



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior Distrito Judicial de Yopal
Sala Única de Decisión

Yopal, veintiocho (28) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Declarativo de Cumplimiento de Contrato

Parte demandante: Fabio Alberto López Barrera

Parte demandada: Manuel Barragán Barragán

Radicación: 85001—31-03—2-2017-00295-01

M.P.: GLORIA ESPERANZA MALAVER DE BONILLA

(Proyecto discutido y aprobado con Acta No. 28 del 28 de abril de 2021)

1. ASUNTO

Se resuelve el recurso de **APELACIÓN** interpuesto por las partes contra la sentencia de fecha treinta (30) de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Yopal.

2. ACTUACIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

2.1.- DEMANDA PRINCIPAL – PRETENSIONES

Fabio Alberto López Barrera, a través de apoderado judicial instauró demanda verbal, pretendiendo se declare que el demandado Manuel Barragán Barragán, suscribió contrato de promesa de compraventa de 21 hectáreas y 5.875 mts² con el actor, el 11 de agosto de 2015 en la ciudad de Yopal y que canceló la suma de (\$70.000.000) mcte, a favor del demandado producto de la compraventa descrita.

Requirió igualmente que se declare que el demandado suscribió un segundo contrato de promesa de compraventa de 06 hectáreas del predio objeto de demanda el 15 de septiembre de 2015 e igualmente que, el actor canceló por dicho acto la suma de (\$20.000.000).

Solicitó que se declare que el demandado suscribió un tercer contrato de promesa de compraventa de 110 hectáreas del predio objeto de litis, el 28 de noviembre de 2016, recibiendo en contraprestación una casa ubicada en la Calle 25 # 28-50 del Municipio de Yopal, avaluada en la suma de (\$2000.000.000) mcte.

Pidió declarar que la totalidad de las hectáreas vendidas por el actor al demandado ascienden 147 + 8.875 mts² del predio denominado “LA VEREMOS” identificado con el FMI No. 470-102556, ubicado en la vereda la Barquereña del Municipio de San Luis de Palenque y, que el plazo de 60 días para suscribir las 4 escrituras

públicas, respecto de los contratos celebrados, ya se cumplió, sin que el demandado a la fecha de presentación de la demanda las haya suscrito.

Finalmente solicitó que se establezca la ciudad de Yopal y la Notaría Segunda de este Circulo Notarial como lugares para suscribir los 4 documentos públicos de venta de las 147 hectáreas + 8.8.75 mts² del predio “La Veremos”, ordenando al demandado a suscribirlas a las 02 pm del día hábil siguiente de dictar sentencia o, en su defecto en la fecha que se ordene en la sentencia o que aquellas sean firmadas por el juez de conocimiento, entre otras solicitudes.

2.2.- HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

- Las partes suscribieron un primer contrato de promesa de compraventa el 11 de agosto de 2015, cuyo objeto fue la venta de un lote de terreno con área superficiaria de 21 hectáreas + 5.875,84 mts² del predio de mayor extensión denominado “La veremos” ubicado en el Municipio de San Luis de Palenque, identificado con el FMI No. 470-102556, el cual debía ser entregado por el demandado a la firma del contrato, como en efecto se hizo, por lo que el actor, desde el 11 de agosto de 2015, ha venido ejerciendo la posesión sobre dicha franja de terreno.
- El actor canceló la suma de \$70.000.000 mcte, en distintos abonos periódicos durante el periodo comprendido entre el 11 de agosto de 2015 y el 20 de noviembre de 2016.
- El demandado se comprometió a otorgar la correspondiente Escritura Pública del predio en mención, a los 60 días contados a partir de la suscripción del contrato, sin que se haya establecido con claridad la hora ni la notaría en la que debía efectuarse dicho acto jurídico, por lo que se presume, que el instrumento público debió realizarse en la ciudad de Yopal, en las Notarías Primera o Segunda.
- Las partes suscribieron un segundo contrato de promesa de compraventa el 19 de septiembre de 2015, cuyo objeto fue la venta de un lote de terreno con área superficiaria de 06 hectáreas del predio de mayor extensión denominado “La Veremos” anteriormente descrito, el cual fue entregado al actor a la firma del contrato (19 de septiembre de 2015) fecha a partir de la cual aquel, viene ejerciendo la posesión con actos de señor y dueño.
- Como contraprestación, el demandante canceló la suma de (\$30.000.000) mcte, al momento de firmar la promesa de venta; el demandado se comprometió a otorgar la respectiva Escritura Pública a los 60 días siguientes, contados a partir de la firma del acto jurídico, es decir el 19 de noviembre de 2015, sin que se haya establecido con claridad la hora ni la notaría en donde se llevaría a cabo el acto protocolario, sin embargo, asegura que, dicha Escritura debió realizarse en la ciudad de Yopal en las Notarías Primera o Segunda.
- Las partes suscribieron un tercer contrato de promesa de compraventa el 26 de enero de 2016, cuyo objeto fue la venta de un lote de terreno con área superficiaria de 10 hectáreas, del predio de mayor extensión denominado “La Veremos”, anteriormente descrito, el cual fue entregado al actor a partir

de la fecha de suscripción del contrato, por lo que aquel ha venido ejerciendo la posesión.

- Como contraprestación al actor canceló la suma de (\$20.000.000) mcte, en pagos periódicos efectuados desde el 26 de enero de 2016 al 27 de noviembre de 2016.
- El demandado se comprometió a otorgar la respectiva Escritura Pública a los 60 días de suscrito el contrato de promesa de venta, es decir a más tardar el 27 de marzo de 2016, sin que se haya establecido con claridad la hora ni la notaría en la que se llevaría a cabo el acto de protocolización, sin embargo, la misma debió hacerse en la ciudad de Yopal en las Notarías Primera o Segunda.
- Las partes suscribieron un cuarto contrato de promesa de compraventa el 28 de noviembre de 2016, cuyo objeto era la venta de un lote de terreno con área superficiaria de 110 hectáreas del predio de mayor extensión denominado “La Veremos”, descrito con anterioridad, el cual fue entregado por el demandado al actor al momento de suscripción del contrato, fecha a partir de la cual éste ha venido ejerciendo actos posesorios sobre el mismo.
- Como contraprestación el actor debía entregar al demandado, un inmueble identificado con el FMI No. **470-44400**, ubicado en la calle 25 No. 28-50 barrio Comcaja en la ciudad de Yopal, el 15 de diciembre de 2016.
- El demandado debía otorgar la correspondiente Escritura Pública a los 120 días de haber suscrito el contrato, es decir, a más tardar el 28 de marzo de 2017, sin que se haya establecido con claridad la hora y la notaría en la que se llevaría a cabo dicha protocolización, la cual debió hacerse en Yopal en las Notarías Primera o Segunda.
- Las partes celebraron audiencia de conciliación en el Centro de Conciliación y Arbitraje JUSTICIA ALTERNA de Yopal, el 16 de marzo de 2017, sin llegar a ningún acuerdo.
- El predio de mayor extensión objeto de ventas parciales, aparece ubicado en diferentes veredas y Municipios (Nunchia – San Luis de Palenque), sin embargo, cuenta con un solo FMI y pertenece al círculo registral de Yopal.

2.3.- ADMISIÓN Y CONTESTACIÓN DEMANDA PRINCIPAL

La demanda fue admitida mediante auto de fecha 25 de enero de 2018. La parte pasiva se opuso a las pretensiones y planteó como excepciones de mérito:

- (i) **INEXISTENCIA DE LOS CONTRATOS DE PROMESA DE COMPRAVENTA Y DE PERMUTA:** Los contratos de promesa de venta no reúnen los elementos de la esencia de los contratos, circunstancia que impide concluir que el contrato prometido fue determinado de tal manera que para su perfeccionamiento solo hacía falta la formalidad de la Escritura Pública.

El demandante se aprovechó de la escasa preparación académica del demandado, de su falta de conocimiento y de su avanzada edad haciéndolo firmar contratos y recibos que se adjuntaron pero que, nunca tuvo la intención de vender ni permutar franja de terreno alguna, sin que tampoco se hayan determinado los bienes inmuebles objeto de los contratos.

- (ii) **NULIDAD DE LOS CONTRATOS DE PROMESA DE COMPRAVENTA Y PERMUTA:** Los contratos aportados con la demanda, no cumplen con los requisitos necesarios para su validez ya que no cumplen con las condiciones previstas en los numerales 3° y 4° del artículo 1611 del Código Civil, por lo que no puede ordenarse su cumplimiento.

El demandante se aprovechó de la edad y escaso grado escolar del demandado, para hacerle firmar los contratos y recibos aportados con la demanda, pero aquel no tuvo la intención de vender o permutar ninguna franja de su inmueble; asimismo, las partes omitieron estipular la fecha y hora para el otorgamiento de las Escrituras Públicas de los supuestos contratos prometidos, así como las notarías donde se harían los otorgamientos; no hubo determinación de los bienes objeto del contrato, al punto que incluso el demandante prometió entregar un bien que no le pertenece y que se encuentra embargado por la Contraloría Departamental de Casanare desde el 03 de septiembre de 2013.

- (iii) **FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA POR INEXIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN DE SUSCRIBIR LA ESCRITURA PÚBLICA A CARGO DE MANUEL BARRAGÁN BARRAGÁN:** Los contratos no generaron obligaciones para las partes, son inexistentes, o en su defecto, nulos absolutamente, por lo que el actor carece de legitimación en la causa por activa para exigir al demandado, el cumplimiento de la obligación de suscribir las escrituras públicas de compraventa y de permuta. Los contratos aportados no reúnen los elementos esenciales, establecidos en los numerales 3° y 4° del artículo 1611 del Código Civil.

El demandante no cumplió con el pago del precio en los valores ni en las oportunidades convenidas en los supuestos contratos de promesa de compraventas y de permuta, máxime que, prometió entregar un bien que no le pertenecía y que está embargados por la Contraloría de Casanare; finalmente, el demandante no demostró que él cumplió con sus obligaciones derivadas del supuesto contrato de promesa, al no acreditar que se presentó a la Notaría.

- (iv) **LESIÓN ENORME:** El precio acordado para todos los bienes fue irrisorio y constituye lesión enorme para el señor Manuel Barragán, así como que el predio ofrecido por el demandante tiene un precio irrisorio en relación con el precio del lote comprometido.
- (v) **CONTRATO INCUMPLIDO POR EL SEÑOR FABIO ALBERTO LÓPEZ BARRERA O EXEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS, QUE HACEN IMPROCEDENTE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO:** El demandante no cumplió con sus obligaciones contractuales, pues no pagó el precio en los valores ni en las oportunidades convenidas en los distintos contratos, no acreditó que se presentó a la notaría de manera que no es posible invocar la acción de cumplimiento de contrato, si previamente no ha

cumplido el contrato o se allanó a cumplirlo en el tiempo y la forma debidos.

- (vi) CUALESQUIERA OTRA EXCEPCIÓN DE FONDO QUE SE LLEGAREN A PROBAR EN EL JUICIO: En caso que resulta probado un hecho modificativo o extintivo del derecho pretendido, aquel sea declarado en la sentencia.

2.4. DEMANDA EN RECONVENCIÓN – PRETENSIONES

MANUEL BARRAGÁN BARRAGÁN, dentro del término de contestación, formuló demanda en reconvención solicitando se declararan inexistentes, cada uno de los contratos de promesa de compraventa suscritos por las partes los días 11 de agosto de 2015¹, 19 de septiembre de 2015², 26 de enero de 2016³ y 28 de noviembre de 2016⁴.

Subsidiariamente, solicitó que se declaren nulos de nulidad absoluta, todos y cada uno de los contratos anteriormente descritos, o la rescisión por lesión enorme; o finalmente, su resolución por incumplimiento del demandado reconvenido.

Pidió igualmente que se declarara que el señor Barragán Barragán, no está obligado a cumplir el contrato descrito y no deberá suscribir la Escritura Pública que lo formalice porque el contrato conlleva lesión enorme.

Requirió que se condene al demandado a restituir inmediatamente al demandante cada uno de los lotes descritos en las pretensiones, así como a pagarle el valor de los frutos civiles que debieron producir por el tiempo que tenga cada inmueble y hasta que lo restituya, a razón de \$1.197 mcte, diarios por cada hectárea de terreno durante el año 2017 y de \$1.245 mcte, diarios por cada hectárea de terreno durante el año 2018, así como su respectiva indexación por los años siguientes.

Finalmente, pretendió que se autorice al demandante en reconvención para compensar, total o parcialmente el valor de las condenas que les impongan, la indexación de éstas y el pago del valor de las costas que se generen, todo lo cual deberá realizarse dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de la sentencia.

2.5. HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

2.5.1. Contrato del 11 de agosto de 2015.

Expuso que, el 11 de agosto de 2015, las partes aparentemente suscribieron un contrato de promesa de compraventa sobre un lote de terreno con área de 21 Ha., y 5.875,84 mts² que se desprende de la Finca “La Veremos” ubicado en la vereda Barquereña del Municipio de San Luis de Palenque, sin que se observe que las

¹ Correspondiente a la porción del inmueble “La veremos” con área de 21 Has + 5.875,84 mts².

² Correspondiente a la porción del inmueble “La Veremos” con área de 6 Has.

³ Correspondiente a la porción del inmueble “La Veremos” con área de 10 Has.

⁴ Correspondiente a las porciones del inmueble “La Veremos” con áreas de 100 Has., y 10 Has.

partes hayan fijado una fecha y hora determinada, ni determinable, para la firma de la escritura pública del contrato prometido, así como la notaría en la cual se otorgaría, siendo que en la ciudad de Yopal, existe más de una notaría.

2.5.2. Contrato del 19 de septiembre de 2015

Señaló que el 19 de septiembre de 2015 las partes aparentemente suscribieron un contrato de promesa de compraventa sobre un lote de terreno con un área total de 6 Has., que hace parte del predio “La Veremos”, anteriormente descrito, dentro del cual, se observa que las partes no determinaron el inmueble objeto del contrato supuestamente prometido, pues lo único que quedó determinado fue el lindero oriente, tampoco fijaron fecha y hora determinada ni determinable para la firma de la escritura pública, ni la notaría en la cual se otorgaría.

2.5.3. Contrato del 26 de enero de 2016

Manifestó que el 26 de enero de 2016, las partes aparentemente suscribieron contrato de promesa de compraventa de un lote de terreno con un área de 10 Has, ubicado dentro del predio de mayor extensión denominado “La Veremos”, sin que se observe que las partes hayan determinado el lote objeto del contrato, ni tampoco que hayan fijado fecha y hora determinada y determinable para la firma de la escritura, así como la notaría en donde se otorgaría, pues en Yopal existe más de una Notaría.

2.5.4. Contrato del 28 de noviembre de 2016

El 28 de noviembre de 2016 las partes aparentemente suscribieron un contrato de promesa de permuta de inmuebles, en el que las partes no determinaron los lotes que debía transferir el señor Manuel Barragán.

Conforme a la cláusula cuarta del contrato, el señor Fabio López, prometió transferir al señor Manuel Barragán una casa de habitación ubicada en la Calle 25 # 28-50 DEL Municipio de Yopal, identificada con el FMI No. 470-44400 sin que la misma haya sido determinada; inmueble del cual López Barrera no es titular del derecho real de dominio, y se halla embargado por la Contraloría Departamental de Casanare desde el 03 de septiembre de 2013.

Según las estipulaciones contractuales, las partes no fijaron una fecha y hora determinada ni determinable para la firma de las escrituras públicas de la permuta, ni la notaría donde se otorgarían dichos instrumentos públicos, pese a que en Yopal existe más de una.

2.5.6. Hechos comunes

Señaló que nunca celebró esa clase de negocios con el demandado, pues lo que hizo fue acudir en varias oportunidades a la oficina de aquel, para que le prestara algún dinero, haciéndole firmar varios documentos que representaban los préstamos, por lo que tal vez, el accionado le hizo firmar los contratos y recibos que

fueron aportados aprovechándose de la edad de aquel y de su escasa formación académica.

Reiteró que, nunca recibió la suma de \$55.000.000 mcte, del comprobante de egreso fechado del 11 de septiembre de 2015, ni ningún otro valor y que no recuerda exactamente que recibos fue los que firmó.

LOPEZ BARRERA ingresó de forma violenta y clandestina al predio, tomando dos franjas de terreno, (6 Has y 1.750,90 mts²) y (132 Has y 8.868,33 mts²) que hacen parte de un globo de terreno de mayor extensión denominado “La Veremos”, o “Lote 7”, ubicado en la vereda barquereña del Municipio de San Luis de Palenque, al que le corresponde el FMI No. 470-102556, de la ORIP Yopal que posee un área total de 708 Has + 9.625, 75 mts², adquirido por el actor por adjudicación en sucesión de Manuel Barragán Rodríguez (+); motivo por el cual formuló querrela policiva ante la Inspección del Municipio de San Luis de Palenque, actualmente en trámite. El demandado reconvenido tiene en su poder dos lotes de terreno con áreas de (6 Has+ 1750,90 mts²) y (132 Has + 8868,33 mts²), impidiendo al actor percibir los frutos, que ordinariamente corresponden al valor del arrendamiento para cultivo de arroz.

3. ADMISIÓN Y CONTESTACIÓN DEMANDA DE RECONVENCIÓN

Por auto del 02 de agosto de 2018 (f.172), se inadmitió la demanda de reconvenición por haber sido radicada fuera de término; mediante auto del 02 de noviembre de 2018, fue declarada extemporánea (f.199).

4. SENTENCIA RECURRIDA

El *a quo* en sentencia del 30 de octubre de 2020, luego de establecer que se cumplían los presupuestos procesales para emitir la decisión de fondo, declaró la prosperidad de la excepción propuesta por el demandado principal denominada “NULIDAD DE LOS CONTRATOS DE PROMESA DE COMPRAVENTA Y DE PERMUTA”; en consecuencia, ordenó al demandado MANUEL BARRAGAN cancelar en favor del actor la suma de \$141’661.621 mcte, por concepto de restitución de la suma recibida como parte del precio pagado por el demandante, debidamente indexada a la fecha de la sentencia; además, por mejoras útiles la suma de \$38.778.305 mcte, y \$17.754.600 mcte, por concepto de frutos civiles causados hasta el 31 de diciembre de 2019 respecto del inmueble urbano ubicado en la Calle 25 # 28-50 del Municipio de Yopal.

A su turno, ordenó al demandante principal, pagar a Manuel Barragán la suma de \$169.453.244 mcte, por concepto de frutos civiles causados hasta el 31 de diciembre de 2019, respecto de los inmuebles rurales objeto de negociación, junto con los intereses civiles que se causen a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Autorizó a las partes hacer las compensaciones a que hubiere lugar y finalmente, condenó en costas y agencias en derecho al actor principal.

Como fundamentos centrales de su decisión, el Juez de instancia, expuso que los contratos objeto de litigio incumplían con los requisitos previstos en el artículo 1502 del Código Civil, especialmente los numerales 3° y 4° del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, en razón a que en las promesas de compraventa y permuta no fueron señalados los linderos del predio de mayor extensión, a más que, no se precisó la notaría donde debía suscribirse la escritura de venta; circunstancias que a juicio del Juzgador, dejaban en el limbo contractual la forma del cumplimiento de las obligaciones descritas en los actos jurídicos.

Al referirse a las restituciones mutuas, sostuvo que acorde las pruebas aportadas, las partes hicieron entrega mutua de los bienes a que hacen alusión los contratos; de los interrogatorios de parte decretados oficiosamente a lo largo de la audiencia de instrucción y juzgamiento, se pudo establecer que tanto demandante como demandado dieron cuenta que los bienes en mención los detentan en su poder cada uno de ellos de tiempo atrás, razón por la que no ordenó restitución alguna.

Frente a los valores cancelados por las partes, adujo que, el actora principal en su demanda, precisó las épocas y sumas recibidas por concepto de la promesa de venta y permuta, totalizando por el primer negocio la suma de \$70.000.000 mcte, la cual encontró respaldada con los soportes de egreso que fueron aportados al expediente, sin que hayan sido refutados, suerte que también corrieron las sumas pagadas por el actor al demandado, con ocasión de la celebración de los dos contratos subsiguientes, de los que acreditó haber pagado las sumas de 30 y 20 millones, conforme los comprobantes de egreso, que al igual que los primeros, no fueron controvertidos.

Por su parte, en relación con la permuta que respalda el último negocio celebrado entre las partes, el Juez de instancia, manifestó que, en la demanda principal no se consignó como hecho el haber entregado suma de dinero alguna, situación que tampoco fue consignada en la promesa de venta, por lo que no ordenó restitución en tal sentido; actualizó los valores acreditados para concluir que el señor Barragán Barragán, debía restituir a su contraparte la suma total de \$141.661.621 mcte de precio recibido.

Al referirse a las mejoras acreditadas en el proceso, reconoció como útiles la construcción del terraplén para el predio del contrato #2, avaluada en \$38.778.305, suma que ordenó cancelar al demandado Manuel Barragán, en favor del demandante.

En lo que respecta a los frutos producidos por los inmuebles rurales objeto del litigio, señaló que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1746 del CC, se encontraba acreditado que las partes recibieron los bienes prometidos en las épocas a que hacen referencia los contratos, razón por la cual, los frutos fueron tasados desde esa época hasta la actualidad, fijando los que corresponde pagar a Fabio Alberto Barrera en favor de su contraparte, en la suma de \$222.584.744,76 mcte, sin embargo, recaló que, del interrogatorio absuelto por aquel, se evidenciaba que dichos bienes los detenta desde el mes de enero del año 2020, por lo que, concluyó

que el valor de los frutos a reconocer en favor de Barragán Barragán, ascendían a la suma de \$169.453.244.

Por último, en relación con los frutos percibidos por la vivienda urbana ubicada en el barrio concaja de Yopal, encontró que Manuel Barragán recibió dicho inmueble, que tan solo devolvió hasta finales del año 2019, por lo que estimó que aquel debía reconocer en favor de Barrera, la suma de \$17.754.600 mcte.

5. RECURSOS DE APELACIÓN

5.1. Fabio Alberto López Barrera

Mediante escrito remitido al Juzgado de primera instancia, el actor expuso que, se realizó una indebida valoración de las pruebas aportadas al proceso, pues el juzgador distorsionó la realidad al no observar el contenido de los interrogatorios de donde se puede concluir que el actor solo tuvo la tenencia de los inmuebles rurales hasta el 20 de mayo de 2018 mas no hasta la fecha de la sentencia.

En el proceso existe prueba de confesión que acredita las fechas en las que el demandado recuperó la posesión de los inmuebles; el juez de base desbordó la aplicación del artículo 1746 del Código Civil.

Se incurrió en una violación directa de las normas sustanciales, ya que la sentencia desconoció e inaplicó los artículos 1611 1139, 1602,1618 y 1620 del Código Civil.

Es desacertada la conclusión a la que llegó el juez, respecto a la nulidad de los contratos; los negocios sí contienen un plazo cierto, 60 días siguientes a la firma del documento.

Se inaplicó el artículo 1139 del Código Civil; no existe la presunta indeterminación que generó la nulidad; se cumplen los requisitos formales del negocio.

Se inaplicó igualmente el artículo 1518 ibidem, pues las partes en los contratos señalaron los linderos del predio a segregar o derechos a vender y, señalaron que hacia parte de uno de mayor extensión.

5.2. Manuel Barragán Barragán

Solicitó que se revoque la condena impuesta por concepto de frutos civiles que hubiere podido producir la casa de habitación ubicada en la Calle 25 # 28-50 de Yopal, porque el actor nunca le entregó dicho bien al demandado.

La interpretación que sobre el particular efectuó el a-quo, es equivocada; una valoración de los medios probatorios practicados revela que la supuesta entrega de la casa por parte del demandante al accionado nunca se surtió.

Resaltó que el contrato de promesa de permuta en su texto y, en relación con la entrega de los bienes no da fe de la entrega de la casa, al contrario, este

documentos claramente indica que el bien no fue entregado en la fecha del negocio, por lo que debe tenerse en cuenta que el contrato se celebró el 28 de noviembre de 2016 y en la cláusula sexta se indicó que la casa se habitación iba ser entregada el 15 de diciembre de 2015, luego mal podía fundarse el a-quo en el texto del contrato que resulta ambiguo.

Se le dio a la declaración del demandado principal un alcance que no tuvo; es un hombre de avanzada edad, inculto, iletrado, nunca manifestó haber recibido la casa. Efectivamente dijo haber ido a ver la casa, que era inhabitable, no contaba con servicios públicos domiciliarios, no era útil porque no permitía la residencia de personas; así como fue a ver la casa, de igual forma salió de allí; de su dicho surge que en ningún momento hubo un acto de entrega de la casa y mucho menos de recibido; lo que el señor Barragán Barragán expresó fue que López Barrera le dijo que iba a realizar algunas adecuaciones, en las instalaciones de los servicios de energía y gas, mismas que eran necesarias para la disponibilidad de esos servicios en el predio y así hacer la casa habitable.

Debe tenerse en cuenta que el demandante en su interrogatorio manifestó que para la época del contrato la casa no era de su propiedad, sino de un tercero, estaba embargada; en el interregno entre la promesa y el interrogatorio absuelto el inmueble fue transferido a una tercera persona que también facilitaría la transferencia al demandado, pero en general no habían elementos para reconocer los frutos a favor del demandante, puesto que no se demostró la entrega, ni el recibo por parte de Barragán de ese inmueble.

6. RÉPLICAS

6.1. Fabio Alberto López Barrera

Solicitó se de trámite al recurso de apelación presentado y admitido por el despacho de primera instancia, contra la sentencia proferida, debidamente sustentado al momento de interponerlo, así como mediante escrito presentado el día 05 de noviembre de 2020, remitido a la dirección electrónica del juzgado de instancia.

Consideró que no hay lugar a realizar una doble sustentación, pidiendo aplicar el principio de prevalencia de la norma sustancial sobre la procesal, para evitar de esta manera excesos rituales manifiestos; cita apartes de la sentencia STC 10405 del 19 de junio de 2017 de la Corte Suprema de Justicia,

Reiteró que, no es necesario realizar una doble sustentación del recurso y tampoco es causal de dar por desistido el mismo, si no se presenta la sustentación ante el superior, conforme las disposiciones establecidas en el artículo 322 del CGP.

6.2. Manuel Barragán Barragán

Solicitó declarar desierta la apelación interpuesta por su contraparte, en razón a que el día 08 de marzo de 2021 venció el término de traslado de sustentación, en tanto el demandante ese lapso guardó silencio.

Resaltó que si bien, la contraparte interpuso el recurso en el trámite de la audiencia de instrucción y juzgamiento, presentando a su vez los reparos de manera escrita dentro del término del inciso 2° del artículo 322 del CGP, lo cierto es que, de acuerdo con lo dispuesto en las sentencias STC8909-2017 del 21 de junio de 2017, la oportunidad procesal para sustentar la apelación ante el ad-quem.

7.- CONSIDERACIONES

7.1. CUESTION PRELIMINAR – SUSTENTACION DE LA ALZADA

Según lo dispuesto en el artículo 328 del CGP, se hace necesario tener certeza del cumplimiento de las cargas procesales atribuidas por la ley adjetiva a los recurrentes, puesto que la competencia de esta colegiatura como juez de segunda instancia, se circunscribe a los planteamientos del recurrente, presentados oportunamente, salvo los temas inescindibles que de aquellos surjan.

Al respecto vale la pena memorar que, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 2° del numeral 3° del artículo 322 del CGP, cuando se apela una sentencia, el apelante debe presentar los reparos concretos contra la decisión, en la audiencia en que aquella se profiere, o dentro de los tres (03) días siguientes a su finalización sobre esos reparos versará la sustentación que debe hacerse necesariamente ante el superior funcional.

El inciso 4° ibidem, menciona que, el juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado.

Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020⁵ que comenzó a regir en todo el territorio Nacional a partir del 04 de junio de 2020; ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante debe sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (05) días siguientes, luego de lo cual se dará traslado a la parte contraria por igual término, para finalmente, proferir la correspondiente sentencia escrita. En caso de no sustentarse oportunamente el recurso, éste será declarado desierto.

Descendiendo al caso concreto, la Sala advierte que luego de revisar el trámite dado a los recursos interpuestos por las partes, así como los términos con los que aquellas contaban para sustentar los recursos de alzada, se evidencia que el actor principal no lo sustentó en debida forma, ante esta Corporación, como superior funcional del Juez de conocimiento.

⁵ Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.

Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto.** (resaltado fuera de texto)

Lo anterior se finca en el hecho que, al volver sobre la constancia de traslado a los recurrentes efectuado por la Secretaría de esta Corporación se evidencia que, durante el término otorgado, aquel guardó silencio; pasado ese término, solo hasta el 11 de marzo de 2021, remitió un escrito a través del cual solicitó dar trámite a la apelación formulada ante el juez de base.

Lo descrito no puede ser aceptado, porque de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 del CGP, las normas que rigen los ritos procesales son de orden público y en consecuencia de obligatorio cumplimiento tanto para el juez como para las partes y sus apoderados; no es una actuación caprichosa de la Corporación el hecho de pedir que la sustentación del recurso de alzada interpuesto en sede de instancia, se efectúe dentro del término de traslado. NO es un exceso ritual manifiesto exigir el requisito de oportunidad en la sustentación del recurso de apelación; fue el legislador, tanto desde el CGP como en la regulación extraordinaria a través de la expedición del Decreto 806 de 2020, quien dispuso lo correspondiente frente al tema de sustentación; no basta enunciar los reparos concretos al interponer la alzada.

Téngase en cuenta que, conforme lo ha decantado la jurisprudencia Patria, el apelante, posterior a la admisión del remedio vertical igualmente, debe sustentar ante el fallador de segundo grado su alzada, ya sea en audiencia, conforme lo establece el CGP, o por escrito, como lo reglamentó el Decreto 806 de 2020 y se aplica hoy; en esa sustentación debe expresar los fundamentos por los que considera la decisión cuestionada debe ser revocada o modificada. No resulta válida la sustentación en instancias previas, o en otros momentos procesales, así como tampoco pueden tenerse como sustentación los reparos concretos expuestos cuando se interpone la alzada⁶, tesis que ha sido reiterada por la Sala Civil de la CSJ, entre otras en sentencias CSJ STC 705-2021.

En consecuencia, no se estudiarán los cuestionamientos hechos por el apoderado del demandante principal, al no haber sido debidamente sustentado el recurso dentro del término de traslado, que para el efecto se le otorgó en esta instancia; por consiguiente, se declarará desierto, en virtud de lo dispuesto en el inciso 1° del precitado artículo 328 del CGP y 14 del Decreto 806 de 2020.

Se desatará la alzada del demandado principal – demandante en reconvención-, quien sí sustentó en debida forma y dentro del término otorgado, su inconformidad con el fallo de primera instancia.

7.2.- PROBLEMA JURÍDICO

Como la declaratoria de nulidad de la promesa de compraventa, no es tema de discusión por el recurrente, la Sala estudiará si la condena impuesta al demandado Manuel Barragán Barragán, referente a los frutos civiles percibidos por la vivienda urbana ubicada en la Calle 25 # 28-50 de Yopal, se encuentra ajustada a derecho, o si hay lugar a revocarla.

⁶ Sentencia STC-1738-2021 M.P. DR. Francisco Ternera Barrios.

7.3. SOBRE LAS RESTITUCIONES MUTUAS

Como se indicó líneas atrás, al no ser objeto del recurso de alzada la nulidad decretada de oficio por el Juez de primera instancia, corresponde entrar a analizar los efectos jurídicos de la declaración oficiosa realizada exclusivamente en relación al contrato de promesa de compraventa, suscrito por las partes el 28 de noviembre de 2016 y su correspondiente restitución, ya que como quedó expuesto, el reparo concreto efectuado por la parte demandada principal – demandante en reconvencción, se circunscribió exclusivamente a debatir la orden dada por el a-quo en el ordinal “SEXTO” de la sentencia.

Sobre el particular, resulta adecuado memorar que el ordenamiento jurídico Colombiano acoge la autonomía de la voluntad privada como pilar fundamental de la relaciones negociales entre particulares, y en esa medida establece que las convenciones son de imperativo cumplimiento para ellas, tal y como lo señala el artículo 1602 del C.C., lo que genera en consecuencia que aquellos, deban ejecutarse de buena fe y por consiguiente, obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella (art.1603).

No obstante lo anterior, a pesar de que el Estado les confiere a sus ciudadanos la facultad de autogobernarse en torno a la materialización de sus actos jurídicos, pueden surgir ciertas vicisitudes que ameritan control judicial posterior, bien porque esos negocios carecen de los requisitos que la ley prescribe para su eficacia jurídica (art.1741 C.C.) o porque el negocio impide el surgimiento de sus efectos para las partes o frente a terceros, por contrariar los postulados dispuestos en el artículo 1502 ibidem.

De acuerdo con lo anterior, se debe traer a colación lo indicado en el artículo 1746 del Código Civil que expresa: *“...la nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo...”*

De acuerdo con la norma transcrita, el efecto general propio de toda declaración de nulidad es retrotraer las cosas al estado en que se encontraban si no se hubiese celebrado el contrato, lo que se logra mediante las restituciones mutuas.

En el presente litigio, lo primero a resolver es si la conclusión a la que arribó el juez de instancia, referente a que el inmueble urbano objeto de la litis, fue efectivamente entregado por FABIO ALBERTO LOPEZ al señor BARRAGÁN BARRAGÁN, se encuentra debidamente respaldada conforme los elementos de prueba que fueron practicados, y a partir de allí establecer el tiempo en que aquel permaneció en el inmueble, puesto que en esa forma se concluirá si hay lugar al reconocimiento y pago de los frutos dejados de percibir por López Barrera, en la cuantía y por los conceptos que fueron señalados por el a-quo.

Revisado el material probatorio debidamente incorporado, para la colegiatura es errada la tesis expuesta por el juez de primera instancia, referente a que se acreditó

que Manuel Barragán recibió efectivamente el inmueble urbano, ubicado en la Calle 25 # 28-50 de Yopal, regresándolo a su contraparte solo a partir del ingreso efectuado por López Barrera meses después; fundamentan dicha conclusión los siguientes argumentos:

En primer lugar, es menester recordar que conforme lo establece el artículo 167 del CGP, a las partes les incumbe probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, es decir que, en materia probatoria, es principio general, que quien invoca un hecho, respecto del cual aspira a derivar una consecuencia en derecho, está en la obligación de acreditarlo, salvo contadas excepciones, tales como los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas, conforme lo dispone el inciso final del precitado artículo 167, sin que en cualquiera de las señaladas hipótesis, la distribución de los deberes de probar no se derive *per se*, en una exoneración de la carga de probar.

Frente al particular la Corte Constitucional al referirse a la Carga de la Prueba, en Sentencia C-070 del 25 de febrero de 1993, con ponencia del H. Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, indicó:

“4.. Luego de una prolongada evolución, las reglas de la carga de la prueba en materia civil han decantado hasta el punto que es posible resumir su doctrina en tres principios jurídicos fundamentales: "onus probandi incumbit actori", al demandante le corresponde probar los hechos en que funda su acción; "reus, in excipiendo, fit actor", el demandado, cuando excepciona, funge de actor y debe probar los hechos en que funda su defensa; y, "actore non probante, reus absolvitur", según el cual el demandado debe ser absuelto de los cargos si el demandante no logra probar los hechos fundamento de su acción.

Los anteriores principios están recogidos en la legislación sustancial (CC art. 1757) y procesal civil colombiana (CPC art. 177) y responden principalmente a la exigencia para la persona que afirma algo de justificar lo afirmado con el fin de persuadir a otros sobre su verdad. - (...).”

En el *sub lite*, el juzgador tuvo por acreditada la entrega del inmueble por parte de López Barrera a Barragán Barragán, basado únicamente en la declaración rendida por este último en donde indicó que si conoció el predio, por lo que, concluyó que existió una relación entre aquel y el precitado inmueble; no obstante, al analizar en su integridad tanto las declaraciones rendidas por los litigantes, como las demás pruebas aportadas en el expediente, se observa que, contrario a lo concluido por el a-quo, el demandante principal no logró probar adecuadamente haber entregado la posesión o si quiera la tenencia del referido inmueble a Manuel Barragán y, mucho menos que el demandado haya vivido durante algún periodo de tiempo en esa casa.

En esa medida, debe aplicarse el principio probatorio según el cual, el demandado debe ser absuelto cuando el actor no demuestre el hecho que fundamentó su acción *“actore non probante, reus absolvitur”*.

En el acervo probatorio sobre la entrega, solo obra el interrogatorio y una declaración extraprocesal de Giovanni Alberto Gómez Aguirre (fl.49), en la que afirmó que el día 20 de enero de 2016, estuvo en la casa ubicada en la Calle 25 #28-50 de Yopal, realizando un mantenimiento eléctrico de una motobomba, asegurando que allí estaba viviendo Manuel Barragán y su esposa, la cual carece de certeza e idoneidad para demostrar el supuesto de hecho pretendido. Valorada en conjunto con los demás medios probatorios, tal declaración carece de eficacia probatoria pues la fecha en la que el ciudadano Giovanni Gomez Aguirre, adujo haber estado en la vivienda, no coincide con la que el propio demandante López Barrera indicó como fecha de la supuesta entrega realizada a Barragán Barragán, la cual adujo haberse materializado en el mes de diciembre del año 2016; en tanto que la fecha que refiere el declarante haber estado en la casa de habitación fue enero de 2016; en esa medida ni siquiera coincide con la fecha referida en la demanda, pues al volver sobre el hecho “TRIGÉSIMO TERCERO”, se lee como fecha de la supuesta entrega del inmueble, el 15 de diciembre de 2016. Con esta información no se entiende cómo es que el señor Gómez Aguirre aduce que Manuel Barragán Barragán se encontraba viviendo en la casa en el mes de enero de 2016, siendo que es el mismo demandante, tanto en la demanda como en las declaraciones que rindió ante el Juzgado de instancia mediante interrogatorio, aseguró haber entregado materialmente el inmueble al demandado, tan solo hasta el mes de diciembre del año 2016.

Sumado a la falta de prueba de la entrega del inmueble, y que la colegiatura no puede acoger el simple dicho del demandante en su interrogatorio, porque sería tanto como permitirle fabricar su propia prueba, se halla la negación indefinida que sobre el particular, señala el demandado, quien expresó enfáticamente no haber recibido ni vivido en esa casa. Era carga probatoria⁷ del actor López Barrera, demostrar que por el contrato de promesa de permuta, había entregado materialmente la casa, desde una fecha específica, bien a título de tenencia o incluso la posesión, a Manuel Barragán, pero esa carga no se cumplió, puesto que del material probatorio recaudado no resulta clara esa entrega adelantada de la prestación que en esencia se derivaría de la venta o permuta, que era el negocio prometido.

Adicionalmente, contrario a lo concluido por el juez de instancia, esta Corporación considera que la sola clausula sexta, existente en la promesa no es suficiente para dar por acreditada la entrega material de la casa de habitación al demandado, máxime cuando éste niega categóricamente ese hecho. En la referida cláusula se indicó “*Los inmuebles objeto de esta promesa de compraventa, será entregado y recibido por las partes así: Lotes 1 y 2 ... Casa de habitación calle 25 #28-50, será entregada el día 15 de diciembre de 2015...*” De su literalidad no se desprende con firmeza que dicha entrega de los bienes objeto de la futura permuta, se hubiere materializado, puesto que además la promesa se suscribe el 28 de noviembre de 2016, en tanto la entrega se afirma como hecho cumplido desde casi un año antes, el 15 de diciembre de 2015- aspecto que no suena lógico. Nadie se desprende de

⁷ Artículo 167 del CGP.

la tenencia o posesión de un predio, sino existe un negocio jurídico concreto, y aquí el negocio se daría pasados varios meses de haber efectuado la entrega. En todo caso, reafirmando la tesis, si se entendiera que la entrega era el 15 de diciembre de 2016, en todo caso siendo un hecho posterior a la promesa, no podría entenderse materializada con la sola existencia de la cláusula inserta en el documento. Se requería que el actor demostrara haber entregado la tenencia, o la posesión de la casa a MANUEL BARRAGAN; no bastaba el contrato de promesa porque de él solo no se puede derivar el recibido del predio por el futuro permutante.

Si bien MANUEL BARRAGAN en su interrogatorio indicó que conoció la casa habiendo entrado a la misma, no significa que esa sola “*entrada en contacto*” con el bien sea suficiente para concluir que aquel ejerció, si quiera la tenencia del mencionado inmueble a partir de la firma del contrato de promesa, porque la declaración debe ser evaluada en su contexto y en conjunto con los demás medios de prueba. Como se indicó líneas atrás, el demandado niega categóricamente haber recibido el inmueble, y las demás pruebas arrojadas no son suficientes para tener por acreditado ese hecho.

De la simple lectura de la referida cláusula, no se puede afirmar que López Barrera entregara la posesión del inmueble a Barragán Barragán, para que desde ese momento comenzara a ejercer señorío sobre el bien, que luego con la celebración del contrato prometido, transferiría el dominio.

Recuérdese que, tal y como lo tiene sentado, la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia,

«(...) la promesa no es por sí misma “un acto jurídico traslativo de la tenencia o de la posesión del bien sobre el cual ella versa” (CCXLIII, 530), salvo “que en la promesa se estipulara clara y expresamente que el promitente vendedor le entrega al futuro comprador en posesión material la cosa sobre la cual versa el contrato de promesa” (CLXVI, 51), y para “que la entrega de un bien prometido en venta pueda originar posesión material, sería indispensable entonces que en la promesa se estipulara clara y expresamente que el promitente vendedor le entrega al futuro comprador en posesión material la cosa sobre la cual versa el contrato de promesa, pues sólo así se manifestaría el desprendimiento del ánimo de señor o dueño en el promitente vendedor, y la voluntad de adquirirlo por parte del futuro comprador” (G. J., t. CLXVI, pág. 51)»⁸.

Otro de los argumentos que sustentan la tesis de la Sala, se finca en el hecho que, el Juez de Instancia, no tuvo en cuenta que la casa de habitación presuntamente entregada a MANUEL BARRAGAN, no era de propiedad del demandante, tal y como se demuestra con el Folio de Matrícula Inmobiliaria que se aportó con la demanda, de manera que ni siquiera se tendería certeza si podía o no efectuar la entrega; esto aunado a que aun cuando en el primer interrogatorio que absolvió

⁸ CSJ. Civil. Sentencia de 30 de julio de 2010, radicado 00154., reiterada en sentencia SC 5187-2020, M.P. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.

aquel en la audiencia inicial, indicó que existía un poder otorgado por el titular del derecho real de dominio a través del cual se certificaba que iba a hacer el traspaso a la persona que el actor designara, lo cierto es que, tal documento no fue arrimado al proceso, suerte que también corrió la supuesta autorización que sobre este mismo aspecto otorgaría la señora Diana Shirley Rodríguez (habitante actual del inmueble), a favor del señor Barragán Barragán.

Lo descrito, permite concluir que, los elementos de prueba que fueron arrimados al proceso no acreditan con suficiente grado de certeza que Manuel Barragán Barragán recibiera la casa de habitación objeto del contrato de promesa de permuta, menos que habitara en ella o dispusiera de la misma en las fechas y durante el interregno de tiempo que se ha concluido en la sentencia cuestionada.

No existe certeza que el demandado haya sido tenedor producto del referido negocio de promesa de venta o permuta de ese inmueble; mucho menos que ejerciera actos dispositivos sobre la misma como para considerársele poseedor, máxime cuando en la promesa no se dispuso la entrega de la posesión como prestación antelada del negocio prometido; lo que mostró el análisis de los medios de prueba en su conjunto, es que no hay certeza que BARRAGAN haya recibido la casa de habitación de manos del promitente permutante; en esa medida no puede existir la condena al pago de frutos civiles dejados de percibir por el actor, puesto que si no se desprendió del señorío de dicho bien, nada pudo hacer merma en su patrimonio que deba ser reparado por el demandado.

Así las cosas, la Sala revocará el ordinal “SEXTO” de la sentencia proferida el 30 de octubre de 2020, al no haberse acreditado con suficiencia que Manuel Barragán Barragán recibió la casa de habitación ubicada en la Calle 25 # 28-50 del Municipio de Yopal, y que por tal entrega haya podido usufructuarla al punto que deba restituir algún tipo de fruto que aquella hubiera podido producir.

En mérito de lo expuesto la Sala Única de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación interpuesto el demandante FABIO ALBERTO LOPEZ BARRERA.

SEGUNDO: REVOCAR EL ORDINAL SEXTO de la sentencia proferida el 30 de octubre de 2020, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Yopal. En consecuencia, absolver al demandado MANUEL BARRAGAN BARRAGAN de la condena por concepto de frutos civiles dejados de percibir por el demandante, correspondientes el inmueble urbano ubicado en la Calle 25 # 28-50 de Yopal.

TERCERO: Los demás aspectos de la sentencia se mantienen incólumes.

CUARTO: CONDENAR en costas al recurrente vencido. Fíjese como agencias en derecho causadas en esta instancia el equivalente a 3 SMMLV, de acuerdo con lo señalado en el Acuerdo PSAA16-10554 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

QUINTO: En su oportunidad, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTFÍQUESE Y CÚMPLASE


GLORIA ESPERANZA MALAVER DE BONILLA
Magistrada


ALVARO VINCOS URUEÑA
Magistrado


JAIRO ARMANDO GONZÁLEZ GÓMEZ
Magistrado