TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA

Proyecto discutido y aprobado en Sala según Acta No. 16
de 8 de junio de 2023.

Asunto:

Ejecutivo de Inversiones y Construcciones el Tesoro Ltda. contra Gracia Victoria Carolina Sánchez Vergara.

Exp. 2020-00103-01

Bogotá D.C., treinta (30) de junio de dos mil veintitrés (2023).

1. ASUNTO A TRATAR

Conforme a lo previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, se emite la sentencia que resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de 9 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot.

2. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS Y PRETENSIONES:

Inversiones y Construcciones El Tesoro Ltda. por medio de apoderado judicial, formuló demanda ejecutiva mixta de mayor cuantía contra Gracia Victoria Carolina Sánchez Vergara, a efecto de obtener el pago de las siguientes sumas de dinero:

i) $286.000.000, por concepto del capital contenido en título valor -pagaré- aportado; ii) el pago de los intereses por concepto de mora sobre el capital a partir del 1º de julio de 2019, hasta cuando se verifique el pago total de la obligación, debiéndose determinar el porcentaje de interés por mora teniendo en cuenta el certificado expedido por la Superfinanciera; iii) $57.200.000, correspondientes al 20% del valor de la cuantía del numeral *i)*, por concepto de honorarios profesionales pactados en la cláusula tercera de la escritura pública No. 056 de 9 de marzo de 2019, otorgada en la Notaría Única del Círculo de Flandes – Tolima, iv) por los intereses legales del 6% sobre el último emolumento, y v) condenar en costas y agencias de derecho a la parte demandada.

Como presupuestos fácticos en que se funda el trámite, se expuso:

- El 5 de marzo de 2019, la demandada suscribió el pagaré No. 20726687 a favor de sociedad accionante por $286.000.000, para ser cancelado el 30 de junio de 2019; según escritura pública No. 056 de 9 de marzo de 2019 de la Notaría Única del Círculo de Flandes – Tolima, *"se celebró un contrato de mutuo con intereses"*, con el cual, la señora Gracia Victoria Carolina se constituyó y declaró deudora de la sociedad gestora "*de conformidad con la cláusula primera y tercera (Hipoteca), del referido instrumentos público*".

- Para garantizar el pago de las obligaciones, la demandada además de comprometer su responsabilidad personal constituyó hipoteca abierta de primer grado con la escritura pública No. 056 citada, sobre la casa ubicada en la dirección Manzana A Casa 1 del Condominio Remansos del Peñón, Girardot, identificada con F.M.I. No. 307-102154, de la O.R.I.P. de Girardot, con el objeto de garantizar el pago de las obligaciones que por cualquier concepto tenga la demandada o llegare a tener en cualquier título valor, a

favor de la sociedad demandante; en la cláusula primera de ese instrumento se estableció que la constitución de la hipoteca no solamente respaldaba el pago del capital adeudado, sino también, los correspondientes intereses y demás accesorios.

- En la cláusula tercera se estipuló que la hipoteca constituida, además tiene por objeto garantizar el pago de los honorarios de abogado en cuantía del 20% sobre el capital adeudado, sin perjuicio de los que el juzgado respectivo señale.

- La demandada el 23 de diciembre de 2019 y 6 de agosto de 2020 realizó pagos de $5.000.000 y 9.578.400; la convocada es la actual propietaria y poseedora del inmueble hipotecado a favor de la sociedad demandante y dado que a la fecha de la presentación de la demanda no cumplió con la obligación principal, se han generado intereses de mora a partir del 1 de julio de 2019, razón por la cual, se configura una obligación clara, expresa y exigible que pretende hacer valer conforme lo establece el artículo 422 del C.G.P.

2.2. ADMISIÓN, NOTIFICACIÓN, CONTESTACIÓN Y EXCEPCIONES:

La demanda fue de conocimiento del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot, donde con auto de 9 de diciembre de 2020[1] se libró mandamiento de pago respecto del cartular aportado, negándose el pedimento relacionado con los honorarios de abogado; asimismo, con auto de la misma calenda se decretaron medidas cautelares; luego, con decisión de 9 de abril de 2021[2], se corrigieron los errores presentados en las anteriores decisiones; el apoderado

[1] Archivo 04 Exp. Digital
[2] Archivo 08

de la parte actora presentó memorial indicando [3]"*todos los pagos realizados… para tener en cuenta al momento de la liquidación del crédito*".

Una vez notificada la demandada, la contestó en oportunidad por intermedio de apoderada[4], resistiendo las pretensiones con las excepciones a la acción cambiaria en los términos del artículo 784 del C.Co., numerales 12 y 13, esto es, "*A- EXCEPCION NON ADIMPLETI CONTRACTUS*", indicando que luego de la entrega del inmueble objeto de la venta "*se empezaron a evidenciar humedad en todas las paredes internas, los muros empezaron a verse torcidos, techos soplados por humedad*", ante lo cual, el vendedor se comprometió a corregirlos "*pero ello nunca ocurrió*", ello sumado a las demás "*deficiencias que mostraba la casa y quedó en reparar la vendedora, tal como consta en el acta de entrega*", por tanto, aseveró la demandada que no está en mora del pago de lo adeudado, ante el incumplimiento de la parte vendedora, siendo evidente que no se acató la cláusula quinta de la escritura "*en cuanto a la humedad, en el cual se obligó al saneamiento*"; *"B– EXCEPCIÓN DE FALTA DE EXIGIBILIDAD DEL PAGARÉ"*, al replicar que la obligación establecida en el pagaré está sujeta a una obligación de plazo por estar está íntimamente ligada al contrato de compraventa y su exigibilidad tiene su derecho en el cumplimiento de la vendedora y, *"C- EXCEPCIÓN DE COBRO DE LO NO DEBIDO"*, en razón de los pagos que la demandada realizó y no fueron mencionados por la demandante.

Con proveído de 6 de abril de 2022[5], se tuvo por contestada la demanda y se corrió traslado de las excepciones; con auto de 16 de junio de 2022[6], se decretaron pruebas y se convocó a la audiencia inicial.

---

[3] Archivo 13
[4] Archivo 19 Cuaderno de Primera Instancia Exp. Digital
[5] Archivo 32
[6] Archivo 40

Para el 9 de agosto de 2022[7], se adelantó la audiencia que tratan los artículos 372 y 373 del C.G.P., donde se declaró fracasada la etapa de conciliación, se interrogó a las partes, fijó el litigio, no se tomaron medidas de saneamiento y los apoderados presentaron los alegatos de conclusión, finalmente se profirió sentencia.

3. LA SENTENCIA APELADA

El Juez de primera instancia, inició por un resumen de los antecedentes del asunto, como también, efectuó unas apuntaciones teóricas frente a los vicios redhibitorios.

Así, resaltó los presupuestos de que trata el artículo 1815 del C.C., teniendo como punto de partida los defectos anotados en el acta de entrega del predio, por lo que si existían "*en el momento de la venta*", pero no se colma el segundo de los requisitos atinente a "*no haberlos manifestado el vendedor y ser tales que el comprador hubiese podido ignorarlos sin negligencia grave de su parte*" y que esos defectos se advirtieron al momento de la entrega; frente a los vicios presentados con posterioridad, tampoco guardan la connotación alegada, al considerar *"que son los que de no ser señalados provocan el incumplimiento del contrato de acuerdo con la cláusula quinta del contrato celebrado entre las partes y el artículo 1893 del C.C., tampoco se encuentra demostrado que tales defectos sean de los que por ellos la cosa vendida no sirva para uso natural o solo serviría imperfectamente, de manera que sea de presumir que conociéndolos el comprador no lo hubiese comprado o lo hubiese comprado en mucho menor precio, pues se trata defectos menores como los descritos en el acta de entrega, cómo la vaselina que requieren las correderas, el ajuste de las luces de comedor, retoque de pintura en cuarto de máquinas, dilatación del mismo cuarto, retoque con pincel de los muebles de*

[7] Archivos 52 y 53

madera, limpieza de la boquilla y revisión de la boquilla de los baños e.t.c., lo mismo de predicarse del daño de la pintura y resanes de sótanos, paredes y techos De que dan cuenta las fotografías allegadas con las excepciones; pues dichos defectos que según se afirma en la defensa de la demandada se produjeron por la humedad que afectó sobre las citadas superficies, no alcanza la entidad necesaria que impida el uso del inmueble, o solo sirvan para dicho uso imperfectamente, o ser de tal que de conocerlos el comprador se hubiere retractado de comprar la vivienda o la hubiere comprado en mucho menor valor, pues se trata simplemente de efectos de menor entidad, aunque no por ello… que debieron ser atendidos por el vendedor cómo realización de la garantía y que consta por escrito en el acta de entrega. Por las anteriores razones y consideraciones se impone la delegación de la excepción de contrato no cumplido".

En esa misma línea, frente a las reparaciones no efectuadas, destacó que no obra prueba de haberse reclamado en su oportunidad -180 días siguientes a la entrega-, en forma escrita ante la gerencia del proyecto; en lo atinente a que la obligación derivada del pagaré otorgado por la demandada "*constituye una obligación sujeta a plazo a condición*", el artículo 709 del C.Co. enumera los requisitos del pagaré con la promesa incondicional de pagar las sumas de dinero, lo que "*descarta rotundamente y de entrada de pagarés bajo condición*" y, *"que el pagaré se encuentra consignado como instrumento de contenido crediticio por el reconocimiento que hace quién promete el pagar un suma de dinero, el pagaré no es un mandato ni una orden de pago ni mucho menos un medio de pago sino un reconocimiento de la deuda, una promesa de pago, razones estás que conducen a denegar indefectiblemente la excepción propuesta bajo los citados argumentos"*.

Finalmente, declaró no probada la excepción de cobro de lo no debido al determinar que en la demanda la parte accionante mencionó y relacionó los pagos que hasta esa fecha ya había realizado la parte demandada, y los pagos

que se alegan en la excepción, fueron consignados con posterioridad a la presentación de la demanda.

4. EL RECURSO

Inconforme con la decisión, el extremo demandado se opuso con recurso de apelación en audiencia, expresando:

- El juzgado declaró no probadas las excepciones al considerar que, frente a la exceptiva de contrato no cumplido, "*no cumple con la exigencia de tal por cuanto lo que se declara son vicios ocultos no incumplimiento del contrato"* y que, *"el pagaré si es exigible a lo cual no es cierto, pues él no cumplimiento de la cláusula quinta de la escritura de compraventa le quita esta calidad; se encuentra probado que el inmueble no están las condiciones para que sirva de manera perfecta según lo comprobado, pero el despacho de manera subjetiva califica daños menores y daños graves, y le da a este asunto una calidad de daños menores, pero respetuosamente señor juez, la ley no dice que si los daños son mínimos no se incumple el contrato, la ley señala que existen incumplimiento por vicios pequeños o graves, en el caso que nos ocupa vemos que el actor en su interrogatorio de parte afecto aceptó que hay reparaciones a la fecha no se han realizado, entonces si hay un contrato no cumplido, incumpliendo la cláusula quinta del contrato a la escritura de compraventa"*.

- La sentencia fue "*pre-escrita*" y no tuvo en cuenta las pruebas recaudadas en audiencia, en tanto que no se hizo alusión a la confesión del demandante.

5. ALEGATOS NO RECURRENTE

La parte ejecutante, señaló que el contrato de compraventa de la casa 1 de la manzana A se perfeccionó con la suscripción de la escritura pública No. 056 de 9 de marzo de 2019 corrida en la Notaría Única de Flandes – Tolima, ante lo cual, la sociedad vendedora realizó la entrega a la demandada, acto en el cual ella declaró "*haber inspeccionado y recibido el inmueble a entera satisfacción y en perfecto estado de funcionamiento listo para ser habitado y de acuerdo con las especificaciones definidas*"; los términos de garantía contenidos en el acta de entrega vencieron y los arreglos solicitados en las observaciones no se adelantaron en tanto que la demanda no permitió el ingreso al predio.

Que la escritura aludida como el pagaré suscrito por la demandada, constituyen una obligación clara, expresa y exigible; asimismo, hizo referencia a las excepciones de mérito planteadas, ello en aras de solicitar confirmar el fallo de instancia.

6. FUNDAMENTOS DE INSTANCIA

6.1. COMPETENCIA:

Se encuentra radicada en esta Corporación para adoptar la decisión que en derecho se reclama, con fundamento en el numeral 1º del artículo 31 y artículo 328 del C.G.P., por ser la superior funcional del juzgado que profirió la sentencia de primera instancia.

Al llevar a cabo un control de legalidad –art. 132 C.G.P.-, encontramos satisfechos los presupuestos procesales exigidos por la jurisprudencia y la doctrina, para que proceda sentencia de mérito, ante lo cual, no se hace necesario realizar pronunciamiento sobre los mismos; igualmente, como este evento es, con apelante único, a voces del artículo 328 del C.G.P. y de la

jurisprudencia[8], impone que sea restrictiva, por tanto, nos ocuparemos exclusivamente sobre los puntos que son motivo del recurso.

6.2. PROBLEMA JURÍDICO:

Le corresponde a esta Corporación, determinar, si hay lugar a seguir adelante con la ejecución en los términos del mandamiento de pago, o, en caso contrario, le asiste razón a la parte demandada al afirmar que debe prosperar la excepción de contrato no cumplido, fundamentada en que la obligación contenida en el título valor no es exigible al existir incumplimiento de la cláusula quinta del contrato celebrado entre las partes, dados los vicios ocultos o redhibitorios que le atribuye presenta el inmueble enajenado.

6.3. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Se tiene el proceso ejecutivo iniciado por la sociedad Inversiones y Construcciones El Tesoro Ltda. contra la señora Gracia Victoria Carolina Sánchez Vergara, a efectos de que sea sufragado el contenido incorporado en el pagaré No. A012019PÑ por $286.000.000.

Como motivos de inconformidad, reclamó la parte demandada que el juzgado de primera instancia desestimó la excepción denominada "*incumplimiento del contrato*", cuando a la verdad se presentan vicios ocultos o redhibitorios de tal magnitud que afectan el predio que fue objeto de compraventa, lo que resta exigibilidad al título valor, por lo cual, mal puede el Juez tener por leves esos defectos y al contrario, la situación conlleva al incumplimiento de la cláusula quinta de la escritura de compraventa.

---

[8] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, entre otras, SC10223-2014 de 1 de agosto de 2014

Para abordar el asunto, pertinente es anotar que la llamada acción ejecutiva de conformidad con el artículo 422 del C.G.P., reclama la presencia de un documento que preste mérito ejecutivo, esto es, en donde conste la prestación debida de manera clara, expresa, exigible y que provenga del deudor; en particular, se tienen los títulos valores que ante el incumplimiento del deudor, el acreedor cuenta con la acción cambiaria que guarda como objeto "*ejercer el derecho en él incorporado, ante la autoridad competente, por medio del proceso ejecutivo*"[9]. En cuestión, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil[10], ha hecho referencia sobre los requisitos de los títulos valores, considerando que:

> "*[Los] principios de autonomía y literalidad del título valor, comportan que el documento que lo contiene sea un documento especial y formal, aspecto que implican la seguridad y certeza del derecho que incorpora y del contenido del crédito que el título expresa, lo cual es el fundamento de su negociabilidad. Y si la exhibición del título valor es necesaria para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora, esto sugiere la inseparabilidad y la unión que resulta indisoluble entre el derecho y el documento mismo, esto es, entre el derecho allí incorporado y el papel que representa ese derecho*".

El proceso ejecutivo es entendido como el género y la acción cambiara la especie, comoquiera que toda acción cambiara es un proceso ejecutivo, pero no todo proceso ejecutivo es una acción cambiaria; por esto es necesario verificar las particularidades de la acción cambiara, las cuales se encuentran consagradas en el Código de Comercio en el art. 780 y siguientes, entre estas particularidades resaltaremos dos, en el caso concreto, la primera, que corresponde a los casos en los cuales se puede dar inicio a la acción cambiara –art. 780 C. Co., y la segunda, las excepciones que puede presentar el ejecutado –art. 784 C. Co.

---

[9] Becerra León Henry Alberto, Derecho Comercial de los títulos valores, sexta edición; Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 2013.

[10] Expediente 12.393 de 19 de julio de 2000

El motivo de inconformidad radica en el "*contrato no cumplido*", por considerar que el Juez de instancia declaró infundada la excepción propuesta, a pesar de que en consideración de la recurrente se probaron los defectos o vicios redhibitorios que presentaba el inmueble objeto de compraventa celebrada entre las partes; debiéndose de esa manera, acoger la excepción propuesta, a voces de lo reglado en el numeral 12 del artículo 784 del C. Co.

En tal sentido, la Corte Constitucional acerca del tema ha señalado:

> *"…si el deudor opta por hacer oponibles asuntos propios del negocio subyacente, le corresponderá probar (i) las características particulares del mismo; y (ii)* ***las consecuencias jurídicas que, en razón a su grado de importancia, tienen el estatus suficiente para afectar el carácter autónomo y la exigibilidad propia del derecho de crédito incorporado en un título valor****. Como se indicó en el fundamento jurídico 15 de esta decisión, los principios de los títulos valores están dirigidos a garantizar la seguridad jurídica, la certeza sobre la existencia y exigibilidad de la obligación y la posibilidad que el crédito incorporado sea susceptible de tráfico mercantil con la simple entrega material del título y el cumplimiento de la ley de circulación. En consecuencia, si el deudor pretende negar la exigibilidad de la obligación cambiaria, deberá demostrar fehacientemente que la literalidad del título se ve afectada por las particularidades del negocio subyacente. Así, toda la carga de la prueba se impone exclusivamente al deudor, al ejecutado que propone la excepción"*[11] (Negrilla intencional).

El negocio causal, no es otra cosa, que el acto jurídico subyacente del cual dimanó el título valor, es decir, que dicho negocio jurídico está estrechamente ligado al título-valor; pero, pueden ocurrir dos supuestos fácticos, el primero, en el que el título-valor creado se use como medio de pago, entendiéndose como si este fuera dinero en efectivo, satisfaciéndose así el negocio jurídico subyacente y como consecuencia, dotando de autonomía al título-valor como negocio jurídico independiente, desligándolo por completo del negocio causal y, el segundo, ocurre en el supuesto en que el

[11] Sentencia T-310 de 2009 de 30 de abril de 2009.

título-valor sea dado en garantía, con el fin de asegurar un pago y solo pudiéndose cobrar el título-valor en caso de incumplir el negocio causal.

Conforme a lo anterior, la Sala procederá a evaluar las pruebas que reposan en el expediente a la luz del artículo 176 del C.G.P., para de allí resolver el recurso propuesto:

Declaraciones de parte:

- Representante legal sociedad demandante- José Constantino Rincón Pulido-: indicó que la demandada ha hecho "*cinco abonos en total, todo el dinero que ha dado ella*" se relacionó en la demanda; después de la demanda no se recibieron pagos; *"la casa estaba totalmente terminada… total, y resultan unas fallas y nosotros le dimos la garantía a ella y le mandamos hacer arreglos, pero ella no permitió entrar a ninguna persona, tengo testigos como pintores, como carpinteros… y nunca los dejó entrar, entonces si tuvimos las intenciones"*; frente a los intereses contestó que *"el corriente que habíamos pactado"* en el porcentaje del 1%, pero no el de mora.

- Gracia Victoria Carolina Sánchez Vergara: manifestó que *"había cancelado $305.000.000 antes de la demanda, después de la demanda aboné $33.000.000"*; que pagó *"al señor Constantino en enero, me parece que fue en febrero yo le aboné $30.000.000 y $3.000.000 que por equivocación le aboné a la empresa JR porque la señora administradora del condominio; me dio la cuenta bancaria de Davivienda y esa cuenta de la empresa JR, yo envíe una carta pidiendo que por favor ese dinero se lo consignara a la cuenta de inversiones porque me dijeron que eran dos empresas muy diferentes, pero yo le aboné a don Constantino en febrero y también le aboné a la empresa JR, que es de lo mismo de ellos, creo"*, pero, no aportó los recibos,

dado que "*los comprobantes de pago todos se los entregue a ellos, porque ellos me pedían que les diera copia de los comprobantes de pago*".

Pruebas documentales:

- Certificado de tradición inmueble con matrícula inmobiliaria No. 307-102154[12].

-Copia escritura pública No. 056 de 9 de marzo de 2019 corrida en la Notaría Única del Círculo de Flandes - Tolima[13], con la cual, la sociedad Inversiones y Construcciones El Tesoro Ltda. da en venta a Gracia Victoria Carolina Sánchez Vergara la casa 1 MZ A, con F.M.I. No. 307-102154 y, a su vez, esta última constituyó gravamen hipotecario.

-Pagaré No. A012019PÑ de 5 de marzo de 2019[14], por valor de $286.000.000, con fecha de creación 5 de marzo de 2019 y de vencimiento 30 de junio de 2019.

-Acta de entrega Casa N° 01 Manzana A[15], con fecha 5 de abril de 2019, dejándose en el acápite de observaciones veinte *ítems*., resaltándose que la demandada recibió de conformidad o a su entera satisfacción, sin perjuicio de la garantía acordada que debía reclamarse ante la constructora.

- Fotografías de muros, escaleras, entrepaños de baño "*MAL EMBOQUILLADOS*", humedad techos, humedad sala y muros de entrada a la casa, entre otros[16].

---

12 Carpeta 01 Primera instancia archivo 01; fl. 11 - 14
13 Carpeta 01 Primera instancia archivo 01; fl. 15 - 43
14 Carpeta 01 Primera instancia archivo 01 fl.44 - 45
15 Carpeta 01 Primera instancia archivo 20 fl. 1 – 5
16 Archivo 20 fl. 6 a 21

En este orden, con la prueba documental arrimada por la demandante se visualiza que el pagaré se firmó con el objeto de garantizar el pago de una parte del precio restante equivalente a $286.000.000, según se anotó en la cláusula tercera de la escritura pública No. 056 de 9 de marzo de 2019 corrida en la Notaría Única del Círculo de Flandes – Tolima, donde reza:

> "*TERCERO.- Que el precio de la Venta del lote y la casa de habitación cuya propiedad transfiere la SOCIEDAD VENDEDORA, es la suma de QUINIENTOS OCHENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS ($586.000.000.oo) MONEDA LEGAL COLOMBIANA que LA COMPRADORA pagará(n) a LA VENDEDORA así: a) la suma de TRESCIENTOS MILLONES DE PESOS ($300.000.000.oo) MONEDA LEGAL COLOMBIANA que LA VENDEDORA declara recibidos a entera satisfacción y la suma de DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS ($286.000.000.oo) MONEDA LEGAL COLOMBIANA,* ***con producto de un préstamo que le(s) otorgará la Sociedad INVERSIONES Y CONSTRUCCIONES EL TESORO LIMITADA "EL TESORO LTDA"****, con HIPOTECA ABIERTDA DE PRIMER GRADO*".

En el pagaré aludido de fecha 5 de marzo de 2019, como título crediticio que es, estableció: "*1.- Los deudores se comprometen a cancelar el valor total del pagaré, la suma de DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS ($286.000.000.oo) el día treinta (30) de junio de 2019*".

De tal forma, tenemos que existe entre las partes una obligación por el valor de $286.000.000 de la cual, la demandada alegó que ha efectuado unos pagos, de por más, reconocidos por la acreedora, por tanto, ese pagaré con las características del título que hoy se cobra, expresa a plenitud el derecho de crédito en él incorporado con motivo de esta ejecución y, al compás del artículo 626 del C.Co., que señala: "*El suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia*".

Al tener clara la existencia del negocio causal y que el cartular fue entregado como garantía, es preciso analizar las labores desplegadas por el acreedor en el marco de la negociación subyacente. En cuestión, esta Corporación en decisiones anteriores ha destacado que "*la ejecución es procedente siempre y cuando se haya incumplido el negocio del que deviene, y en caso contrario, no podrá salir victoriosa la ejecución, cuando se acredite el cumplimiento de lo acordado, porque representaría una doble situación gananciosa para el acreedor, obtener el acatamiento de la obligación acordada y a su vez, el valor que representa el título que le servía de garantía*"[17].

En este asunto, la parte vendedora entregó la casa de habitación objeto de la venta y, en el acta suscrita se dejó consigna de reparaciones que requería o defectos del inmueble; entonces, la disquisición de la demandada radicó en que el contrato no fue cumplido conforme a la cláusula quinta de la escritura pública No. 056 citada y ello conllevó la presencia de vicios ocultos; para lo cual, volveremos la mirada a esa estipulación, donde se refirió que:

> "*QUINTO. - Que el lote junto con la casa cuya propiedad se transfiere no ha sido enajenado a ninguna otra persona y se encuentra libre de embargos, censos, hipotecas, uso, usufructo, habitación, anticresis, demandas inscritas, condiciones resolutorias, arrendamientos por Escritura Pública y otras limitaciones al derecho de dominio, pero en todo caso LA SOCIEDAD VENDEDORA, se obliga al saneamiento de la Venta en los casos previstos en la Ley"*

En este orden, memórese que le compete al vendedor salir al saneamiento de la cosa vendida, amparando al comprador de cara al dominio y posesión pacífica en cuanto a la cosa y "*responder por defectos ocultos de ésta, llamados vicios redhibitorios*" -art. 1893 del C.C.-; en el marco de la última acción, puede el comprador, optar por la rescisión de la venta o la mengua en el precio con ocasión a los vicios ocultos presentados, debiéndose colmar los

---

17 Exp. 25151-31-03-001-2012-00172-01

presupuestos enlistados en el artículo 1915 de la ley sustantiva, esto es: *"1.) Haber existido al tiempo de la venta; 2.) Ser tales, que por ellos la cosa vendida no sirva para su uso natural, o sólo sirva imperfectamente, de manera que sea de presumir que conociéndolos el comprador no la hubiera comprado o la hubiera comprado a mucho menos precio; 3.) No haberlos manifestado el vendedor, y ser tales que el comprador haya podido ignorarlos sin negligencia grave de su parte, o tales que el comprador no haya podido fácilmente conocerlos en razón de su profesión u oficio."*.

Al respecto, nuestra superioridad ha puntualizado:

> [18]*"Las obligaciones del vendedor, a voces del artículo 1880 del Código Civil, «se reducen en general a dos: la entrega o tradición, y el saneamiento de la cosa vendida», comprendiendo a su vez esta última carga -la de saneamiento- dos objetos distintos, a saber, «amparar al comprador en el dominio y posesión pacífica de la cosa vendida, y responder de los defectos ocultos de ésta, llamados vicios redhibitorios (artículo 1893 ibídem.).*
>
> *Sobre esta prestación, a cargo de quien transfiere un bien a título de venta, la jurisprudencia tiene decantado lo siguiente:*
>
> *«Puede ocurrir (...) que el comprador, sin ser perturbado en su dominio o posesión, no logre sacar de la cosa el provecho que se propuso al contratar, o que ésta no le sirva para el uso a que está destinada. En este evento [no] puede decirse que el vendedor cumplió con su obligación, pues cuando el comprador pagó el precio, lo hizo con la intención de adquirir una cosa que tuviera las cualidades que le fueron ofrecidas y que le fuera completamente útil y servicial; de suerte que si hubiera, conocido las deficiencias de que adolecía el bien, es casi seguro que no la habría comprado, o hubiera pagado por ella un precio menor. Por ello, es justo que el comprador tenga acción contra el vendedor para exigirle el saneamiento de los vicios ocultos, llamados redhibitorios.*
>
> *Esta última prestación se encuentra consagrada en los artículos 1914 y siguientes del Código Civil, y es la misma que contempla el Código de Comercio en su artículo 934, a cuyo tenor: "Si la cosa vendida presenta, con posterioridad a su entrega, vicios o defectos ocultos cuya causa sea anterior al contrato, ignorados sin culpa por el comprador, que hagan la cosa impropia para su natural destinación o para el fin previsto en el*

[18] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, sentencia de 17 de noviembre de 2020, SC4454-2020, radicación No. 11001-31-03-021-2013-00703-01

contrato, el comprador tendrá derecho a pedir la resolución del mismo o la rebaja del precio a justa tasación. Si el comprador opta por la resolución deberá restituir la cosa al vendedor. En uno u otro taso habrá lugar a indemnización de perjuicios por parte del vendedor, si éste conocía o debía conocer al tiempo del contrato el vicio o el defecto de la cosa vendida.

"Son vicios ocultos de la cosa -explica LORENZETTI-, cuyo dominio, uso o goce se transmiten por título oneroso, existentes al tiempo de la adquisición, que la hagan impropia para su destiño, o que disminuyen de tal modo el uso de ella que, de conocerlos, el comprador no la habría adquirido o habría dado menos por ella. Al comprador se le exige una diligencia media y por ello no hay responsabilidad del vendedor por los vicios que el comprador conocía o debía conocer en razón de su profesión u oficio; por ello, no hay responsabilidad por los vicios aparentes. El adquirente debe probar el vicio y que el mismo existía al momento de la adquisición". (Contratos, Parte especial. Tomo 1. Buenos Aires: Rubinzal-Cuizoni, 2004. p. 162)

Ante la existencia de defectos ocultos en la cosa, el comprador puede optar por la "acción redhibitoria" o la "acción quanti minoris". La primera permite la devolución de la cosa con restitución del precio; mientras que la segunda persigue la disminución del precio hasta el menor valor que el bien tiene. En ambas acciones, si el vendedor conocía o debía conocer los vicios de la cosa y no los manifestó al comprador, este último tendrá la acción indemnizatoria de los daños sufridos con el ocultamiento» (CSJ SC, 16 dic. 2013, rad. 1997-04959-01)".

Volviendo al caso de estudio, se tiene que, en el acta de entrega de la Casa 1, manzana A del condominio Remansos del Peñón, con fecha 5 de abril de 2019, participaron el ingeniero Jesús A. Beltrán Gaviria en representación de Inversiones y Construcciones el Tesoro Ltda y la compradora Sánchez Vergara, consignando en el acápite de observaciones lo siguiente: *"1) Balas de Corredor 1er Piso Ajustar; 2) llave de Jardín Frente A Piscina; 3) Boquilla Control Jacuzzi; 4) Dilatación Cuarto de Máquinas; 5) Remate Resane Puntura Cuarto de Máquinas; 6) Retoque Pintura Coraza Viga; 7) Chapa con Oxido; 8) Retoque Viga Balcón Alcoba; 9) Ajuste Árbol Entrada Baño 1er Piso; 10) Retoque dilataciones de puertas; 11) Tabletas 2 Balcón ppal Hall; 12) Vaselina Correderas; 13) Retoque con pincel Muebles de Madera; 14) Limpieza boquilla; 15) Revisión Boquilla Baños; 16)*

Retoque puertas Closet Alcoba ppal Vestier; 17) Cambio o limpieza de Angeo ventanas Baño…; 18) Reemboquillado terraza; 19) Ajuste de Manguera Gas; 20) Boquilla Muros mueble cocina"; defectos que mal pueden catalogarse como vicios ocultos o redhibitorios, en tanto que fueron de conocimiento directo de la compradora al momento de recibir, sin perjuicio del descontentó que pudo generarle en la compra de un inmueble nuevo y las debidas acciones que pudo emprender con ocasión a su existencia, en tanto que, lo relevante es que los defectos denunciados por la demandada, a más de tener la carga de acreditarlos, en este evento, no *"tienen el estatus suficiente para afectar el carácter autónomo y la exigibilidad propia del derecho de crédito incorporado en un título valor"*[19].

Y, en el escrito de contestación de la demanda para sustentar la excepción de "*NON ADIMPLETI CONTRACTUS*", expuso que "*Una vez recibido el inmueble el día 5 de abril de 2019, se empezaron a evidenciar humedad en todas las paredes internas, los muros empezaron a verse torcidos, techos soplados por humedad*", aportando fotografías, sobre lo cual es de advertir referente a tales defectos, que el juzgador o las partes contaran con la experticia, conocimiento científico, técnico o artístico para calificarlas como leves o graves, para ello, era indispensable acreditarlos con prueba pericial –art. 226 y 22 C.G.P.- y, ante esa realidad, mal puede soportarse con la sola afirmación, de que impiden el uso del inmueble o como lo determina el artículo en mención *"que por ellos la cosa vendida no sirva para su uso natural"*, a más que, a la fecha en que se llevó a cabo la audiencia, es decir, el 9 de agosto de 2022, la demandada manifestó como dirección de su domicilio la del inmueble objeto de la compraventa.

Asimismo, no se aportó prueba en la que conste que la demandada solicitó o pidió a la sociedad vendedora la garantía frente a esas reparaciones,

---

[19] Corte Constitucional, T 310/2009

siendo que así se acordó y, de haberse reclamado, ello debió elucidarse en un trámite declarativo sin perjuicio de la manifestación del representante legal de la sociedad demandante de que en efecto las reparaciones no se han efectuado, pero esa circunstancia por sí sola, no conlleva la virtualidad de tener por vicios redhibitorios los reclamados por la aquí demandada.

Bajo los argumentos que preceden y ante el fracaso de la pretensión impugnatoria, se impone **confirmar** la sentencia de primera instancia e imponer a cargo del apelante la condena en costas de esta instancia, incluyendo como agencias en derecho la suma dos salarios mínimos legales mensuales vigentes –*numeral 1º artículo 365 del C.G.P*.-.

DECISIÓN

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en Sala de decisión Civil Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia de 9 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot, en atención a las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandada y recurrente, a favor de la demandante. Fijar como agencias en derecho de esta instancia, la suma de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, que se han de incluir en la correspondiente liquidación. Óbrese de acuerdo con lo previsto en el artículo 366 del C.G.P.

TERCERO: Por secretaría, enviar oportunamente el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ
Magistrado Ponente

Pablo I. Villate M.
PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
Magistrado

JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Magistrado