentro de la promesa de compraventa no corresponde con la liquidación de una sociedad conyugal, es más, no se tramita en el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cimitarra con ese número de radicación.

Reza la promesa lo siguiente en la cláusula sexta:

“SEXTA: PLAZO PARA OTORGAR ESCRITURA PÚBLICA: La escritura pública se diligenciara en la NOTARIA SEPTIMA DEL CIRCULO NOTARIAL DE BUCARAMANGA EL DIA EN QUE SE LE ADJUDIQUE EL 50% QUE LE CORRESPONDE COMO GANACIALES AL PROMITENTE VENDEDOR EN EL PROCESO DE LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL QUE SE REALIZARÁ UNA VEZ TERMINE EL DIVORCIO QUE CURSA ACTUALMENTE EN EL JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE CIMITARRA CON RADICACIÓN 2018 - 1752. SE DA COMO PLAZO MAXIMO PARA OTORGAR LA ESCIRTURA PÚBLICA DE COMPRA VENTA UN AÑO CONTADO A PARTIR DEL DIA DE HOY, LO CUAL SIGNIFICA QUE EL MISMO VENCE EL 18 DE SEPTIEMBRE DE 2019”.

A groso modo, se observa que, la cláusula no indica las partes dentro del proceso de liquidación de sociedad conyugal, el número de radicación no corresponde con el que realmente contiene el trámite de divorcio entre GERMAN DARIO SALAZAR, ni siquiera indica las partes dentro del referido proceso de divorcio, no está determinada de manera precisa la condición pactada dentro de esta cláusula.

Se demostró, que el proceso de divorcio entre el demandado GERMAN DARIO SALAZAR y la señora DEYSI CAROLINA OSORIO existe con el número 2018 - 00091, más no con el radicado contenido en la cláusula que corresponde a uno diferente es 2018 - 1752, lo que ineludiblemente genera indeterminación de la promesa de compraventa al no dar certeza de la condición a cumplir para hacer la respectiva escritura compraventa.

Es evidente que el Señor Juez de primera instancia pudo determinar que el proceso de divorcio existe con un número de radicación diferente, pero en la promesa de compraventa quedó uno que no existe en el juzgado Promiscuo de Cimitarra, lo cual genera la nulidad del contrato, por indeterminación.

El requisito de que la promesa sea por escrito no es de menor talante, su objetivo es que las partes se obliguen a lo expresamente pactado dentro ella, sin que las partes puedan alegar duda alguna en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones.

En el presente caso, al quedar equivocado el número de radicado del proceso de divorcio, las partes no pueden exigir el cumplimiento de esta obligación de hacer la respectiva escritura pública, pues al no existir el proceso radicado 2018 - 1752, no hay obligación por cumplir.

Como constancia del vicio en la promesa, en la sentencia el señor Juez de primera instancia pretende corregir el error mostrado, para modificar de oficio un documento privado, situación ésta que no es posible por el carácter dispositivo del proceso verbal y porque no le corresponde al Juez entrar a suplir a las partes dentro de la celebración de los negocios jurídicos celebrados ente ellas.

Inclusive en la parte motiva de la sentencia el señor Juez de primera instancia reconoce que el radicado 2018 – 1752 corresponde a un proceso inexistente, pero cuando va a fallar indica que, a pesar de ello el contrato es determinado generando una contradicción en el contenido de la sentencia.

No se comparte la posición del señor Juez de instancia de declarar que la nulidad deprecada sólo procede contra la cláusula sexta de la promesa en lo que tiene que ver con el número de radicación del proceso de divorcio referenciado en ella, esto es el radicado 2018 – 1752, y no declarar la nulidad de toda la promesa de compraventa, indicando que a pesar del error sustancial mencionado, la promesa si cumple con todos los requisitos del artículo 1611, incluyendo el ordinal 3 manifestando que ésta si está determinado el plazo o la condición para celebrar la respectiva escritura pública.

Adicionalmente en cuanto a que se colocó en la referida clausula 6 el plazo de un año, éste no se determinó de manera adecuada, pues no se estipuló la hora para la celebración de la escritura pública, lo que no le quita al contrato su carácter de indeterminado, pues se referencia que el lazo se tiene en cuenta con fundamento en un proceso de divorcio que no existe, pues se dice que el plazo del año se tiene en cuenta siempre y cuando el referido proceso inexistente no culmine en legal forma.

Por las razones expuestas es que se solicita la nulidad de la promesa de compraventa que sirve de soporte al presente proceso y se ordene las restituciones mutuas pertinentes.

Por lo anterior, solicito al señor Magistrado revocar la sentencia objeto de esta acción y en su lugar conceder las pretensiones de la demanda.

En los anteriores términos presento la sustentación al recurso de apelación contra la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Angel Ramiro Rueda Vargas', is written over a light blue rectangular background.

ANGEL RAMIRO RUEDA VARGAS.
C.C. 91.284.622 DE BUCARAMANGA.
T.P. 106.123 DEL C. S. DE LA J.