

SEÑORES

TRIBUNAL SUPERIOR – SALA CIVIL FAMILIA

H.MAG. DR. JOSE MAURICIO MARIN MORA

E. S. D.

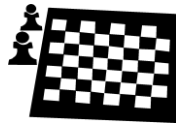
REFERENCIA: PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL INTERPUESTO POR WILLIAM GARCÍA CEPEDA CONTRA JUAN MANUEL DÍAZ MARCIALES Y MARTIN JAIRO ENRIQUE GOYENECHÉ FORERO. RADICACIÓN No. 2022 – 00016 -01 RAD. INTERNO 031/2023.

CIRO EDUARDO GOYENECHÉ FORERO, mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en mi calidad de apoderado judicial de los demandados (2), me permito MANIFESTAR que procedo a cumplir con la parte escrita del recurso de **APELACIÓN**, contra la sentencia dictada el 18 de enero de 2023.

FALTA DE VICIO MANIFIESTO DE NULIDAD ABSOLUTA:

- 1- La providencia de la cual se discrepa se sustenta, por decirlo así, en la “obviedad” que nos encontramos ante un contrato con objeto ilícito (*bien baldío de la nación*) que ameritaba del juzgador, aun de oficio, su declaración (*artículo 1742 del C.C.*).
- 2- Conforme al C.C., artículo 1742, la comentada declaratoria oficiosa de nulidad frente a un contrato requiere de un requisito fundamental: que aparezca de manifestó en el acuerdo en sí mismo considerado, sin que sea necesario acudir a otros elementos probatorios o elaboradas interpretaciones, so pena de incurrirse en un exceso de poder. La C. S. de J, sala civil, ha explicado insistentemente la necesidad de tal arista, tal como se cita a continuación en jurisprudencia que pareciera escrita para esta causa:

“Como se aprecia sin dificultad, olvidando que el poder legalmente reconocido al juzgador para declarar la nulidad absoluta de un negocio

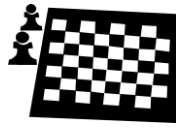


jurídico está supeditado a que el vicio que la origina " ...aparezca de manifiesta en el acto o contrato", es decir, se perciba a simple vista, el sentenciador declaró la nulidad absoluta de la promesa de compraventa material de la pretensión resolutoria por un vicio que no aparece manifiesto, ya que para verificarlo hubo de acudir a otras piezas probatorias y procesales, como el certificado de tradición del inmueble prometido en venta y la respuesta a la demanda, circunstancia que de suyo descartada la procedencia de la declaratoria ex officio, por ausencia de las condiciones positivamente requeridas para habilitarla". (CSJ, Cas. Civil, Sent.mar.11/2004. Exp.7582. M.P. José Ramírez Gómez).

- 3- Por ahora, baste con decir que de la totalidad de los folios que forman la promesa de permuta que aquí nos ocupa, escrito inicial más "otro sí", no se advierte al rompe ninguna nulidad absoluta. Destaco que de existir alguna interpretación que sostenga que la fecha de escrituración de la finca fue inicialmente indeterminada (*escrito inicial de octubre 31 de 2019*), quedaría descartada y/o saneada con el "otro sí", donde se estableció de modo claro e inequívoco que la fecha de escrituración de tal predio era el 4 de agosto de 2021, a las 9am en la Notaría Segunda de Bucaramanga.

EN CASO DE EXISTIR NULIDAD ABSOLUTA DE OBJETO:

- 4- Se destaca que si del contrato de promesa que aquí nos ocupa saltara a la vista que la finca "Villa de Leiva" fuera un baldío, el señor WILLIAM GARCIA CEPEDA no tendría derecho a la restitución de lo pagado, pues de la lectura del derecho de petición aportado por él como prueba, en la audiencia del pasado 18 de enero (*de 2023*) resulta evidente que él sí "*sabía*" que el predio era baldío a la fecha de suscripción del "otro sí", como quiera que tenía a esa calenda, 29 de julio de 2021, la respuesta al derecho de petición en el que insistía a la ORIP de San Vicente, prácticamente, que necesitaba la expedición de la prueba "reina" para demandar a los señores GOYENECHÉ FORERO y DÍAZ MARCIALES. Con tal respuesta (*anexo de la demanda*) junto con el certificado especial de la ORIP de San Vicente de Chucuri, expedido el 15 de junio de 2021, adjunto al escrito inicial demandador, el cual, contrariando el certificado de libertad y tradición "*ordinario*", informa que no existe titular inscrito de derecho real de dominio y que los mentados demandados son apenas ocupantes con mejoras en tierras baldías de la



nación. Por consiguiente, en dicha hipótesis, él no tendría derecho a devolución de lo pagado, pues a sabiendas (artículo 1525 del C.C.), con la firma del “otro sí” perfeccionó un contrato con objeto ilícito, además de purgar pretéritos incumplimientos.

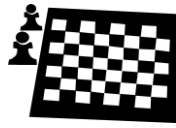
- 5- A esta altura de la marcha es del caso referir algo que “huele a mal”, por decir lo menos, salvo mejor opinión de este Ho.Tribunal. Es lo siguiente: los certificados “normales” de la matrícula inmobiliaria 320 – 6407 de la ORIP de San Vicente expedidos con anterioridad y posterioridad al especial al que se aludió en precedencia (*junio 15 de 2021*), y que aparecen como prueba en este expediente, certifican propiedad de dominio plena sobre el inmueble prometido en permuta por parte de los señores GOYENECHE FORERO y DIAZ MARCIALES; en cambio, el “especial” contradice sin miramientos tal realidad certificada, y sin formula de juicio, muy a contravía del artículo 59 de la ley 1579 de 2012, el cual transcribo en lo pertinente:

“ART. 59.- Procedimiento para corregir errores. Los errores en que se haya incurrido en la calificación y/o inscripción, se corregirán de la siguiente manera: (...)”

Los errores que modifiquen la situación jurídica del inmueble y que hubieren sido publicitados o que hayan surtido efectos entre las partes o ante terceros, sólo podrán ser corregidos mediante actuación administrativa, cumpliendo con los requisitos y procedimientos establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, o de la norma que lo adicione o modifique y en esta Ley.(...)

De toda corrección que se efectuó en el folio de matrícula inmobiliario, se debe dejar la correspondiente salvedad haciendo referencia a la anotación corregida, el tipo de corrección que se efectuó, el acto administrativo por el cual se ordenó en el caso en que esa haya sido producto de una actuación administrativa” (negrillas del suscrito).

- 6- De modo rayano en lo increíble, pues se actúa en contravía del principio filosófico de no contradicción, el funcionario que certifica una “cosa” y su antípoda (*propiedad plena vs solo ocupación*) es el mismo: Dr. JOSE ANTONIO FORERO LOPEZ, quien precisamente fue escuchado como testigo en esta causa.
- 7- En abundancia de razones, es pertinente comentar que de acuerdo al principio registral “de la **legitimación** el contenido de la inscripción se



presume cierto y produce efectos mientras no se rectifique o se declare judicialmente su invalidez” (Eduardo Caicedo Escobar, Derecho inmobiliario Registral, Temis, página 61; además artículo 3 de la ley 1579 de 2012).

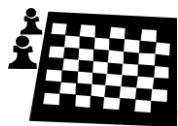
LA FINCA OBJETO DE LITIGIO ES UN BIEN PRIVADO:

8- Cambiando de arista es de subrayar con vehemencia que el bien objeto de este litigio no es baldío de la nación bajo ninguna circunstancia, por las siguientes razones:

- En la fecha de apertura del folio de matrícula que aquí nos ocupa (320 – 6407), 1967, se encontraba vigente la ley 200 de 1936, y la siguiente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia:

“Nuestra Corte Suprema de Justicia ha sostenido en forma reiterada que los bienes baldíos se adquieren por el modo originario de la ocupación y la resolución que dicta el estado adjudicando el bien al colono que lo ha explotado económicamente es apenas un acto declarativo de un derecho real de dominio preexistente. Ha dicho la Corte: “Quien incorpora su trabajo a los baldíos de la nación y los mejora con edificaciones, plantaciones o sementeras que acrecientan la riqueza publica, adquiere de inmediato el dominio del suelo, no por transferencia alguna, sino por el modo originario de la ocupación con que el ordenamiento protege y respalda al poseedor económico de tierra sin otro dueño que el Estado. La adjudicación posterior encaminada a solemnizar la titularidad ha de basarse en la prueba que demuestre plenamente haberse cumplido en las condiciones legales el modo adquisitivo por ocupación” (“G.J.”, t. CVIII, núm. 2273, 2 de septiembre de 1965, pág. 239, citada por Luis Guillermo Velásquez Jaramillo, Bienes, Séptima Edición, Temis, páginas 55 y 56).

- El artículo 48 de la ley 160 de 1994, totalmente soslayado en el fallo de primer piso, establece como fórmula “transaccional” para acreditar propiedad privada de fundos rurales los títulos ...“debidamente inscritos otorgados con

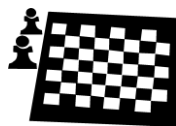


anterioridad a la vigencia de esta Ley, en que consten tradiciones de dominio por un lapso no menor del término que señalan las leyes para la prescripción extraordinaria”. En el folio en comento aparecen transferencias de dominio (*tradiciones*) incluso anteriores a agosto de 1974 y por supuesto posteriores a agosto de 1994, sin que Notario alguno, entidad de tierras (*INCORA, INCODER, AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS*) o Juez de la Republica haya dictaminado jamás, hasta ahora, que el bien sub examine es un baldío.

- El propio apoderado de demandante frente a la finca sub vise se refiere en diferentes partes de la demanda (*hecho quinto y séptimo*) como potencialmente baldía y/o sujeta a una presunción de baldío. A este respecto importa a traer nuevamente al escenario jurisprudencia de la época relevante en cuestión de la Corte Suprema de Justicia, que, aunque referida a un litigio de prescripción adquisitiva calza a la presente contención:

“...no significa sin embargo que, frente a la prescripción extraordinaria y respecto y respecto de fundos rurales, el actor esté en la obligación de demostrar que el bien “no es baldío” por haber salido del patrimonio del Estado y haber ingresado al de los particulares, pues esa exigencia no se la impone el legislador, que por el contrario consagra un principio de dominio en su favor, al disponer en el artículo 1 de la ley 200 de 1936 que “se presume que no son baldíos sino de propiedad privada los fundos poseídos por particulares, entendiéndose que dicha posesión consiste en la explotación económica del suelo por medio de hechos positivos propios de dueños, como las plantaciones o sementeras, la ocupación con ganado y otros de igual significación económica...” (C. S. de J., M.P. Dr. Nicolás Bechara Simancas, octubre 31 de 1994, expediente 4306, citado por José María Martínez de Aparicio, Régimen de Baldíos, Ediciones Doctrina y Ley, 2000, páginas 244 y 245)

- La seguridad jurídica, la confianza legítima, la buena fe, los derechos adquiridos bajo una la legislación vigente al momento del contrato y de la apertura del folio de matrícula aquí comentado (*así posteriormente se derogue*), y de ser el caso, la formula transaccional del artículo 48 de la ley 160 de 1994 gritan una sola realidad: **que el bien inmueble objeto de debate es de naturaleza privada.**
- Ni el INCORA, ni el INCODER, ni la AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS, ni ninguna otra entidad del estado ha adelantado jamás el proceso de “*clarificación*” de propiedad de la finca en cuestión, de conformidad con el artículo 12, numeral 15 de la ley 160 de 1994. De hacerlo, mis representados

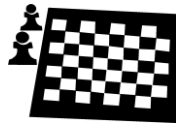


o incluso el señor WILLIAM GARCIA CEPEDA, “*debe exhibir título originario o, en su defecto acreditar títulos inscritos anteriores al 5 de agosto de 1974 para obtener decisión favorable*” (Eduardo Caicedo Escobar, notariado – Registro y el Nuevo Régimen de la Propiedad Inmueble, 1999, Editorial Temis, página 51, negrilla del suscrito).

- El actor inicial ni siquiera enlistó pretensión alguna en la que buscara, conforme a un debido proceso y al derecho de la defensa, la declaratoria de baldío de la finca “Villa de Leiva” por lo cual no sería “*thema decidendum*”, máxime cuando el presente asunto no se refiere a una **prescripción adquisitiva**, sino a un típico litigio contractual sea de resolución y/o cumplimiento. De haberlo hecho, los originales demandados GOYENECHÉ FORERO y DIAZ MARCIALES hubiesen tenido el derecho de “*llamar en garantía*” a su vendedor y éste al suyo y así sucesivamente hasta **1967**, con lo cual se hubiese garantizado un debido proceso.

ERROR COMUNI FACIT JUS y/o TEORIA DE LA APARIENCIA:

- 9- Revisado el folio de matrícula inmobiliaria 320 – 6407 se observan la presencia de diferentes personas que se presumen especializadas en temas inmobiliarios y que han estimado, por lo menos tácitamente, que el inmueble sub examine es de naturaleza privada, a saber: titulares de la Notaria de San Vicente durante los años 1967, 1968, 1972, 1973, 1991, 2002 y 2005; notario segundo de Bucaramanga en funciones durante los años 1972 y 2001; Banco Ganadero (*hoy BBVA*) a 1991; Banco Agrario de Colombia S.A. a 2003 y 2005; Juez(es) Civil(es) del Circuito de San Vicente a los años 1991, 1997; Juez Civil del Circuito de Ciénaga, a 1994; Juez Décimo Civil Municipal de Bucaramanga, al año 2005 y 2006; registradores de San Vicente de Chucuri entre los años 1967 a 2006, por lo menos.
- 10-Se destaca que si alguno de los notarios aludidos hubiese estimado que el bien sub examine era baldío, no hubiese(n) podido autorizar la escritura, de conformidad a lo estatuido, por lo menos desde el decreto 960/70 (artículo 6) reafirmado en el artículo 3 del decreto 2148 de 1943, a los cuales me remito. Igual situación hubiese acontecido con los registradores de instrumentos públicos respectivos (*artículo 52 y cc del decreto 1250 de 1970 y/o, según la*



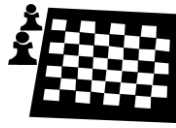
época, artículo 22 de la ley 1579 de 2012). Frente a los jueces de la República sería dable afirmar que no hubiesen rematado y/o embargado el dominio ni adjudicado (la *propiedad*) plena en juicios de sucesión y/o ejecutivos. De parte de los bancos, sería de esperar que no hubiesen ordenado la elaboración de hipotecas si el correspondiente estudio de títulos hubiese concluido que el terreno a gravar era propiedad de la nación.

- 11- Si ese fue el pensamiento de los expertos durante más de 50 años que podía esperarse de “*particulares*” ajenos a la ciencia jurídica inmobiliaria.
- 12- Por consiguiente, si en verdad fuera baldío el bien en “*litigio*”, que no lo es, por virtud del “*error comuni facit jus*”, que abreva en la teoría de la apariencia, o viceversa, el negocio y/o los negocios inscritos en el folio de matrícula inmobiliaria y el contrato de promesa aquí estudiado sería válido, de conformidad a la siguiente doctrina que avala la jurisprudencia:

“La teoría de la apariencia crea, en beneficio de terceros, los derechos que estos no podrían adquirir con la ampliación de las normas jurídicas.”

En efecto, cuando se descubren que el vendedor no era el dueño real del inmueble que enajeno; o cuando se establece que el mandatario aparente no tenía poderes para obligar a su mandante, los actos jurídicos celebrados en uno y otro caso quedarían desprovistos de contenidos y privados de eficacia si se aplicaran las reglas jurídicas de eficacias si se aplicaran las reglas jurídicas normales. Con lo cual los terceros perderían todo lo que creyeron obtener basados en la situación aparente.

La teoría de la apariencia impide que este resultado se produzca, dándoles fuerza y validez a los actos jurídicos aludidos para proteger a los terceros de buena fe y haciendo que todos los efectos y secuencias de tales actos surtan. Lo que sirve de apoyo a esta solución es la creencia equivocada de las víctimas de la apariencia y la protección de su buena fe” (Jorge Suescun Melo, Derecho Privado, Tomo I, página 146, Cámara de Comercio de Bogotá y Universidad de los Andes).

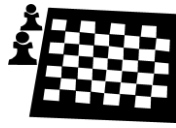


ANTE LA EXISTENCIA DE UN BIEN PRIVADO:

13- De estimarse en esta alzada como acertados los argumentos hasta ahora expuestos, sería del caso reconocer, frente a la demanda inicial, las excepciones propuestas por los demandados, pues claramente el inicial accionante, en una especie de ejercicio arbitrario de sus propias razones, irrogándose la calidad de juez y parte, conforme se deduce de su acta de comparecencia notarial, decidió incumplir el contrato de manera frontal y sin miramientos al negarse a suscribir la correspondiente escritura pública que “finiquitaría” en muy buena parte el contrato de promesa de acuerdo al “otro sí”.

14- Se rememora (*numeral cuarto de este escrito*) que el demandante, contrariando sus propios actos de firmar “otro sí”, cuando ya conocía una posible dificultad registral, que no imposibilidad, decide poco tiempo después, por si y ante sí girar 180 grados frente a, repito, sus propios actos (*venire contra factum proprium*) y simplemente decide no suscribir escritura de transferencia de dominio, muy a pesar de su compromiso contractual, con lo cual defraudó las legítimas expectativas negociales de los promitentes vendedores, lo que constituye no solo un incumplimiento contractual sino un evidente acto de mala fe, pues conforme al texto del tan mentado “otro sí”, acápite de “ANTECEDENTES”, las partes contractuales (*todas*) habían interpretado que el señor GARCIA CEPEDA era contratante incumplido por no haber pagado a tiempo y permanecer en mora: “en virtud de ello, el promitente comprador solicita se efectúe la transferencia de dominio efectuando el pago con posterioridad al registro del predio”, lo cual fue aceptado por los promitentes vendedores con el compromiso de las partes intervinientes de hacer **“su mejor esfuerzo para lograr que una vez finiquitada la escritura de compraventa se haga la respectiva tradición en el menor tiempo posible, agotando todas las instancias de ley en caso de ser necesario”** (parte final de “otro sí”, negrilla y subrayado del suscrito).

15- De los documentos aportados en el litigio por parte del señor WILLIAM GARCIA CEPEDA en su declaración de parte e interrogatorio, se deduce que



él, con holgada anticipación a la suscripción del “otro sí”, tenía la firme intención de “desistir” el negocio, pero necesitaba “purgar” su mora en el pago del precio, “lo cual era requisito previo para efectuar la transferencia de dominio del citado inmueble rural ante la Notaría”, conforme se expuso en el acápite de “ANTECEDENTES” del texto del “otro sí”, el cual constituye una interpretación contractual ineludible de conformidad al artículo 1618 y ss del C.C. – prevalencia de la intención de los contratantes -.

16- Por lo precedente, las pretensiones de la demanda de reconvención presentada deben prosperar.

DE LA AUSENCIA DE SOLIDARIDAD y PAGO:

17- Si a esta altura del “discurso”, el suscrito abogado no ha persuadido al Ho.Tribunal Superior de Bucaramanga frente a lo equivocado de los argumentos de la sentencia de primer grado, es del caso comentar que estamos frente a un negocio civil, no uno comercial, por lo cual ninguno de los demandados debe pagar la parte del “otro”, pues las obligaciones dinerarias son perfectamente divisibles (artículo 1568 y ss del C.C.).

18- Así mismo, ningún interés monetario puede generarse sino a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Me reservo a facultad de ampliar, o no, estos alegatos, ante la segunda instancia.

Del señor Juez, muy atentamente,

CIRO EDUARDO GOYENECHÉ FORERO
C.C. 91'265.817 DE B/MANGA
T.P. 66.485 DEL C. S. DE LA J.