

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio

Sala Decisión 1 Civil - Familia - Laboral

Magistrado Ponente: CARLOS ALBERTO CAMACHO ROJAS

Acta N° 76

(Estudiado, discutido y aprobado en sala virtual del 21 de julio de 2022)

Villavicencio, veintidós (22) de julio dos mil veintidós (2022)

TIPO DE PROCESO:	Incumplimiento de Contrato
DEMANDANTE:	Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero
DEMANDADO:	Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez
RADICADO:	50006 3103001 2016 00159 01
JUZGADO DE ORIGEN:	Juzgado Civil del Circuito de Acacías (Meta)
TEMA:	Resolución Incumplimiento de Promesa de Compraventa. Objeto Ilícito. Presupuestos para declarar a terminación del contrato por mutuo disenso tácito.

De conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, procede la Sala de Decisión a dictar sentencia escrita y por fuera de audiencia mediante la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

Acacías (Meta), en audiencia celebrada el quince (15) de septiembre de 2017, dentro del proceso de Incumplimiento de Contrato de Promesa de Compraventa iniciado por Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero, quien convocó a juicio a Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.

I. ANTECEDENTES

Demanda

Solicitaron los demandantes que se declare el incumplimiento por parte de los demandados del contrato de promesa de compraventa adiada 7 de abril de 2006, en consecuencia, la resolución del convenio, la restitución de la tenencia de los predios denominados “Buena Vista” y “Las Vegas”, además, la condena por daños y perjuicios derivados por el incumplimiento del contrato, exigiendo el reconocimiento del daño emergente en una cuantía de 60.000.000.00, suma equivalente al monto que los demandantes dejaron de pagar y el lucro cesante que calculó en \$530.000.000, así como, la condena por los demás daños y perjuicios, el pago de la cláusula penal, intereses moratorios por los saldos insolutos desde la calenda del incumplimiento a la fecha de la presentación de la demanda y desde el día de la condena hasta que se haga el pago de la misma.

Las anteriores peticiones se apoyan en los supuestos fácticos, que se pueden resumir así:

Que el 7 de abril de 2006, las partes suscribieron el contrato de promesa de compraventa en el que lo promitentes vendedores convinieron la futura venta de la finca “Las Vegas” conformada por los predios “San Jorge”, “El Mirador” y “San Antonio”, que hoy conforman un solo globo de terreno, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No.232-0004160, y el “derecho de posesión” sobre un predio rural conocido en su momento como

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

“Buena Vista” (del cual no se anexa folio ni se anuncia el número del mismo); terrenos, que fueron entregados a los promitentes compradores desde esa fecha, obligándose a suscribir el contrato definitivo el 5 de junio de 2006 a las 3:00 p.m. en la Notaria Sexta del Círculo de Bogotá.

Anunciaron, que la señora Martha Botero de Echeverry **adquirió el derecho de posesión** del fundo “Buena Vista” de Saúl Barragán el 22 de abril de 1980, así, **ante la carencia de “título de los demandantes”** en el contrato, se dejó que, **“no estaban obligados a otorgar la correspondiente escritura de pública venta”**, circunstancia que motivó las partes se comprometieran a concurrir ante el Incoder para realizar los trámites pertinentes, prueba de ello es el requerimiento efectuado el 20 de diciembre de 2006.

Indicaron, que el precio convenido fue de \$190.000.000.00, que los demandados pagarían así, \$70.000.000.00 que ya habían entregado al momento de firmar el contrato, \$60.000.000.00 el 5 de junio de 2006 y \$60.000.000.00 el 28 de noviembre de ese mismo año, asegurando que recibieron la segunda cuota *“aproximadamente 2 meses después”*, quedando pendiente el tercer pago parcial.

Contestación de la demanda

En escrito de réplica, los señores Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez, se opusieron a las pretensiones proponiendo las excepciones de *“Falta de legitimación en la causa por activa”*, aduciendo, que la titular de dominio sobre el predio *“Las Vegas”* no es la señora Martha Leonilde Botero de Echeverry sino Esperanza de la Gloria Carrillo de Alfonso, quien es la legitimada para iniciar cualquier acción judicial relacionada con el contrato de promesa de compraventa, pues la escritura de compraventa que ellos presumieron como título de dominio no fue registrada, y la señora Botero de Echeverry, tan solo contaba con un poder para enajenar el inmueble, pero no

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

para iniciar este tipo de acciones judiciales, la segunda meritoria, la nominaron “*Prescripción de la acción de resolución de contrato de compraventa*”, aseverando que desde la fecha del contrato preparatorio hasta el día en que se interpuso la demanda transcurrieron más de 10 años.

De cara a los hechos aseguraron que el predio “*Buena Vista*” no tiene las 110 hectáreas que prometieron los vendedores, pues según el estudio topográfico que contrataron y anexaron, solo, tiene 78,1259ha.; en cuanto al pago, aseguraron que además de haber entregado lo correspondiente a los dos primeros abonos, giraron los cheques Nos.7000041 y 7000043, por la suma de \$30.000.000 y \$15.000.0000, respectivamente, quedando un saldo de \$15.000.0000.oo, **valor que, en efecto, no han pagado, por la diferencia en la cabida del terreno.**

Iteraron, que en los demandantes recaía la responsabilidad de realizar las subrogaciones o traspaso ante el Incoder para obtener la titulación del predio, fijándose como fecha límite para tales gestiones el 5 de junio de 2006, además, que aquellos tampoco acreditaron su comparecencia en la notaría el día 5 de junio de 2006 ni para tal fecha acreditaron ser titulares de dominio del predio “*Las vegas*”.

II. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgador de primera instancia, examinó el contrato preliminar de compraventa, precisó que en este se convinieron dos negocios jurídicos diferentes. El primero de ellos, promesa de compraventa del fundo “*Las Vegas*”; en cuanto al segundo, relacionado con el predio “*Bella Vista*”, discernió, que al negociarse el derecho de posesión que los vendedores tenían sobre el predio se constataba un “*contrato de venta de derechos posesorios*”, para luego, concluir que respecto de este tipo de negociaciones la venta por cabida era aplicable.

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

A renglón, revisó lo pertinente al incumplimiento que se achacan las partes, refirió, en relación al negocio del predio "*Bella Vista*" que con este se efectuó una venta por cabida, razón, por la que, no hay incumplimiento de la activa aunque exista una disparidad del área del terreno en un porcentaje superior al 10% señalado en el negocio y el entregado, ya que, se debe acudir a la solución que trae la norma sustancial para dilucidar esta clase de diferencias, esto es solicitar la entrega del faltante o disminución proporcional del precio, o desistir del contrato, eventualidades que no se revelaron al Despacho; luego, concluyó que ninguna de las partes acudió a la notaría el día señalado para la suscripción del contrato de promesa ni probaron haber concurrido al Incoder para adelantar las actividades necesarias con miras a la adjudicación del predio Buenavista, además que, los demandantes no acreditaron ser titulares del derecho de dominio del predio "*Las Vegas*" para la fecha que debían suscribir la escritura pública de compraventa, motivaciones con las que soportó la negativa de las súplicas de los demandantes y los condenó en costas, además, de esgrimir que en virtud del principio de congruencia no podía declarar la resolución del contrato por mutuo disenso, porque el demandante no lo peticiónó.

III. RECURSO DE ALZADA

Contra lo decidido, la parte demandante interpuso recurso de apelación, reparó que:

Las disposiciones de la venta por cabida no operan cuando se está hablando de derechos de posesión.

Adujo que si bien, los demandantes no cumplieron, si se allanaron a cumplir lo convenido, solo que por causas externas como la normatividad del municipio de Acacías que regula lo pertinente a la unidad agrícola familia (UAF), fue imposible el acatamiento de lo pactado.

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

Respecto de la obligación conjunta de acudir al Incoder, en la que se reconoce que ninguna de las partes la desplegó, puede decirse que aquí no hubo un incumplimiento sino una especie de purga a las obligaciones de ambas partes.

Finalmente, reprochó la condena en costas porque está no fue solicitada con la contestación de la demanda.

IV. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO Y RÉPLICA

De la sustentación del apelante:

La parte recurrente enfiló la fundamentación criticando la falta de valoración de su conducta, pues, se omitió ponderar los actos positivos que desplegó para cumplir el acuerdo contractual, actuar que develaba su allanamiento a respetar lo convenido, relacionando cada una de esas actividades, y adicionó, que ante el incumplimiento recíproco del contrato era viable la disolución del contrato por mutuo disenso tácito.

De la réplica de la contraparte:

Los demandados replicaron que el recurrente no sustentó debidamente el remedio vertical, pues, se apartó de los reparos concretos manifestados ante el juez de primera instancia, pese a que relacionó las actuaciones que ejecutó para acatar el acuerdo contractual, anhelando que se valore como un allanamiento al mismo.

Insistió que los demandantes incumplieron la promesa de compraventa, en lo relacionado con el predio “Bella Vista”, comoquiera que *“no existe en el plenario que la parte actora haya entregado el levantamiento topográfico a los compradores, tampoco que hayan realizado el traspaso de las solicitudes de*

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

adjudicación ante el Incoder". En cuanto al predio "Las Vegas", prometido, reiteró que los vendedores no cumplieron, comoquiera que el 5 de junio de 2006, no gozaban de legitimación para transferir el dominio, calidad que pudieron ostentar sólo hasta el 04 de octubre de 2016 en la Notaría Sexta de Bogotá, ni acreditaron su concurrencia a la Notaría el 5 de junio de 2006.

Acotó, que ha estado atento a solucionar la diferencia, proponiendo el pago proporcional al área realmente entregada, y con base en esta premisa, anuncia que luego de calcular el metraje total de los terrenos y la suma de dinero entregada ya cumplió con la obligación a su cargo, relacionada con el pago del valor de los inmuebles. Finalmente, adicionó que el juez de primera instancia no se pronunció sobre las excepciones propuestas por la pasiva, "*falta de legitimación en la causa por activa*" y "*prescripción de la acción de resolución de contrato de compraventa*".

V. CONSIDERACIONES

COMPETENCIA: En virtud del artículo 31 del Código General del Proceso, esta Sala de Tribunal es competente para desatar el recurso apelación contra la sentencia de primera instancia.

La apelación se resolverá con la aplicación del principio de congruencia.

Los sujetos procesales tienen capacidad jurídica para actuar en este proceso y estuvieron representados por apoderados judiciales debidamente constituidos.

Por lo tanto, se cumplen todos los presupuestos procesales, sin encontrarse nulidades insaneables.

PROBLEMA JURÍDICO

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

El presente asunto concita a la Sala a pronunciarse sobre diferentes problemas jurídicos, que si bien, están relacionados con una minuta de contrato de promesa de compraventa hace referencia a dos bienes diferentes, por lo que en principio se plantean los siguientes cuestionamientos en cuanto a lo pactado en relación al bien denominado “*Buena Vista*” así:

Si es viable la negociación de los actos de ocupación que se ejerzan sobre un bien baldío o la negociación de bienes de tal naturaleza.

Determinar cuál es la consecuencia jurídica que se avecina cuando un “*contrato de promesa de compraventa*” carece del acuerdo de celebrar el contrato definitivo.

De cara a la promesa de venta del fundo rural “*Las Vegas*”, estudia la sala:

Si, es suficiente que los intervinientes en un contrato de promesa de compraventa obren con diligencia y buena fe, o si, la naturaleza propia del vínculo negocial exige que un comportamiento concreto para entender cumplida la prestación a su cargo.

TESIS

La Sala revocará la decisión de primer grado, acogiendo las siguientes consideraciones:

En cuanto al primer problema planteado, por disposición de la ley no pueden ser objeto de relaciones jurídicas privadas las cosas excluidas del comercio, como los bienes de uso público y los bienes fiscales, especialmente los bienes baldíos que sólo pueden adquirirse mediante título traslativo de dominio otorgado por el Estado.

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

Del segundo, se anuncia que la ausencia de un elemento de la esencia del contrato torna inexistente el acuerdo, por lo que es procedente declarar la nulidad absoluta del mismo.

En tercer lugar, atendiendo que el contrato de promesa de compraventa contiene una obligación de resultado, se dirá que no es suficiente que las partes actúen con diligencia y buena fe, sino que se requiere que las partes promitentes concurren a la celebración del contrato prometido en el término establecido

PREMISAS JURÍDICAS Y CASO CONCRETO

1. Los demandantes clamaron por la resolución de la promesa de compraventa aducida, tras tildar de incumplidores de las obligaciones contractuales a los demandados, por no hacer presencia en la notaría en la hora y fecha acordada con el fin de suscribir la escritura de compraventa, igualmente por no pagar la totalidad del valor de los bienes negociados y por no encauzar las gestiones pertinentes para el predio “Buena Vista” les fuera adjudicado, en tanto que aquellos se proclamaron fieles a las por ellos adquiridas.

2. Resulta necesario retomar, *ab initio*, que los demandantes- recurrentes, ante el juez de primera instancia anunciaron como reparos que la figura de venta por cabida no opera en los negocios relacionados con el derecho de posesión; que los promitentes compradores, pese, a que no cumplieron las obligaciones que en ellos recaían, logran demostrar que se allanaron a cumplir lo convenido; que ninguno de los extremos contratantes logró probar que acataron la obligación que los forzaba a gestionar ante el Incoder lo pertinente para la adjudicación del predio “Buena Vista”; y la condena en costas por no haberse solicitado por los convocados a ajuicio.

Así las cosas, se dirá, que estas concretas embestidas son las que determinan la competencia de este Juez de segunda instancia, siempre que sean sustentadas

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

por el recurrente en la oportunidad dada en sede superior; en ese tono, se advierte por la Sala, según lo descubierto en el acápite de la fundamentación de alzada, que el censor en esta instancia judicial insistió que en efecto había respetado el acuerdo contractual y refirió las actuaciones desplegadas a fin de demostrar el allanamiento al mismo, además, aprovechó para insinuar que ante el incumplimiento recíproco era viable la resolución del contrato por mutuo disenso.

Por lo anterior, debe memorarse que los reproches adicionales traídos ante el *a quem* por el recurrente, se tornan extemporáneos, y en ese orden, no serán objeto de pronunciamiento por la Sala por la ausencia de congruencia con el reparo primigenio, tesis que permite exaltar 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 se excluyen del debate en la instancia superior”*¹.

En ese orden, el único reparo que sustentó el censor fue el relacionado con la disposición exteriorizada a fin de acatar la prestación convenida en el contrato preliminar, sobre el cual se pronunciará la Sala.

3. Previamente a disipar la alzada, considera pertinente la Sala atender la crítica planteada por los demandados, quienes, extrañaron que el juez de primer grado no se pronunció sobre las excepciones promovidas, al respecto señala la Sala, que frente a la meritoria de *“Falta de legitimación en la causa por activa”*, se encuentra un oportuno pronunciamiento del fallador en su decisión, en el que definió que tal falencia no se encontraba acreditada, por cuanto, las personas que integran el extremo activo de la *litis* coinciden con los promisoros vendedores del contrato de promesa de compraventa, complementa la Sala que *“...la simple promesa de contrato no es un acto de*

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

enajenación, y por lo mismo su objeto es la perfección del contrato prometido que es necesario no confundir con el objeto del contrato de venta, que es la cosa vendida...¹”, por consiguiente, nuestro ordenamiento jurídico permite la promesa de la venta de cosa ajena, lo que genera en el vendedor la obligación de salir al saneamiento para que pueda transferir el derecho de dominio, deber que en caso de incumplimiento genera las acciones relativas a cumplimiento contractual o su resolución, pero, no la invalidez del negocio, máxime cuando las nulidades contractuales son taxativas y la situación descrita, no es tenida por la ley como causal de nulidad.

Empero, frente a la excepción de prescripción de la acción, el juez de primera vara guardó silencio, por lo que corresponde a esta Superioridad entrar a estudiarla. Revisadas las actuaciones, se tiene que, el contrato preparatorio se celebró el 7 de abril de 2006 en el que se dispuso que la fecha para suscribir el contrato futuro era el 5 de junio de la misma calenda, el precio y la forma de pago, sobre este elemento se estipuló que el monto convenido se pagaría así, \$70.000.000.00 que ya habían recibido los vendedores, \$60.000.000.00 el 5 de junio de 2006 y \$60.000.000.00 el 28 de noviembre de ese mismo año y la demanda, se radicó el 7 de junio de 2016.

Menester, es memorar que el objeto principal de la promesa se contrae a establecer unas bases ciertas, claras y vinculantes, esto es, el marco jurídico suficiente que conduzca a la efectiva perfección del acuerdo final. Así, la promesa debe dar a conocer de forma expresa y clara en qué consiste el convenio programado, lo que implica definir las partes que habrían de concurrir a celebrarlo, los bienes sobre los que recaerá ese pacto ulterior, la **contraprestación pactada** y la época de celebración de esa convención. En punto, a la contraprestación, debe indicarse que es factible que en la promesa se señalen plazos para pagar el precio, aspecto que ostenta una relevancia

¹ Sentencias STC 7878 de 2014 y STC 8879 de 2017.

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

jurídica para ser cumplidas por las partes; por otro lado, se tiene que, el término de la prescripción ordinaria del cumplimiento del contrato corre desde la fecha de la ejecución de las obligaciones, que en este caso se extendió hasta el 28 de noviembre de 2006 día en el que debía pagarse la última cuota, por lo que atendiendo este criterio el 7 de junio de 2006, data en que se presentó la demanda el fenómeno extintivo de la acción incoada no había acontecido.

En gracia de discusión, mírese también, que los diez años siguientes a la fecha del contrato se cumplirían el domingo 5 de junio de 2016, no obstante, atendiendo el criterio normativo, artículo 118 del Código G. del P. *“cuando el término sea de meses o de años su vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr del correspondiente mes o año. Si este no tiene ese día, el término vencerá el último día del respectivo mes o año. Si su vencimiento ocurre en día inhábil se extenderá hasta el primer día hábil siguiente”*, en este caso, el siguiente día hábil era el 7 de junio, entonces, con base en este discernimiento la demanda fue oportunamente presentada, por lo que la excepción de prescripción planteada tampoco daba luz a su prosperidad.

junio						
l	m	m	j	v	s	d
		1	2	3	4	5
6	7	8	9	10	11	12
13	14	15	16	17	18	19
20	21	22	23	24	25	26
27	28	29	30			

4. En atención a las censuras planteadas por los recurrentes, considera la Sala, que es pertinentes dilucidar que en el presente tópico, si bien, existe una sola minuta de contrato de promesa de compraventa, en esta, hay dos negocios concomitantes, que afectan dos bienes inmuebles diferentes y que requieren un análisis completamente separado, así:

- Promesa de compraventa del bien inmueble denominado *“Las Vegas”*.

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

o La negociación del “derecho de posesión” que presumían tener los promitentes vendedores sobre el bien raíz llamado “*Buena Vista*”, señala la cláusula segunda de la minuta contractual “*SEGUNDO: El derecho de POSESIÓN sobre un lote de terreno rural que para trámites posteriores pasará a denominarse “BUENAVISTA” (...)*”.

Se advierte que, a lo largo del proceso partes y juez centraron la disputa y estudio en el presunto derecho de posesión negociado sobre el bien “*Bellavista*”, empero, a la vez, de manera contradictoria reconocen que el bien debe someterse a un proceso de adjudicación ante la autoridad administrativa competente -Incoder- que es la decide solicitudes de adjudicación. Motivo por el que la colegiatura judicial, aclara, que en estricto sentido no estamos frente a una posesión, sino a una ocupación y por ende, que la naturaleza de ese fundo es la de un bien baldío, siendo así, que es un bien público de la Nación catalogado dentro de la categoría de bienes fiscales adjudicables.

4.1. Ante este derrotero, se abre paso a estudiar el tema de la negociación de los derechos que se ostentaban sobre el predio “*Buena Vista*”, revisándola desde la óptica de la ilicitud del objeto, vicisitud que ineludiblemente puede desembocar en la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa traído al presente asunto.

4.2. Como es suficientemente conocido, uno de los principios fundamentales que inspira el ámbito contractual, es el de la autonomía de la voluntad conforme a la cual, los particulares pueden realizar actos jurídicos con las limitaciones impuestas por el orden público y por el derecho ajeno y con sujeción a las normas que los regulan en cuanto a su validez y eficacia, razón por la que los negocios jurídicos, según se ajusten o no a determinadas exigencias legales pueden ser válidos o por el contrario nulos.

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

La nulidad de estos actos jurídicos, ya absoluta ora relativa, es una sanción impuesta por el ordenamiento legal ante la inobservancia o la trasgresión de sus disposiciones en que incurren los particulares en el ejercicio de su actividad contractual. Como sanción que es, la fuente de esta figura es la ley, de manera que solo pueden constituir causales de nulidad aquellas que el ordenamiento legal expresamente señale como tales, así el artículo 1741 del Código Civil menciona que 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.

Así, cuando se advierte la presencia de estas causales se atribuye al juez no sólo la potestad, sino el deber de privarlo de la eficacia normativa que por principio le corresponde, declarando la nulidad absoluta del mismo, aún sin petición de parte, siempre que “...aparezca de manifiesto en el acto o contrato”, según lo declara textualmente la norma², que consagra una aplicación particular del principio inquisitivo, en tanto autoriza la oficiosidad del juez, atribución cuya justificación se halla en el fundamento mismo de tal especie de nulidad, establecida como se sabe en interés de la moral, el orden público y el respeto debido a las normas de carácter imperativo, postulados cuya protección no puede quedar sometida exclusivamente a la iniciativa particular.

4.4. Por ser de la esencia del presente asunto, se estudiará el requisito relacionado con el *objeto lícito*. El objeto, es el bien sobre lo cual recae el contrato, si llegare a faltar el contrato sería inexistente, en este sentido, dentro de la promesa de compraventa, la cosa debe ser susceptible en cuanto a su venta, determinación y singularización, además de su existencia o esperanza de que llegue a existir.

² Artículo 1742 Código Civil

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

El artículo 1886 del Código Civil menciona que *“puede venderse todas las cosas corporales, o incorporales, cuya enajenación no esté prohibida por ley.”* (Sub línea fuera del texto), es decir, por regla general, todo aquello que se encuentre dentro del comercio es susceptible de venta, siendo la excepción a la regla, las cosas que nuestro ordenamiento establece que no son susceptibles de disposición por estar fuera del comercio, y considerando que una enajenación sobre ellos no sería válida.

El artículo 1521 de Código Civil, expresa que *“Hay un objeto ilícito en la enajenación: 1) **De las cosas que no están en el comercio.** 2) **De los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona.** 3) **De las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ello...**”* así mismo, el artículo 1523 ibídem profiere que *“hay objeto ilícito en todo contrato prohibido por las leyes”*, es decir, que por disposición de la ley no pueden ser objeto de relaciones jurídicas privadas las cosas excluidas del comercio, por ende, no pueden ser enajenadas, traspasadas o cedidas, y no son susceptibles de apropiación particular. Al punto, la ley ha enunciado algunos casos en los cuales se prohíbe la venta, entre ellos, **cuando hay objeto ilícito y los bienes de uso público y los bienes fiscales.**

Por su parte, la Constitución Política consagra en el artículo 63 que los bienes de uso público y los demás bienes que determine la ley son inalienables, imprescriptibles e inembargables; asimismo, dicta el artículo 674 del Código Civil que los bienes de la unión son *“aquéllos cuyo dominio pertenece a la república. (...)”*; el canon 675 *ib.* prevé, que **los baldíos son bienes de la unión**, comprendiendo dentro de ellos las tierras que estando situadas dentro de los límites territoriales carecen de otro dueño, terrenos que, por ende, son bienes públicos, que merecen las características ya relacionadas para esta clase de bienes.

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

En cuanto a la forma de adquirir estos terrenos baldíos, en el artículo 65 de la Ley 160 de 1994³ “*Por la cual se crea el Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino y se dictan otras disposiciones*” y el artículo 3° del decreto 2664 de 1994, sobresale que el derecho de dominio sobre un bien baldío solo puede adquirirse mediante título traslativo otorgado por el Estado a través del Incoder o por las entidades públicas en las que delegue esta facultad, ciñéndose al trámite administrativo previsto para permitir de esta forma el acceso a la propiedad de quienes carecen de ella, vislumbrándose, que en tratándose de baldíos la posesión no se convierte en título suficiente para adquirir el dominio de éstos y mucho menos transferirlos.

4.5. Corolario, en el presente asunto, *sub examine*, se tiene que en el momento de la negociación las partes eran conocedoras que el bien “*Buena Vista*”, no se encontraba bajo el dominio de los promitentes vendedores, hecho reconocido, por ellos con posterioridad, en el libelo introductorio, cuando anuncian que ante la ausencia “*de título de los demandantes*” se debía surtir el trámite administrativo ante el Incoder, reconociendo que la naturaleza del bien “*Buena Vista*”, involucrado en la negociación, ostenta la condición de *baldío*, por lo que, no cabe duda que no era viable su enajenación, en consecuencia, se debe declarar la nulidad absoluta por objeto ilícito de la promesa de venta suscrita entre las partes.

4.6. En el caso *sub iudice*, esta decisión frente a la negociación del predio “*Buena Vista*” es totalmente adversa la demanda inicial, porque la nulidad absoluta decretada excluye de plano el análisis por incumplimiento y sus consecuencias, toda vez que, nunca un incumplimiento o ejecución de un contrato y sus consecuencias, puede edificarse en un acto jurídico que no existe

³ “ARTÍCULO 65. La propiedad de los terrenos baldíos adjudicables, sólo puede adquirirse mediante título traslativo de dominio otorgado por el Estado a través del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria, o por las entidades públicas en las que delegue esta facultad. (...)”

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

o que es nulo absolutamente, generando que las pretensiones que los demandantes han formulado partiendo de la validez del mismo caigan en el vacío, puesto que quedan sin objeto, de manera que este colegiado no entrará a resolver la pretensiones derivadas del incumplimiento en razón del negocio que recaía sobre el predio “*Buena Vista*”, ya que, resulta ser una pretensión eventual o consecencial de la resolución que no prospera por el efecto totalizador que tiene la declaración de nulidad absoluta del contrato.

4.7. De los efectos de la declaratoria de la nulidad por objeto o causa ilícita.

Sabido es, que, declarada judicialmente la nulidad de un contrato, las partes deben ser restituidas de *jure* al estado anterior; pero, ese efecto retroactivo del aniquilamiento del contrato admite excepciones⁴, entre ellas, cuando el contrato proviene de un objeto o causa ilícita como en el presente caso.

Así las cosas, considera la Corporación que el presente asunto se encuentra dentro de dichas excepciones, toda vez que como ya se dijo, procede la declaración de la nulidad absoluta por objeto ilícito del contrato de compraventa traído por la parte actora, y en secuencia lógica, no habrá lugar a ordenar las devoluciones de lo que se ha recibido en virtud del contrato, según los siguientes presupuestos:

Dicta el artículo 1746 del Código Civil que la nulidad pronunciada en sentencia “*da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita”*, y, el artículo 1525 del mismo Estatuto consagra la improcedencia de la acción de repetición por objeto ilícito o causa ilícita, en los siguientes términos, “*No podrá repetirse lo que se haya dado o pagado por un objeto o causa ilícita a sabiendas*”.

⁴ Excepciones a las restituciones mutuas: Cuando la nulidad proviene de un objeto o causa ilícita, cuando se declara nulo el contrato celebrado con una persona incapaz omitiéndose los requisitos de ley y por razones de interés público.

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

Enseña la doctrina que el texto legal – 1525 C.C.- consagra la máxima “*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, a través de la cual sostiene que el juez no puede amparar situaciones donde el acto ilícito se realizó a sabiendas de las partes “*(...) sería, cuando menos, indecoroso para la justicia que diera audiencia y reconociese derechos a quienes exponen como fundamento de ellos su propia ilicitud. El que así ha obrado es indigno de la tutela jurídica que se dispensa a los que han sido injustamente agraviados. La protección judicial no puede prestarse a quien en materia grave ha trasgredido el orden jurídico y luego alega la deliberada infracción para deducir derechos*”⁵

En torno al tema la Corte Suprema de Justicia en sentencia de casación civil de 24 de marzo de 1983:

“La declaración judicial de nulidad de un contrato, según el recto alcance del artículo 1746 del Código Civil produce efectos retroactivos, como quiera que confiere a las partes el derecho para ser restituidos al estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato vicioso, lo cual implica que cada una tiene que devolver a la otra lo que hubiere recibido como prestación del negocio jurídico anulado.

Con todo, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 1525 y 1746 del Código Civil, se registran algunos casos en que no hay lugar a tales prestaciones como sucede cuando la nulidad se ha originado en objeto o causa ilícita, habiendo actuado las partes o una de ellas “a sabiendas” de la ilicitud.

Sobre los alcances de la expresión “a sabiendas”, dijo la jurisprudencia de la Corte: “Esta excepción es de un gran contenido ético, pues tiene

⁵ Eudoro González Gómez, “Repetición de lo pagado por objeto o causa ilícitos”.

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

*por fuente el clásico principio **in pari causa turpitudinem cessat repetitio**.*

Es perfectamente explicable, a plena conciencia interviene en un acto contrario al ordenamiento jurídico que si una persona, se le niegue toda acción y derecho, porque la ley no puede utilizarse para obtener ventajas que tienen como soporte por la ilicitud. Sin embargo, como la sanción es grave en cuanto impide la restitución de lo entregado en razón del contrato nulo, el legislador sólo reprime al contratante que actúa en el negocio jurídico “a sabiendas” de la ilicitud.

Ahora, ¿qué se entiende por “a sabiendas”? Cuando no se trata de palabras técnicas referentes a una ciencia o arte o palabras definidas por la ley, éstas han de entenderse en su sentido natural y obvio según el uso general de las mismas, enseña una regla de interpretación (artículos 28 y 29 del Código Civil). Sentido natural y obvio es el que a las personas da el diccionario de la Academia Española.

En este orden de ideas, el adverbio “a sabiendas”, según el diccionario de la Real Academia de la Lengua, significa “de modo cierto “A ciencia segura” o, con otras palabras, a plena conciencia, a pleno conocimiento, con conocimiento inequívoco. Esto indica que se requiere un conocimiento objetivo o conocimiento- realidad frente a determinado hecho y a ésta categoría de conocimiento se refiere el artículo 1525 del Código Civil cuando se utiliza la locución “a sabiendas”...” (negrilla fuera de texto)

Bajo esta óptica, es procedente determinar, si la condición que trae la norma relacionada al conocimiento de los contratantes del estado de ilicitud del objeto, se dio al momento de la celebración del negocio preparatorio. Para disipar lo concerniente, este Tribunal se remitirá al campo de los deberes precontractuales

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

a que se encuentran comprometidos las partes dentro de un negocio jurídico, encontrando entre ellos, la **carga de sagacidad y diligencia**, íntimamente relacionada con un actuar prudente y diligente de los contratantes, que evite futuras responsabilidades innecesarias, carga que definida como la obligación de las partes de prever situaciones que de haber sido conocidas antes, no se hubiera efectuado tal negociación a fin de consolidar un panorama previo de los efectos positivos o negativos que puede acarrearle la ejecución del mismo.

Al respecto, el doctrinante doctor Ernesto Rengifo García se ha referido de la siguiente manera:

“Obsérvese que ese deber de información es a favor de quien está en imposibilidad de informarse por sí mismo o de quien confía en el otro sujeto contractual, es decir, que la existencia del deber no excluye de parte del otro sujeto la carga de cuidado y sagacidad que se debe tener en los negocios que le incumben. Por ello se hubo de afirmar atrás que el cumplimiento del deber de informar y la carga de informarse se debe apreciar de acuerdo con la naturaleza del contrato y, por supuesto, la calidad de las partes. Una cosa es el calibre del deber de informarse en el negocio pensado con el familiar o el amigo y otro será cuando se contrata con el extraño o el competidor. Nótese además que hay un expreso reconocimiento a una forma de protección del consentimiento, para que se tome una decisión informada, diferente de los tradicionales vicios del consentimiento.”⁶

En este contexto, se tiene que las partes en la minuta aportada, y luego, la activa en el introductorio y pasiva al contestar la demanda, exaltaron y/o reconocieron la condición de baldío del bien, y aunque antitécnicamente se refirieron a los “derechos de posesión”, también, de manera lata se refirieron a la obligación o

⁶ Rengifo García Ernesto, Ensayo: El deber precontractual de información.

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

necesidad de acudir ante el Incoder para obtener la titulación del baldío, **dando a entender sin asomo de duda que conocían la naturaleza del bien que pretendían negociar y por ende la imposibilidad de su enajenación.**

Con fundamento en lo anteriormente expuesto, se declarará la nulidad del contrato promesa de compraventa celebrado el 7 de abril de 2006, sin beneficio a las restituciones mutuas y condenando en costas de ambas instancias a las dos partes.

5. Ahora, examinado preliminarmente el acuerdo negocial, en lo que tiene que ver con el contrato de promesa de compraventa del bien “*Las vegas*”, se concluye que este si atiende las exigencias legales para su eficacia y validez, lo que nos permite entrar a estudiar el aspecto del incumplimiento.

Al rompe, se exalta que el contrato de promesa de compraventa se caracteriza por ser un contrato de resultado, en el que su obligación principal tiene una prestación de hacer o celebrar un contrato futuro, por lo que la tesitura de los promitentes vendedores en el sentido, que el allanamiento al cumplimiento del pacto no da lugar a su desatención, no es venidera, pues, lo que inequívocamente se requiere de las partes es una conducta concreta, como es, asistir a la firma de la escritura en virtud del cual se perfeccionaría el contrato prometido, por así exigirlo el 1857 del C.C., por esta razón, a diferencia de lo planteado por la demandada, no basta su intención de obrar ni su convencimiento personal o subjetivo.

Ahora bien, con base en tal presupuesto, que resalta el comportamiento concreto, determinado y específico de los promitentes para entender cumplida la prestación a su cargo, como es la celebración del contrato definitivo o la atención para tal fin, debemos auscultar en el presente asunto cual fue la parte que deshonoró el compromiso o si fueron ambos los contratantes los incumplidos, respecto de lo cual, se tiene que los promitentes vendedores no

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

probaron su asistencia el 5 de junio de 2006 a la Notaría 6 de Bogotá a fin de venerar la obligación de hacer que se generó con el contrato previo y por su parte, los promitentes compradores reconocieron que no acudieron, por lo que, se llega a la conclusión que los dos extremos contractuales desatendieron su prestación principal.

Frente al incumplimiento mutuo considerado por el juez *a quo*, el censor aprovechó para petitionar, extemporáneamente, que se declarara la resolución del contrato por mutuo disenso, y aunque es un remedio que recientemente ha avalado la Corte Suprema de Justicia para ser considerado en hipótesis de incumplimiento recíproco, tal salida exige que, con el comportamiento de ambos contratantes, frente al cumplimiento de sus obligaciones, pueda naturalmente deducirse que su implícito y recíproco querer es el de no ejecutar el contrato.

*“Ahora bien, cuando **a más del incumplimiento recíproco del contrato, sus celebrantes han asumido una conducta claramente indicativa de querer abandonar o desistir del contrato, cualquiera de ellos, sin perjuicio de las acciones alternativas atrás examinadas, podrá, si lo desea demandar a disolución del pacto por mutuo disenso tácito, ...**”* (SC1662-2019) (subraya fuera de texto original)

Por consiguiente, atendiendo lo enseñado por la Alta Corporación, para declarar la disolución por mutuo disenso tácito alguna de las partes debe demandar tal alternativa, pretensión que ninguna de las partes invocó, la activa no la pidió como pretensión principal ni subsidiaria y la convocada no la exigió en reconvención; además, señaló la Corte que no basta el recíproco incumplimiento, sino que es necesario que los actos u omisiones en que consiste la inejecución sean expresivos (prueba contundente inequívoca), de manera tácita o expresa, de voluntad conjunta o separada que apunte a desistir del contrato, particularidad que ninguna de las partes exteriorizó, *contrario*

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

sensu, los demandantes insistieron a lo largo del proceso hasta esta instancia que estuvieron prestos al cumplimiento de lo pactado y los demandados, expresaron que si bien ellos no han pagado la totalidad del precio convenido, han requerido a la contraparte, **a fin, de que promedie el precio del fundo con base en el área de terreno entregado.**

Así las cosas, estima la Sala pertinente confirmar lo resuelto por el Juez de primera instancia negando las pretensiones relacionadas con el contrato de promesa de compraventa del inmueble “*Las vegas*”.

6. Atendiendo la declaratoria de nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa en lo relacionado con el predio “*Buena Vista*”, se revoca parcialmente la condena en costas en primera instancia, condenando **en costas** a ambas partes proporcionalmente.

COSTAS

De conformidad con los numerales 1º del artículo 392 del Código General del Proceso, se condena en costas a la parte recurrente. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$3.000.000.00, a su cargo.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión 1ª Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

VII. RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE, la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Acacías (Meta) el quince (15) de septiembre de 2017, dentro del proceso de Incumplimiento de Contrato de Promesa de Compraventa iniciado por Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero, quien convocó a juicio a Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez, atendiendo las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: DECLARAR NULIDAD ABSOLUTA del contrato promesa de compraventa, solo en lo relacionado con la convención del predio “*Buena Vista*”, celebrado el 7 de abril de 2006 entre Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero, en calidad de promitentes vendedores quien convocó a juicio a Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez, en calidad de promitentes compradores, por la ilicitud en su objeto y la ausencia de otros elementos esenciales de este tipo contractual.

TERCERO: Consecuente con la anterior declaración de nulidad por objeto ilícito, **NO SE ORDENARÁ RESTITUCIÓN ALGUNA**, en lo que tiene que ver con la negociación.

CUARTO: MANTENER INCÓLUME las demás disposiciones de la sentencia recurrida, negando las pretensiones relacionadas con la promesa de compraventa del inmueble “*Las vegas*”.

QUINTO: REVOCAR PARCIALMENTE la condena en costas en primera instancia, condenando **en costas** a ambas partes proporcionalmente.

Proceso: Incumplimiento de Contrato
Radicado: 50006 3103001 2016 00159 01
Demandante: Martha Leonilde Botero de Echeverry y Gabriel Federico Echeverry Botero.
Demandados: Jorge Tadeo Lozano Caicedo y María Beatriz García Martínez.
Asunto: Sentencia de segunda instancia

SEXTO: CONDENAR EN COSTAS a la parte recurrente. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$3.000.000.00, a su cargo.

SÉPTIMO: Devolver las actuaciones al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

Los magistrados,



CARLOS ALBERTO CAMACHO ROJAS
Magistrado

-En uso de permiso-

RAFAEL ALBEIRO CHAVARRO POVEDA

Magistrado



DELFINA FORERO MEJÍA

Magistrada