

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Ponente:
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., doce (12) de agosto de dos mil
veintidós (2022).

Ref: Exp. 25290-31-13-001-2018-00463-01.

Pasa a decidirse el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia de 22 de febrero último dictada por el juzgado primero civil del circuito de Fusagasugá dentro del proceso verbal promovido por Héctor Páez Gutiérrez contra Abel Custodio Ramírez, Anayivis Mejía Fuentes, Yaniry Astrid, Jhon Helman y Jimmy Alexander Marín Flórez, teniendo en cuenta los siguientes,

I.- Antecedentes

La demanda solicitó declarar nulo, de nulidad absoluta, el contrato de promesa de compraventa celebrado el 31 de agosto de 2009 entre el demandante, como promitente vendedor, con los demandados, mediante el cual el primero prometió vender y los segundos comprar, un lote de aproximadamente 19 fanegadas ubicado en la vereda Sabaneta Baja del municipio de Venecia; como consecuencia, disponer sobre las restituciones mutuas, condenando a los demandados a restituir la heredad y sus frutos, los que tasaron en \$106'000.000, correspondientes a la explotación ganadera a razón de \$50.000 mensuales por fanegada.

Adújose en compendio que la promesa omitió las formalidades previstas para su validez, en la medida en que no determinó una condición o plazo para la celebración

del contrato prometido, pues no indicó fecha, lugar y notaría donde debía éste instrumentalizarse, y fuera de eso no describió adecuadamente el inmueble objeto de la negociación, ya que no obstante hacer parte de tres inmuebles de mayor extensión, no se individualizaron éstos por su área y linderos; del inmueble se hizo entrega desde la fecha de la negociación y desde entonces los demandados lo han estado explotando con ganado y cultivos a menor escala.

Se opusieron las demandadas Yaniry Astrid Marín Flórez y Anayivis Mejía Fuentes aduciendo que el contrato no es nulo, pues allí se estableció que la venta estaría supeditada a la legalización de los títulos por parte de los promitentes vendedores y, en todo caso, la promisión fue ratificada de manera tácita cuando aceptaron el pago de las tres primeras cuotas pactadas en el contrato; tampoco es cierto que no se haya determinado el bien, pues en la promesa se establecieron su lugar de ubicación, el área, los linderos y se hizo referencia también a los predios de mayor extensión a los que pertenece, que no son otros que ‘La Victoria’, ‘La Laguna’, ‘El Cábulo’, ‘La Esperanza’ y ‘Barcelona’, con sus respectivos folios de matrícula y cédula catastral.

Con sustento en ello, la primera formuló las excepciones que denominó ‘inexistencia de causal de nulidad’, fincada en que el acto cumple con las formalidades legales previstas para su validez y fue ratificado, ‘falta de legitimación en la causa por activa’, en la medida en que en la promesa el actor actuó como representante de la sucesión de la familia Páez Gutiérrez y no a nombre propio, por lo que no está habilitado para demandar, hasta tanto las personas que hicieron parte de la sucesión lo ratifiquen mediante poder especial, ‘imposibilidad de que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes’, toda vez que el bien entregado ya no hace parte de los predios de mayor extensión, porque fueron englobados y luego se dividieron materialmente, por modo que jurídicamente no sólo desapareció, sino que su titularidad está en cabeza de otras personas, que no están representadas por el actor, pues en la escritura 2143 de 31 de octubre de 2014, por la cual se protocolizó la división, se hizo constar que en ese acto

quedaba liquidada la comunidad y que en adelante cada cual se haría cargo del predio que se le hubiera adjudicado; al paso señaló que desde que recibieron el terreno no sólo lo ha usufructuado, sino que ha realizado mejoras útiles consistentes en el mejoramiento de una de las construcciones existentes en él, porque amenazaba ruina, el establecimiento de pasto de corte para alimentación de vacunos, cultivos de plátano, banano, aguacates, bore y caña, cercas en alambre de púa y postes de madera, las que hicieron que el bien aumentara su valor comercial de \$114'000.000 a \$380'000.000, diferencia de \$266'000.000 que debe reconocerse a título de mejoras de acuerdo con el dictamen aportado; por su parte, la segunda excepcionó alegando la 'falta de legitimación en la causa por activa', mientras que los otros demandados guardaron silencio.

La sentencia desestimatoria de primera instancia fue apelada por el demandante en recurso que, concedido en el efecto suspensivo y, debidamente aparejado, se apresta el Tribunal a desatar.

II.- La sentencia apelada

A vuelta de un recuento del trámite procesal y de unas apuntaciones teóricas sobre la legitimación en la causa, hizo ver que el actor carece de ésta para demandar la nulidad del contrato, porque allí no dijo obrar en nombre propio, sino como "*representante de la sucesión Páez Gutiérrez*", por lo que no está habilitado para iniciar demandar la nulidad su propia cuenta, sino debe contar con el poder especial conferido por quienes conformaban esa sucesión, especialmente si en el interrogatorio de parte, al ser indagado sobre la calidad en la que estaba actuando, contestó que representando los intereses de sus hermanos Edgar y Ricaurte, porque el primero se encontraba en el exterior y el segundo falleció, porque de manera verbal le habían encomendado la venta del inmueble; que por acuerdo con sus otros hermanos decidieron en 2013 englobar todos los predios que les fueron adjudicados en la sucesión de sus padres y luego en el 2014 dividirlos materialmente, correspondiéndole los lotes 1 y 2 a aquéllos, de suerte que

son estos los únicos legitimados para solicitar la nulidad de ese vínculo contractual, que no el demandante, quien simplemente lo suscribió como mandatario de aquéllos.

III.- El recurso de apelación

Lo plantea alegando que la falta de legitimación la concluyó el juzgado de la expresión en “*representación de la sucesión de la familia Páez Gutiérrez*” que utilizó al momento de contratar, sin hacer cuenta de que a voces del artículo 1505 del código civil, ésta carece de eficacia legal y debe tenerse por no escrita, pues amén de ambigua e imprecisa, en la medida en que en el contrato ni siquiera se menciona el nombre del causante, como tampoco de los herederos en cuya representación supuestamente actúa, es lo cierto que si no existe esa determinación, es imposible señalar qué persona delegó esa representación, o si no lo hizo; incluso debe concluirse que aquélla es inválida, porque al contratar siempre manifestó que actuaba en nombre propio, o de una sucesión de la que él mismo forma parte, pues también ostentaba la condición de heredero; por lo demás, sin poder no puede haber representación, amén de que una cosa es que se le autorizara como heredero a negociar los bienes y, otra muy distinta, que se le otorgara poder para que actuara como mandatario.

Así, si no existió poder para contratar, pues no hay prueba de que sus hermanos Ricaurte y Edgar Páez Gutiérrez se lo hayan otorgado, al punto que en la promesa ninguna mención se hizo relativamente a éste, lo que debe colegirse es que actuó a nombre propio o a través de un mandato oculto, en cuyo caso es el mandatario quien se obliga, lo que lo habilita a demandar como lo ha sostenido la jurisprudencia; además, el hecho de que actualmente los lotes 1 y 2 sean actualmente de propiedad de aquéllos, es una circunstancia que no puede tenerse en cuenta para considerar que son éstos los que debieron demandar, porque para la fecha de suscripción del contrato se desconocía a qué herederos les iban a corresponder esas 19 fanegadas de tierra prometidas en venta, porque esa partición amigable nació a

la vida jurídica muchos años después, esto es, en el año 2014, mientras que el contrato data del 2009.

Consideraciones

La legitimación en la causa, como bien se sabe, es “*el interés directo, legítimo y actual del titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico*” (Cas. Civ. Sent. de 14 de octubre de 2010; exp. 2001-00855-01), lo cual significa que a la hora de su verificación debe el juzgador determinar a qué punto, claro, en la lógica de los extremos del litigio, cada uno de ellos está habilitado para discutir sobre esa pretensión que los convoca al litigio. Y en ese propósito, bien hace traer a capítulo que si la legitimación en la causa, es la “*identidad del demandante con la persona a quien la ley concede el derecho que reclama y en la identidad del demandado con la persona frente a la cual se puede exigir la obligación correlativa*” (G.J.T.CXXXVIII,364/65), esa identidad, a no dudar, en materia de acciones contractuales, recae en quienes figuraron como partes contratantes dentro del respectivo acto (Cas. Civ. Sent. de 1º de julio de 2008, exp. 2001-06291-01), pues son ellos quienes habrán de soportar los efectos de las declaraciones que la jurisdicción realice respecto del mismo.

Lo cual resulta ser así, porque la noción de parte “*se predica del titular del interés dispositivo del negocio o contrato, ya ab origine desde su celebración, bien ulteriormente y durante su existencia por su adquisición, sea que lo celebre directa, material y personalmente, ora sirviéndose de mandatario representativo, representante o apoderado en las hipótesis de ‘legitimación excepcional’, poder o aptitud de disposición de derechos e intereses ajenos ante los demás, permitiendo a un sujeto (representante) sustituir a otro (representado) en la celebración de un negocio o contrato en nombre y por cuenta del dominus o titular del interés, en cuya esfera se radican sus efectos*” (Cas. Civ. Sent. de 1º de julio de 2009, exp. 2000-00310-01).

Claro, examinando la posición que en el contrato exhibió el demandante podría generar ese tipo de suspicacias

que explicita el fallo apelado; mas, volviendo sobre esos aspectos teóricos que vienen de citarse, estima el Tribunal que no obstante aquellos, la legitimación en el demandante para demandar la nulidad es incontestable, ya que, quiérase o no, amén de haber suscribió el contrato de promesa de compraventa blanco de su impugnación, posando en él como contratante, ya en la pesquisa de esa habilitación para deprecar la nulidad su legitimación no se ofrece a ningún reparo, pues si el juez debe, incluso de oficio, proveer sobre la nulidad cuando en el proceso están presentes todos los que posaron en él como extremos, cual lo establece el artículo 2° de la ley 50 de 1936, que modificó el artículo 1742 del código civil, resulta inconcuso que siendo él uno de los protagonistas del acuerdo y no habiendo certeza o existiendo esa indeterminación que asoma palpable de los hechos, acerca de quién o quiénes conforman esa mortuoria, cuyos causantes tampoco se identifican, la legitimación en él es algo que debe tenerse por descontado, sobre todo cuando con esa expresión de la voluntad de obligarse terminó recayendo exclusivamente en su órbita personal y patrimonial.

Así es, pues eso de que al suscribir la promesa Héctor Páez Gutiérrez haya dejado constancia de que obraba “*representación de la sucesión de la familia Páez Gutiérrez*”, en la hermenéutica del contrato, no tiene esa trascendencia que en el ámbito de la legitimación le objeta el fallo apelado, más aun observando que al margen de que no explicitó nada en pos de aclarar en qué consistía ese compromiso a nombre de la “sucesión de la familia”, no presentó ninguna prueba que corroborara esa representación ni tampoco se la exigieron los prometientes compradores, quienes no le pidieron clarificar por cuenta de quién era que estaba contratando, algo que se hacía ineludible para entender que estaba actuando como representante de otro, pues sólo cuando se “*da a conocer su condición intermediaria, que actúa a nombre del mandante*”, es que puede asegurarse que “*es éste quien asume sus compromisos, sus obligaciones y responsabilidades ante terceros, vinculando al mandante y al tercero, generándose relaciones recíprocas entre éstos*” (Cas. Civ. Sent. de 15 de septiembre de 2021), de modo que ante la indeterminación es imposible concluir, como lo hizo el juzgado, que estaba

actuando específicamente en representación de dos de sus hermanos, esto es, Edgar Orlando y Ricaurte Páez Gutiérrez, pues si estuviese invocando su condición de heredero y comunero de los bienes herenciales, muy seguramente habría tenido que referirse a esa condición que le fue reconocida mediante escritura 9283 de 29 de diciembre de 1997, por la cual se protocolizó la sucesión de María Enriqueta Gutiérrez de Páez, en la que se le adjudicaron a aquél en compañía de sus hermanos Ligia Páez de Pinzón, Edgar Orlando, Efraín, Héctor, Hernán y Ricaurte Páez Gutiérrez los inmuebles cuya titularidad o derechos y acciones pertenecían a la causante, los que, de acuerdo con la escritura de aclaración 3370 de 30 de agosto de 2005, se les adjudicaron en común y proindiviso.

Conclusión que se advierte todavía más evidente, si se tiene en cuenta que en el interrogatorio de parte, señaló que no contaba con poder para hacer la negociación, sino que la hizo porque *“era la persona que vivía en la finca, estaba al frente de toda la finca, simplemente informalmente con mis hermanos hablamos de la posibilidad de ir vendiendo la finca, ya sea en total o sea por lotes”* y por eso contrató, porque él *“hacía parte y hago parte de la familia Páez Gutiérrez y soy parte del mismo proceso de herencia de mi familia, entonces yo tenía el derecho manifestado por mis hermanos”*, quienes no le dieron poder y por eso *“actu[ó] en nombre propio, autorizado por la familia, no en representación de nadie en particular”*, pues en esas condiciones, viene de aplicación el añoso criterio jurisprudencial según el cual *“lo que una persona ejecuta en nombre de otra no teniendo poder de ella ni de la ley para representarla, carece de efectos contra el representado”* (Cas. Civ. Sent. de 24 de agosto de 1938), algo que no resulta ser fortuito, sino que obedece a la respuesta que da el legislador a la *“posibilidad de que el acto comprometa en mayor o menor medida el derecho de los terceros”*, en cuyo evento utiliza *“fórmulas de distinto contenido, o incluso, tácitamente, sale al paso para protegerlo”*.

“Ejemplo de lo anterior es el mandato del artículo 1871 del Código Civil, que predica la validez de la venta de cosa ajena, ‘sin perjuicio de los derechos del dueño

de la cosa vendida'; o que, en tratándose de la estipulación a favor de otro o de la promesa celebrada en nombre de un tercero, figuras desarrolladas en los artículos 1506 y 1507 de la misma obra, el legislador disponga que los efectos de lo convenido se trasladarán a la persona en nombre de quien así se actuó, sólo si media su ratificación; también lo dispuesto en el artículo 2162 ibídem, según el cual 'La delegación no autorizada o no ratificada expresa o tácitamente por el mandante, no da derecho a terceros contra el mandante por los actos del delegado' (Cas. Civ. Sent. de 19 de diciembre de 2006, rad. 1999-00168-01, reiterada en fallo de 7 de septiembre de 2020, exp. SC3251-2020), de donde se sigue que sin prueba de que haya mediado poder por parte de unas personas que ni siquiera quedaron individualizadas e identificadas en el contrato, o de la ratificación por parte de éstas, mientras que sí de los derechos que sobre los bienes prometidos en venta le cabían como comunero adjudicatario, lo que debe comprenderse es que el actor se estaba obligando a nombre propio y, por consiguiente, que es la persona habilitada por la ley para controvertir la validez de esa convención.

Y aún hay más. La *legitimatio ad caussam*, se repite, en tratándose de las acciones contractuales, no efunde de la titularidad del dominio que pueda tener el actor respecto del objeto sobre el que recayó la negociación, sino de la titularidad de la relación jurídico sustancial que busca destruirse, de ahí que no pueda decirse que por el hecho de que mediante escritura 2143 de 31 de octubre de 2014 corrida en la notaría 22 de Bogotá, esto es, más de cinco años después de haberse celebrado el contrato de promesa de compraventa, esos lotes específicos le hayan sido adjudicados en la división material a Edgar Orlando Páez Gutiérrez, Camilo Andrés y Rodolfo Enrique Páez González, Claudia Cristina y Luis Ricardo Páez Pérez, estos últimos en representación de su progenitor Ricaurte Páez Gutiérrez, sean aquéllos los únicos habilitados para controvertir la validez del sobredicho acuerdo, pues la calidad de contratante no se destiñe por carecer hoy por hoy de derechos reales sobre la heredad.

Así, si hay legitimación en el demandante, el interrogante cuya respuesta debe darse enseguida, como es apenas obvio dado el contenido del litigio, está en saber si realmente la promesa adolece de esa especie de ineficacia a que alude la demanda, vale decir, aquella a que se refiere el precepto 1741 del código civil, a cuyas voces *“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 ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan”*, es una nulidad absoluta; exigencias que, en este caso, se contraen a las señaladas en el artículo 89 de la ley 153 de 1887, que subrogó el artículo 1611 del código civil, con arreglo al cual, para que la promesa sea válida, han debido los contratantes determinar el contrato objeto de promisión de tal forma que para su perfeccionamiento sólo haga falta la tradición de la cosa o las formalidades legales, cual lo impera el numeral 4° de dicho precepto. Algo que de suyo impone la aplicación exigente de la norma, particularmente porque el antedicho precepto 1741 del código civil establece, como se anotó, que entre las causas que generan la nulidad absoluta de un acto o negocio jurídico está la omisión de alguno de esos requisitos exigidos en la ley para la validez del acto o contrato.

Al respecto memórase lo dispuesto por el numeral 3° del precepto 89 de la ley 153 de 1887, con arreglo al cual, para que la promesa de contratar produzca obligaciones, es necesario que concurren, entre otros requisitos, el de que ésta *“contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato”*, con lo cual está queriendo decir el legislador que esa fijación no es cosa que puedan las partes dejar indefinido o que pueda completarse en un instante más o menos cierto en el futuro, desde luego *“que la promesa apenas es un acto jurídico instrumental efímero y que por consiguiente, su vigencia, además de provisional, debe estar plasmada con exactitud en el escrito que la contiene, de tal manera que no deje márgenes de duda en cuanto a su efecto temporal transitorio”*, lo que hace pensar que cuando no se señala un plazo o condición determinados o éstas se *“combinan”* no para *“establecer cuándo se ha de celebrar o perfeccionar el*

ulterior contrato, esto es el prometido”, sino para “dejar indeterminada tal época, la respectiva promesa no adquiere eficacia, pues no cumpliría cabalmente con la referida exigencia legal” (Cas. Civ. Sent. de 13 de mayo de 2003, exp. 6760 – sublíneas ajenas al texto).

Eso fue lo que aconteció en esta especie litigiosa, donde en la cláusula segunda apenas dijeron las partes que *“la anterior venta está sujeta a la legalización de los títulos por parte de los señores Páez Gutiérrez, quienes adelantarán el respectivo proceso, según previo acuerdo con los compradores”* (folio 7 del archivo 01 del cuaderno 1 del expediente virtual), lo cual sugiere que la época en que habría de suscribirse el contrato objeto de la promisión quedó en un limbo que, como tal, apareja la nulidad del contrato, desde que, bajo ningún entendimiento, es posible considerar que su lectura autorice allanar el requisito que el numeral 3° del artículo 89 de la ley 153 de 1887 establece para que este género de contratos sean válidos, pues lo que hicieron allí fue *“subordinar el perfeccionamiento de la promesa a una condición indeterminada, obstaculizando así la certidumbre que ha de primar siempre en esta materia, toda vez que, ha de repetirse, al momento del contrato no podía saberse si inexorablemente tal circunstancia habría de suceder o no y, mucho menos, cuándo tendría lugar. Es de verse, entonces, que esa contingencia estructura un factor de incertidumbre que riñe no solamente con el requisito del numeral 3° del artículo 89 de la citada ley, sino con la propia naturaleza del contrato de promesa”* (sentencia citada - sublíneas no son del texto).

Pero es que aun de aceptarse que el texto de la promesa trae una condición válida, en cuanto que ya la legalización de los títulos se llevó a cabo, no por ello puede decirse que la promesa lo sea, pues, evidentemente, escrutada ésta a la luz del antedicho precepto 89 y persuadido el Tribunal de que ésta recae sobre un bien inmueble, resultaba necesario indicar, cual lo prescribe artículo 31 del decreto 960 de 1970, los linderos del predio; y no solo los especiales del lote de 19 fanegadas objeto de la promisión, como en efecto se advierte que lo hicieron los contratantes,

sino también los generales, aquellos de los predios de mayor extensión de los que éste hacía parte, exigencia que no admitía aplazamientos, debido a que esa área de terreno, según la promesa y de acuerdo con todos los demás elementos de prueba que obran dentro del proceso, pertenecía a unos terrenos más grandes, por supuesto que, en esas condiciones, por mandato legal debían los contratantes señalar esa alinderación.

La cláusula primera, sin embargo, al identificar el terreno materia de la promesa determinó el predio como un predio *“con área aproximada de diecinueve (19) fanegadas, y determinado por los siguientes linderos: Por el norte, con camino veredal que parte de la carretera que conduce de Pandi a Venecia, colindando en parte con propiedades del señor Albertino Ramírez, al sur, con sucesión Páez Gutiérrez, por el oriente, con carretera que conduce de Pando a Venecia, por el occidente, con propiedades de la señora Clementina de Buitrago, en parte y camino veredal que condice de La Chorrera hacia la carretera central y encierra”*, añadiéndose en la cláusula cuarta, por su parte, que el *“predio en venta, o sea las 19 fanegadas, hacen parte de otros predios de mayor extensión en el siguiente orden: La Victoria, identificada con matrícula inmobiliaria No. 157-32773 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Fusagasugá y número catastral 0000150008000. La Laguna, identificada con matrícula inmobiliaria No. 157-32776 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Fusagasugá y número catastral 000110007400. El Cambulo, identificada con matrícula inmobiliaria No. 157-32783 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Fusagasugá, a folio y número catastral 000910015000. La Esperanza, identificada con matrícula inmobiliaria No. 157-32782 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Fusagasugá, a folio y número catastral 000110144000 y Barcelona identificada con matrícula inmobiliaria No. 157-42688 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Fusagasugá, a folio y número catastral 000110031000”*.

Mas, no hay que ir muy lejos para concluirlo, esa forma de identificación, tratándose de un predio que pretendíase desenglobar de otros, demandaba el señalamiento de esos otros datos necesarios para identificar los terrenos de los cuales en ese momento todavía hacía parte, todo lo más si se sabe que esos predios en total medían no sólo esa cantidad, sino 32 hectáreas aproximadamente, de modo que al no hacerlo, dejaron en la indeterminación el contrato objeto de la promesa, quehacer que aunque bien pudieron adelantar mencionando esos linderos de los dichos globos generales, o al menos aludirlos de alguna forma, bien fuera remitiéndose a otros documentos, ora, dejando constancia de cuál era la manera de tenerlos identificados, omitieron completamente.

A propósito, enseña la jurisprudencia que si “*en el contrato ajustado como promesa de compraventa*”, no se relacionan “*los linderos del inmueble objeto de ella*”, esto es, los linderos especiales y, por supuesto, también los de mayor extensión cuando se trata de una cuota parte o porción de éste, debe concluirse que “*el bien quedó indeterminado y por ello la promesa no produce obligación alguna*”, ya que siempre que ésta verse sobre un “*contrato de enajenación de un inmueble, como cuerpo cierto, éste se debe determinar o especificar en ella por los linderos que lo distinguen de cualquier otro*”, exigencia que encuentra fundamento en las “*ordenaciones del decreto 960 de 1970, según las cuales los inmuebles que sean objeto de enajenación ‘se identificarán... por su nomenclatura, por el paraje o localidad donde están ubicados y por sus lindero’ (Art. 31). Y es que tratándose de inmuebles no es admisible otra manera o forma de determinarlos legalmente*” (Cas. Civ. Sent. de 2 de agosto de 1985, GJ t. CLXXX, pág. 218).

Es decir, si el contrato de compraventa recae sobre un bien inmueble, es apodíctico cómo su identificación por linderos debe no solo aparecer “*en el instrumento público*” en que éste se documente, sino también “*en la promesa, porque el notarse su ausencia en ésta simbolizaría que el perfeccionamiento del contrato quedaría supeditado, no sólo al otorgamiento de la escritura pública –como es lo*

que dice el precepto-, sino también a la averiguación de los detalles por medio de los cuales se distingue un inmueble”; es por ello, que “el alindamiento del inmueble objeto del contrato prometido ha de formar parte de la descripción que de dicho contrato se realice en la promesa a causa de que sin él ese contrato no podría ser perfeccionado. Desde luego, otro podría ser el cariz de la cuestión si legalmente no se exigiera que el contrato prometido, destinado a la enajenación de un inmueble, este se especificara por medio de sus linderos porque, en tal hipótesis, por fuera de las solemnidades legales, no habría ninguna otra cosa que interfiriera con la efectucción del contrato” (Cas. Civ. Sent. de 27 de noviembre de 1986).

Así las cosas, no queda duda de que la promesa es nula, por lo que viene inaplazable su declaración, especialmente si los planteamientos exceptivos de las demandadas no están llamados a prosperar; la excepción de ‘falta de legitimación en la causa por activa’ porque los planteamientos que se esbozaron al comienzo, resultan comprensibles acerca de la habilitación del actor para demandar, como tampoco la de ‘inexistencia de causal de nulidad’, que se hizo consistir en que cualquier irregularidad que pudo existir, esa carencia quedó subsanada, cuando el promitente vendedor aceptó el pago de las tres primeras cuotas del precio, de donde debe concluirse que ese comportamiento contractual tuvo ese efecto convalidatorio tácito que se alega, desde luego que si los extremos perseveran en la ejecución de un contrato nulo, eso, al parecer de los recurrentes, debe producir ese resultado.

Lo cierto, sin embargo, es que, esa circunstancia no tiene ese efecto convalidador que plantea la demandada, pues, sin muchos atisbos, cuando se habla de actos y negocios jurídicos, la única forma de quedar obligado por ellos es expresando la voluntad, obviamente que si de la esencia de todo acto o declaración de voluntad que pretenda tener repercusiones en el mundo jurídico, cual lo predica el artículo 1502 del código civil, es, entre otros, el consentimiento, sin éste jamás podrá concebirse una obligación, de suerte que para convalidar es menester el concurso de voluntades de los

contratantes que desean sanear; y ese concurso, decididamente aquí no se dio y, evidentemente, mientras éste no provenga de aquellos, no puede hablarse ni de prórroga ni de convalidación, pues lo tácito en estos terrenos es muy excepcional, como bien lo tiene decantado la jurisprudencia especializada.

Pues si a voces del artículo 1754 del código civil, la *“ratificación tácita es la ejecución voluntaria de la obligación contratada”*, debe convenirse en que *“siendo la obligación de las partes, resultante fundamentalmente de la promesa de compraventa, no la de hacerse las entregas de cosa y precio que serían ejecución anticipada del contrato prometido, sino la de celebrar éste mediante el otorgamiento de la correspondiente escritura pública, es evidente que, para que en el caso del pleito hubiera ocurrido la ejecución voluntaria de la promesa nula y, por lo mismo, su pretendida ratificación, se necesitaría que por las partes se hubiera otorgado la escritura pública consumativa del negocio prometido”*; dicho en otros términos; si la *“principal obligación que emana de una promesa celebrada con sujeción a los requisitos señalados en el artículo 89 de la ley 153 de 1887, es la que contraen las partes de concurrir a otorgar el contrato a que la promesa se refiere, resulta diáfano que en relación con ese objeto, al ser distintos los derechos y obligaciones que surgen de aquélla y de éste, la ratificación tácita de la nulidad contenida en la promesa sólo tendría ocurrencia ejecutando voluntariamente, se repite, la obligación contratada”* (Cas. Civ. Sent. de 23 de junio de 2000, exp. C-5295), mal puede colegirse que en un caso en que el contrato prometido no se celebró, haya existido saneamiento de esa nulidad.

La excepción de ‘imposibilidad de que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes’, también carece de asidero, pues evidentemente no puede creerse que el predio resultante de la división de una comunidad ‘nazca’ a la vida jurídica desligado de su pasado, como si antes no hubiese existido, porque la segregación no lo desliga de las relaciones materiales que afectaban el inmueble de mayor extensión; si fuere así, no habría

justificación para los derechos que recaen sobre las fracciones en que se desmembró el feudo de mayor extensión. Ejemplarizante al respecto es el dominio del comunero que se transforma en propiedad individual en virtud de la partición, pero sin dissociarse por completo de la propiedad común, ya que, antes bien, ésta es su título antecedente, toda vez que no otra sería la razón o causa que legitime el derecho que ahora ejerce sobre la cosa dividida. Recuérdese que la partición es traslaticia de dominio, no constitutiva; con exactitud establece la ley sustancial que son títulos “*traslaticios de dominio los que por su naturaleza sirven para transferirlo, como la venta la permuta, la donación entre vivos. Pertenecen a esta clase las sentencias de adjudicación en juicios divisorios y los actos legales de partición*” (artículo 765 de la codificación civil), lo que le resta toda posibilidad de éxito a ese planteamiento exceptivo.

Con esto en mente, queda, pues, por establecer, qué deben restituir las partes, pronunciamiento que por “*evidentes y claras razones de equidad, que procuran conjurar un enriquecimiento indebido*”, se entiende incluido “*en la demanda, de tal manera que el juzgador debe siempre considerarlas en el fallo, bien a petición de parte, ora de oficio*” (Cas. Civ. Sent. de 15 de junio de 1995, exp. 4398 – subraya la Sala). Y en ese quehacer, bien hace recordar que al tenor del precepto 1746 del estatuto civil, como consecuencia de esa declaración, éstas tienen derecho a “*ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo*”, siendo cada uno de los contratantes “*responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y frutos, y del abono de las mejoras necesarias, útiles o voluptuarias*”, aspecto que tiene regulación específica en el capítulo IV del título XII del libro 2º del código civil, en el cual figuran los derroteros que deben seguirse para las restituciones mutuas en tratándose de la acción reivindicatoria.

Pues bien. Como en este caso el contratante anticipó la obligación de entrega del bien a que alude la promesa, cual se desprende de la cláusula quinta del instrumento y lo aceptaron las mismas partes, lo propio es

comenzar ordenando que los demandados devuelvan el inmueble.

El demandante, por su parte, deberá restituir la suma que recibió de los demandados como abono del precio pactado, junto con la corrección monetaria causada desde el momento en que fueron entregados al promitente vendedor, esto es, debidamente indexada con el IPC, más los intereses legales del 6% anual sobre dicha suma, que constituye esa tasa de interés puro que se calcula sobre una cifra para determinar su rentabilidad, algo muy a punto con la equidad que debe campea en la materia, pues *“cuando se declara la nulidad de un negocio jurídico, o su ineficacia, como en el caso presente, no sólo debe restituirse, por la parte obligada a ello, la suma de dinero recibida en desarrollo del contrato anulado o ineficaz, con la consiguiente corrección monetaria, sino también el valor de los intereses que como consecuencia normal habría de producir toda suma de dinero”* (sentencia de 15 de junio citada).

Por ende, como el demandante confesó que recibió de los demandados varios pagos, inicialmente uno el 31 de agosto de 2009, que de acuerdo con el documento visto a folio 100 del cuaderno principal, fue por valor de \$24'000.000, que se complementó en el mes de septiembre para completar la suma de \$40'000.000, mensualidad en la que el día 30, a su turno, le pagaron \$17'000.000, más \$33'000.000 que le entregaron en marzo de 2010 y \$3'000.000 en febrero de 2011, pues de los \$6'000.000 que debía entregarle Custodio sólo recibió \$3'000.000, para un total de \$93'000.000, eso es lo que debe devolver.

Y para actualizar esas sumas debe acudirse a la siguiente fórmula: $(I_f / I_i) V_H = V_P$. Donde I_f indica el IPC final, I_i indica el IPC inicial, V_H es el valor histórico y V_P es el valor presente del valor histórico, valores tomados de la página oficial del DANE (<https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/ipc/jul22/IPCIndices.xlsx>), lo que da como resultado el siguiente valor:

- Por los \$24'000.000 pagados en agosto de 2009:

$$(120.27 \text{ [IPC junio de 2022]} / 71.35 \text{ [IPC agosto de 2009]}) \\ 24'000.000 = \$40'454.400$$

- Por los \$33'000.000 pagados en septiembre de 2009:

$$(120.27 \text{ [IPC junio de 2022]} / 71.35 \text{ [IPC agosto de 2009]}) \\ 33'000.000 = \$55'624.800$$

- Por los \$33'000.000 pagados en marzo de 2010:

$$(120.27 \text{ [IPC junio de 2022]} / 72.46 \text{ [IPC marzo de 2010]}) \\ 24'000.000 = \$55'624.800$$

- Por los \$3'000.000 pagados en febrero de 2011:

$$(120.27 \text{ [IPC junio de 2022]} / 74.57 \text{ [IPC febrero de 2011]}) \\ 24'000.000 = \$5'056.800$$

Así que el demandante deberá devolverle a los demandados un total de \$156'760.800, más los intereses a una tasa anual del 6% sobre el valor nominal, esto es, los \$93'000.000, desde las fechas en que fueron recibidas cada una de las sumas a que se aludió, hasta la fecha en que sean finalmente devueltas.

Cuanto a frutos, debe reconocerse el valor de los producidos y los que hubiera de producir con mediana inteligencia el predio desde la fecha en que se realizó la entrega por virtud de la celebración de la promesa, esto es, esto es, el 31 de agosto de 2009, hasta la fecha de este fallo, lo que sin embargo no implica que también deban cancelar los causados hasta la fecha de la entrega del bien, obviamente que todos ellos deben actualizarse a ese momento cuando haya lugar.

Propósito en el cual ha de tenerse en cuenta, ante la falta de medio probatorio idóneo y dado que se trata de un pronunciamiento que debe hacerse aún de oficio, los criterios sentados por la ley 820 de 2003, cuyo artículo 18 establece, cuanto al canon de arrendamiento, que éste “*no podrá exceder el uno por ciento (1%) del valor comercial del inmueble o de la parte de él que se dé en arriendo*”, norma que si bien fue establecida para viviendas urbanas, ha sido aceptada por la jurisprudencia para determinar los frutos incluso cuando de predios rurales se trata; de donde se sigue que si para agosto de 2019, a esa franja de terreno las partes le asignaron un valor de \$114'000.000 y el 1% de ese valor equivaldría a un canon mensual de \$1'140.000, al que se aplicará el porcentaje en que se incrementó el índice de precios al consumidor para calcular la renta que como frutos había de producir el inmueble, ya que sobre el particular dispone el artículo 20 de la citada ley, que dicho incremento podrá efectuarse “*hasta en una proporción que no sea superior al ciento por ciento (100 %) del incremento que haya tenido el índice de precios al consumidor en el año calendario inmediatamente anterior a aquél en que deba efectuarse el reajuste del canon*”, operación aritmética que tal y como se observa en la siguiente tabla, arroja un total de \$222'768.408, cifra en la que se concretará esa condena, aunque con la admonición de que su cálculo por los que se causen desde la fecha del fallo de la Corporación hasta que la entrega material del bien se verifique, habrán de seguir esos mismos criterios para su determinación.

2009 [\$1'140.000] x 4 meses	\$4'560.000
2010 [\$1'162.800] x 12 meses *1	\$13'953.600
2011 [\$1'199.660] x 12 meses *2	\$14'395.920
2012 [\$1'244.407] x 12 meses *3	\$14'932.884
2013 [\$1'274.770] x 12 meses *4	\$15'297.240
2014 [\$1'299.500] x 12 meses *5	\$15'594.000
2015 [\$1'347.061] x 12 meses *6	\$16'164.732

2016 [\$1'438.257] x 12 meses *7	\$17'259.084
2017 [\$1'520.956] x 12 meses *8	\$18'251.472
2018 [\$1'583.163] x 12 meses *9	\$18'997.956
2019 [\$1'633.507] x 12 meses *10	\$19'602.084
2020 [\$1'695.580] x 12 meses *11	\$20'346.960
2021 [\$1'722.879] x 12 meses *12	\$20'674.548
2022 [\$1'819.704] x 7 meses y 12 días *13	\$13'465.800
Total	\$223'496.280

*1 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2009 [Reajuste canon 2010] = 2.00%

*2 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2010 [Reajuste canon 2011] = 3.17%

*3 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2011 [Reajuste canon 2012] = 3.73%

*4 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2012 [Reajuste canon 2013] = 2.44%

*5 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2013 [Reajuste canon 2014] = 1.94%

*6 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2014 [Reajuste canon 2015] = 3.66%

*7 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2015 [Reajuste canon 2016] = 6.77%

*8 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2016 [Reajuste canon 2017] = 5.75%²

*9 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2017 [Reajuste canon 2018] = 4.09%

*10 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2018 [Reajuste canon 2019] = 3.18%

*11 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2019 [Reajuste canon 2020] = 3.80%

*12 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2020 [Reajuste canon 2021] = 1.61%

*13 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2021 [Reajuste canon 2022] = 5.62%

En lo que toca con las mejoras, debe admitirse que su reconocimiento no puede hacerse con arreglo al dictamen aportado con la contestación de la demanda, pues

sus conclusiones, vistas desde el ámbito probatorio son claramente deficientes. Como que si *“los presupuestos relacionados con la imparcialidad, idoneidad del perito y los fundamentos del dictamen pericial”* inciden *“directamente en la credibilidad del peritaje*, lo que ha de ser evaluado razonadamente y, en conjunto, con otros medios de convicción, bajo los límites de las reglas de la sana crítica, experiencia y lógica” (Cas. Civ. Sent. de 3 de marzo de 2021, exp. STC2066-2021), algo de lo cual es consciente el legislador, que en el precepto 232 del código general del proceso establece que en la apreciación de la prueba pericial deberá tenerse en cuenta su *“solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos”*, exigencias de orden objetivo que de ninguna forma pueden obviarse a la hora de su ascensión, es muy difícil desentenderse de sus deficiencias al cotejar la robustez de sus apreciaciones.

Ya que la *“firmeza y calidad del dictamen se basa en la fuerza expositiva de los argumentos, sus explicaciones, conclusiones lógicas y la buena calidad de las comprobaciones y métodos, un trabajo que solamente se sustente en la simple descripción física del predio e inferencias subjetivas del experto (...) se queda en una mera opinión sin apoyo alguno, para lo cual no se requiere de especiales conocimientos, sino de información media o común. Es que la tarea pericial debe explicitar la información y metodología empleadas, con una apropiada ilación lógica, que tenga sostén en las reglas, los métodos y procedimientos científicos o técnicos de la ciencia, la técnica o el arte que lo orienten y exhiban los perfiles propios de la objetividad y fuerza persuasiva que reclama el proceso judicial, pues de lo contrario deja traslucir una sola conjetura del perito, que de ese modo no puede ofrecer el conocimiento especializado requerido conforme a la respectiva área”* (Cas. Civ. Sent. de 18 de julio de 2017, exp. SC10291-2017), es evidente cómo en este caso esa pericia no demuestra un esfuerzo averiguativo que, mal que bien, acompañase con esas exigencias, pues se limitó a determinar el valor actual del bien que de acuerdo con el método comparativo encontró en \$288'000.000 y éste lo confrontó

con el que le dieron las partes en la promesa, considerando que esa diferencia, encontraba como sustento las “*mejoras plantadas*”, pues fueron aquéllas las que “*han permitido mejoras las condiciones del suelo, mejorando las características agronómicas*” de los bienes, pero sin una descripción acaba acerca de en qué consistieron esas mejoras, su valor y principalmente si sólo ellas influyeron en el precio que le dio al bien, o si como es natural entenderlo jugaron en esa “*valoración adicional del bien (...) las fluctuaciones económicas y del mercado*” (Sentencia C-278 de 2014) y, desde luego también, la superación de esa situación de orden público a que alude el experto.

Ahora bien. En la contestación de la demanda dijo ciertamente la demandada Yaniry Astrid Marín Flórez que éstas consistieron en el “*mejoramiento de una de las construcciones existentes en el predio en razón a su estado precario y de amenaza de ruinas en que se encontraba no permitía ser habitable, siendo hoy en día un lugar habitable, también el establecimiento de pasto de corte para alimentación de vacunos, establecimiento plantación de cultivos de plátano, banano, aguacates, bore, caña, así como también el establecimiento de cercas de alambre de púa y postes de madera*”, el problema, sin embargo está, en que probatoriamente no hay fundamento para coincidir en su existencia, pues su establecimiento es casi una completa incógnita dentro del proceso, hasta el punto de que pericialmente el experto a que se aludió no aludió a mejoras útiles respecto del bien, ni se aprecian en las fotografías que a la experticia fueron anexadas, lo que da a entender que esa situación de hacerla habitable respondió más bien a la realización de algunas reparaciones locativas, ni tampoco al establecimiento de cercas y su simple mantenimiento no puede tenerse como una verdadera mejora.

El dictamen, por su parte, al abordar el tema de la explotación económica de bien, enlista los cultivos que encontró allí en el terreno, de los que, a decir verdad, no podrían reconocerse los relativos a la guayaba, pues apenas se refiere la existencia de 30 plantas adultas, pero sin señalar su vetustez, por lo que su reconocimiento pende de la prueba

de haber sido plantadas por los demandados, especialmente cuando la edad de adultez de éstas puede superar los 11 años (artículo técnico – [https://www.infoagro.com/documentos/el cultivo guayaba.asp](https://www.infoagro.com/documentos/el_cultivo_guayaba.asp)), como tampoco el limón mandarino, por similares razones, pues que si bien el trabajo habla de 10 plantas adultas en etapa de producción, ésta de acuerdo con los expertos transcurre entre los 8 y 20 años de longevidad de la planta (https://www.finagro.com.co/sites/default/files/node/info_s/ect/image/citricos_0.docx), de donde se requerían elementos de prueba adicionales para sostener que fueron plantadas con posterioridad al contrato, como acontece también con los pastos, pues no hay nada que corrobore que fueron plantados por los demandados, algo que se imponía especialmente tratándose de una zona donde la economía de acuerdo con la pericia, está representada principalmente por actividades como la agricultura y la ganadería, de donde es natural entender que éstos se encuentran en el terreno.

Por el contrario, sí merecen reconocimiento las plantas de café, aguacate, plátano, guadua, caña de azúcar y bore, pues de las dos primeras su antigüedad sí está definida en el dictamen y respecto de las últimas, aunque no se define, es posible concluir que son relativamente recientes, pues al paso que la vida útil del plátano es de 5 o 6 años (<https://www.sembrar100.com/arboles/platano/>), al igual que el de la guadua (<https://1library.co/article/vida-%C3%BAtil-guadua-densidad-composici%C3%B3n-grupos-poblaciones-aullador.q5mp9pjj>), la caña de azúcar 5 años (<https://www.crea.org.ar/cana-de-azucar-con-rotaciones-es-mejor/#:~:text=El%20ca%C3%B1a%20generalmente%20una,conocen%20como%20%E2%80%9Cca%C3%B1a%20soca%E2%80%9D>) y el bore de 4 o 5 años (Artículo Caracterización del bore (alocasia macrorrhiza) y su utilización como fuente alternativa para la alimentación animal <file:///C:/Users/usuario/Downloads/313-Article%20Text-645-1-10-20160511.pdf>) y para su estimación, ante la ausencia de otra probanza acerca de sus valores, deberá remitirse al Tribunal a los costos de instalación que se están manejando en el mercado

(www.finagro.com.co), rubros que ascienden a \$67'023.194, como pasa a verse:

ESPECIE	CANTIDAD	VALOR IND.	VALOR TOTAL
Café	10.000	\$2.045	\$20'450.000
Plátano	6.000	\$4.095	\$24'570.000
Aguacate	163	\$31.958	\$5'209.154
Guadua	100	\$2.800	\$280.000
Caña de azúcar	30	\$468	\$14.040
Bore	1.000	\$16.500	\$16'500.00
TOTAL			\$67'023.194

También deben reconocerse los dos desembolsos que hicieron para el pago del impuesto predial, uno por \$320.000 el 28 de marzo de 2011 y, otro, de \$630.000 el 2 de junio de 2013, que aparecen acreditados con los recibos firmados por el demandante que obran a folios 95 y 96 del expediente y que no fueron desconocidos por éste, dado que se trata de una carga impositiva que debe correr a cargo del propietario o propietarios del inmueble, pues de cierto modo se trata de mejoras inmateriales que propenden por la conservación jurídica del bien y por ende se subsumen en la categoría de expensas necesarias que trae el artículo 965 del código civil, ya que en caso de incumplimiento en su pago, el Estado puede privar al particular de la posesión sobre el bien si decide rematarlo a través del trámite de jurisdicción coactiva [al respecto ver SC-059 de 15 de junio de 1995, exp. 4398], rubros que de acuerdo con la correspondiente actualización desde que se cancelaron, ascienden a \$514.720 y \$954.387, respectivamente.

Compendiando, se revocará la sentencia apelada y se dará despacho favorable a las pretensiones de la demanda, desestimándose por ende las excepciones propuestas. Las costas en ambas instancias se impondrán a cargo de los demandados, según la regla que al efecto establece el numeral 4° del artículo 365 del código general del proceso.

IV.- Decisión

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de

Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, revoca la sentencia de fecha y procedencia preanotadas, para, en su lugar,

Primero.- Declarar no probadas las excepciones propuestas por los demandados, conforme a los razonamientos que aquí quedaron explicitados.

Segundo.- Declarar nula, de nulidad absoluta, la promesa de compraventa celebrada entre el actor, Héctor Páez Gutiérrez y Abel Custodio Ramírez, Anayivis Mejía Fuentes, Yaniry Astrid, Jhon Helman y Jimmy Alexander Marín Flórez el 31 de agosto de 2009, por las razones anotadas en esta decisión.

Tercero.- Como consecuencia, ordénanse las restituciones mutuas que la nulidad del contrato impera, así:

a.- Los demandados deberán restituir las especies recibidas por razón de la promesa objeto de nulidad, esto es, el lote a que alude el contrato de promisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de este fallo.

Asimismo, en el mismo término, deberán cancelar al demandante los frutos producidos por la heredad desde el día en que les fue entregado por razón de la promesa, esto es, el 31 de agosto de 2009, hasta la fecha en que se verifique materialmente ésta, frutos que se concretan a la fecha de este fallo en la suma de \$223'496.280, sin perjuicio de los que produzca o pueda producir el predio en adelante, cuyo pago deberán concurrir a hacer, teniendo en cuenta, para su liquidación, los criterios señalados en esta decisión.

b.- El demandante, por su lado, deberá restituir a los demandados, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de este fallo, la suma de \$156'760.800, más los intereses causados a una tasa del 6% sobre el valor nominal, esto es, los \$93'000.000 que recibió de aquellos, desde las fechas en que fueron recibidas cada una de las sumas a que

se alude en la parte motiva de esta decisión, hasta el día en que éstas sean finalmente restituidas.

Igualmente, la suma de sesenta y ocho millones cuatrocientos noventa y dos mil trescientos un pesos (\$68'492.301), que se reconoce a favor de los demandados por concepto de mejoras.

Cuarto.- Autorizar la compensación de todas las condenas.

Costas en ambas instancias a cargo de los demandados. Tásense por la secretaría del a-quo incluyendo la suma de \$1'500.000 como agencias en derecho por razón del recurso.

Oportunamente, vuelva el proceso al juzgado de origen para lo de su cargo.

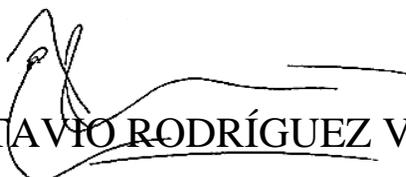
Esta decisión fue discutida y aprobada en sesión virtual de la Sala Civil-Familia de 28 de julio pasado, según acta número 20.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ

Pablo I. Villate M.
PABLO IGNACIO VILLATE MONROY



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ