

Bogotá, D.C. 19 de junio de 2020

Señores

JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO

Ciudad

PROCESO:	VERBAL – RESOLUCION DE CONTRATO
RADICADO	No. 2017 – 00859 - 02
DEMANDANTE:	GUILLERMO ALEJANDRO GARCIA DOMINGUEZ
DEMANDADO:	EXPRESION CONSTRUCTORA S.A.S

ORLANDO HURTADO RINCON, actuando como apoderado de la parte actora, acorde con lo establecido en el auto que precede, sustento el recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida en audiencia celebrada el pasado 10 de diciembre de 2019, así:

El fallador de primera instancia declaró la excepción de CONTRATO NO CUMPLIDO, contenida en el artículo 1609 del Código Civil y negó las pretensiones de la demanda, argumentando que la parte que exige la resolución del contrato de compraventa debe haber cumplido todo lo pactado, y que en el presente caso ello no ocurrió, pues el precio de la venta prometida es la suma de DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$200.000.000) y con las pruebas allegadas, solo se evidencia que se pagó la suma de cincuenta millones de pesos (\$50.000.000).

En el recurso de apelación interpuesto se expuso los siguientes reparos:

- 1) No se está de acuerdo con la declaración de oficio de la excepción de contrato no cumplido, por cuanto se aportaron las pruebas donde se demuestra el pago del anticipo establecido en el contrato de promesa de compraventa y el fallador no tuvo en cuenta la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre el tema.
- 2) No se está de acuerdo con la total negación de las pretensiones, porque en el contrato de promesa de compraventa existe unas condiciones que tenía que asumir el vendedor para que fuera desembolsado el crédito otorgado al comprador por parte de la Caja de Vivienda Militar CAPROVIMPO y el crédito hipotecario por parte del Banco BBVA.

SUSTENTACION:

En los alegatos presentados en primera instancia, se expuso que por jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, estableció que según el

Calle 19 No. 5-30 Oficina 2701 Edificio BD
Bacatá
Teléfonos: 3005095065, 317563094,
3108504578
notificacionjudicial@orlandohurtado.com
www.orlandohurtado.com
Bogotá D.C. - Colombia

artículo 1546 del Código Civil, la parte cumplida puede pedir la resolución del contrato y según lo estipulado en el artículo 1609, cuando se trata de obligaciones que no son de ejecución simultánea, quien primero incumple exime a la otra parte de ejecutar la siguiente obligación, así lo plasmó la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, en sentencia SC1209-2018, Radicación n° 11001-31-03-025-2004-00602-01 del veinte (20) de abril de dos mil dieciocho (2018)

“Ahora, en el evento de que las obligaciones asumidas por ambos extremos no sean de ejecución simultánea, sino sucesiva, se ha precisado que, al tenor del artículo 1609 del Código Civil, quien primero incumple automáticamente exime a su contrario de ejecutar la siguiente prestación, porque ésta última carece de exigibilidad en tanto la anterior no fue honrada.

Así lo tiene señalado la Corte de antaño, al analizar la excepción de marras, en fallo que se transcribe en extenso porque fue el que sirvió de base al juez *ad-quem* para desestimar las pretensiones de los promotores en el *sub judice*:

(...)

El texto del artículo 1609 no puede pues apreciarse en el sentido de que el contratante que no cumple fracasa siempre en su pretensión de que se resuelva el contrato. Si así se lo entendiera, sin distinguir las varias hipótesis que puedan presentarse, entonces sería forzoso concluir que la resolución del contrato bilateral, prevista en el artículo 1546, no tiene cabida en sinnúmero de eventos en que sí la tiene: todos aquellos en que el demandado tenía que cumplir sus obligaciones antes que el demandante, o que teniéndolas que cumplir al mismo tiempo que las de éste, sólo el demandante ofreció el pago en la forma y tiempo debidos, o ninguno lo ofreció simplemente porque ni uno ni el otro concurren a pagarse. El ejercicio de la acción resolutoria no se limita al caso de que el demandante haya cumplido ya e intente, en virtud de la resolución, repetir lo pagado; se extiende también a las hipótesis en que el actor no haya cumplido ni se allanó a cumplir porque a él ya se le incumplió y por este motivo legítimamente no quiere continuar con el contrato.

No es siempre necesario que el contratante que demanda la resolución con indemnización de perjuicios haya cumplido o se allane a hacerlo. Puede negarse, en los casos ya explicados, a cumplir si todavía no lo ha hecho y no está dispuesto a hacerlo porque el demandado no le cumplió previa o simultáneamente. Por el contrario, el que pide el cumplimiento con indemnización de perjuicios sí tiene necesariamente que allanarse a cumplir él mismo, puesto que, a diferencia de lo que ocurre en aquel primer caso, en que el contrato va a DESAPARECER por virtud de la resolución impetrada, y con él las obligaciones que generó, en el segundo va a SOBREVIVIR con la plenitud de sus efectos, entre ellos la exigibilidad de las obligaciones del demandante, las que continuarán vivas y tendrán que ser cumplidas a cabalidad por éste. (CSJ SC de 29 nov. 1978, en igual sentido SC de 4 sep. 2000 rad. n° 5420, SC4420 de 2014, rad. n° 2006-00138, SC6906 de 2014, rad. n° 2001-00307-01, entre otras).

Así las cosas, el contratante que primero vulneró la alianza queda desprovisto de la acción resolutoria, mientras que su contendor sí la conserva a pesar de que también dejó de acatar una prestación, siempre que su actuar se encuentre justificado en su inexigibilidad por la previa omisión de aquel.

(...)

En resumen, puede deprecar la resolución de un acuerdo de voluntades el contratante cumplido, entendiéndose por tal aquel que ejecutó las obligaciones que adquirió, así como el que no lo hizo justificado en la omisión previa de su contendor respecto de una prestación que éste debía acatar de manera preliminar; mientras que si de demandar la consumación del pacto se trata, sólo podrá hacerlo el negociante puntual o que desplegó todos los actos para satisfacer sus débitos, con independencia de que el otro extremo del pacto haya atendido o no sus compromisos, aun en el supuesto de que estos fueran anteriores.

De lo dicho se desprende, como lo aducen los cargos bajo estudio, que el Tribunal erró en la aplicación de los cánones 1546 y 1609 del Código Civil, porque asumió, sin más miramiento, que sólo puede solicitar la resolución del acuerdo de voluntades quien ejecutó todas las obligaciones asumidas, es decir, sin detenerse en que las prestaciones de las partes en el presente litigio tenían que ser honradas en forma escalonada o sucesiva.

(...)

Sin embargo, ese presupuesto extrañado por el fallador de última instancia es indispensable únicamente cuando se demanda el cumplimiento del contrato, como ya se anotó; porque si lo deprecado es su resolución, al demandante le basta con haber acatado los compromisos que adquirió hasta el momento en que su contendor desatendió los suyos, en razón a que de allí en adelante las demás obligaciones de aquel carecieron de exigibilidad y, en consecuencia, no puede afirmarse que omitió allanarse a cumplir, pues lo hizo respecto de las cargas que cobraron exigibilidad.

Según quedo demostrado dentro del plenario, mi mandante pago al 31 de marzo de 2016 la suma de CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$50.000.000); y para completar el pago total del inmueble faltaba la firma de la escritura y continuar con el trámite ante la Caja Promotora de vivienda Militar para lograr el desembolso de las cesantías y ante el Banco BBVA, para obtener el crédito hipotecario.

El día de la escritura también se hizo presente el demandante, a través de su apoderada especial, su señora madre LEOMAR HORTENSIA DOMINGUEZ, como consta en la certificación que expidió la Notaria 48 de Bogotá, pero la constructora no llegó, es decir, que tal como lo anuncio la Corte Suprema de Justicia, el actor no podía seguir cumplido la obligación siguiente si su

contendor no había cumplido lo que le correspondía, en este caso, la firma de la escritura y así poder iniciar los trámites para obtener el desembolso de la Caja Promotora de Vivienda Militar.

No estamos de acuerdo, en que mi poderdante incumplió con los demás pagos pactados, si tal y como se explicó en la demanda, se estaba ante una estafa fraguada por el representante legal de la compañía demandada, quien hoy está en la cárcel por hechos parecidos al que nos ocupa, además que para el segundo pago, el desembolso de las Cesantías, tenía que darse un cumplimiento por parte de la constructora, cumplimiento que no se dio. Por tanto mi poderdante no podía seguir echando en bolsillo roto unas sumas de dinero por un apartamento, que ni siquiera se había iniciado su construcción.

Por lo expuesto solicito al despacho revocar el fallo proferido en primera instancia por el Juzgado Treinta y Tres Civil Municipal y en su lugar acceder a las suplicas de la demanda.

De manera respetuosa adjunto a este escrito el fallo proferido por La Corte Suprema de Justicia el 20 de abril de 2018, el cual fue mencionado en este escrito.

Cordialmente,



ORLANDO HURTADO RINCON
C.C. No. 79.275.938 de Bogotá
T.P. No. 63.197 del C.S.J.