

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO

j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

1. DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

Referencia : 110013103037201200321-00
Demandante : BOLÍVAR INVERSIONES S.A.
Demandada : GRUPO INMOBILIARIO Y CONSTRUCTOR
VALOR S.A.
Decisión : Sentencia de primera instancia

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede esta agencia judicial a decidir de mérito la demanda de reconvención instaurada en el trámite del asunto del epígrafe, previos los siguientes

3. ANTECEDENTES

3.1. GRUPO INMOBILIARIO Y CONSTRUCTOR VALOR S.A., actuando a través de apoderado judicial, presentó demanda de reconvención en contra de BOLÍVAR INVERSIONES S.A., para que, previos los trámites del proceso ordinario de mayor cuantía, se hicieran las siguientes declaraciones principales:

3.1.1. Declarar la resolución del contrato.

3.1.2. Declarar la ilegalidad de la terminación unilateral efectuada por la parte reconvendida.

3.1.3. Condenar a la parte reconvenida al pago a favor de Valor de diez mil cuatrocientos noventa y siete millones ochocientos sesenta y nueve mil pesos (10.497'869.000,00), como indemnización de perjuicios, derivados de la terminación unilateral efectuada por la parte reconvenida, indexados hasta la fecha en que se dicte sentencia.

3.1.4. Condenar a la parte reconvenida al pago a favor de Valor de los intereses legales, derivados de la terminación unilateral efectuada por la parte reconvenida, desde cuando se dicte sentencia y hasta cuando se pague la condena.

3.1.5. Condenar a la parte reconvenida al pago a favor de Valor de cien millones de pesos (100'000.000,00), a título de sanción comercial.

-

3.1.6. Condenar a la parte reconvenida al pago de las costas y agencias en derecho, liquidadas conforme al Acuerdo correspondiente expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Como pretensiones subsidiarias solicitó las siguientes:

3.1.7. Declarar la terminación del contrato, por incumplimiento de la parte reconvenida.

3.1.8. Condenar a la parte reconvenida al pago a favor de Valor de diez mil cuatrocientos noventa y siete millones ochocientos sesenta y nueve mil pesos (10.497'869.000,00), como indemnización de perjuicios, derivados de la terminación unilateral efectuada por la parte reconvenida, indexados hasta la fecha en que se dicte sentencia.

3.1.9. Condenar a la parte reconvenida al pago a favor de Valor de los intereses legales, derivados de la terminación unilateral efectuada por la parte reconvenida, desde cuando se dicte sentencia y hasta cuando se pague la condena.

3.1.10. Condenar a la parte reconvenida al pago a favor de Valor de cien millones de pesos (100'000.000,00), a título de sanción comercial.

3.1.11. Condenar a la parte reconvenida al pago de las costas y agencias en derecho, liquidadas conforme al Acuerdo correspondiente expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Como pretensiones subsidiarias de las dos anteriores, solicitó:

3.1.12. Declarar la terminación del contrato, por incumplimiento de la parte reconvenida.

3.1.13. Declarar la ilegalidad de la terminación unilateral efectuada por la parte reconvenida.

3.1.14. Condenar a la parte reconvenida al pago a favor de Valor de mil trescientos cuarenta y tres millones ochocientos treinta y dos mil pesos (1.343'832.000,00), como remuneración por la estructuración del proyecto, indexada a la fecha en la cual se dicte sentencia.

3.1.15. Condenar a la parte reconvenida al pago a favor de Valor de los intereses legales, de la condena en dinero que le sea impuesta por la pretensión anterior, a partir de la fecha en que se dicte sentencia y hasta la fecha efectiva del pago.

3.1.16. Condenar a la parte reconvenida al pago a favor de Valor de cinco mil seiscientos cincuenta millones ciento cincuenta mil setecientos cuarenta y seis pesos (5.650'150.746,00), por la participación en la valoración obtenida de los inmuebles del proyecto, indexada a la fecha en la cual se dicte sentencia.

3.1.17. Condenar a la parte reconvenida al pago a favor de Valor de los intereses legales, de la condena en dinero que le sea impuesta por la pretensión anterior, a partir de la fecha en que se dicte sentencia y hasta la fecha efectiva del pago.

3.1.18. Condenar a la parte reconvenida al pago a favor de Valor de cien millones de pesos (100'000.000,00), a título de sanción comercial.

3.1.19. Condenar a la parte reconvenida al pago de las costas y agencias en derecho, liquidadas conforme al Acuerdo correspondiente expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

3.2. Fundamentó sus pretensiones en la siguiente versión de los hechos:

3.2.1. En el segundo trimestre del año 2007, los señores Jorge González Reina y Jaime Restrepo Orozco, este último como gerente de la sociedad Coordinadora Real Alfa S.A. CORALFA, se reunieron con los representantes legales de la sociedad Grupo Inmobiliario y Constructor Valor S.A., con el ánimo de proponer un negocio inmobiliario en la zona de El Rodadero Sur, Playa Salguero, en Santa Marta.

3.2.2. El terreno sobre el cual se levantaría la edificación, consistía en dos (2) inmuebles, identificados y alinderados por el Agustín Codazzi mediante los certificados 3181 y 3191 de 19 y 20 de abril, respectivamente.

3.2.3. Valor hizo un estudio de pre-factibilidad que expuso a Cooralfa y a Jorge Gonzáles Reina, por medio del cual se estimaron las cifras que permitían la viabilidad técnico-económicas del proyecto, entre ellas el precio de los inmuebles aportados al proyecto.

3.2.4. El 30 de abril de 2007, la sociedad EYR Espinosa Restrepo y Cía. Ltda., remite a Valor una propuesta de servicios para el estudio de suelos respecto de los inmuebles indicados anteriormente.

3.2.5. El 10 de mayo de 2007, el ingeniero Hans Van Heyl Cleves remite a Valor una propuesta de servicios para el levantamiento topográfico de los inmuebles referidos anteriormente, presentando el 16 de julio de 2007 el modelo de contrato de prestación de servicios y el 24 de los citados, remite a Valor el resultado del levantamiento topográfico efectuado.

3.2.6. El 17 de mayo de 2007, Valor y el arquitecto Gabriel Rubio Mejía, celebran un contrato para el diseño urbanístico y arquitectónico de los inmuebles descritos anteriormente en involucrados en el proyecto.

3.2.7. Ocurridos los anteriores antecedentes, el 8 de agosto de 2007, Valor y Cooralfa celebran un contrato que denominaron “*Convenio para el desarrollo de un proyecto inmobiliario*”, contrato en el que Valor sería remunerado por realizar las actividades de diseño arquitectónico, construcción, estructuración financiera y jurídica, comercialización y gerencia; de acuerdo con las tarifas y porcentajes indicados en la cláusula décimo tercera y, por su parte, Cooralfa estaba obligada a adquirir los inmuebles descritos en el libelo, estipulándose a su favor, según cláusula décimo primera, que si a la fecha de liquidación final del proyecto Cooralfa percibe menos de \$7.560'000.000,00 por concepto del pago del lote, Valor cancelará la diferencia a fin de garantizarle el valor mínimo.

3.2.8. En el contrato celebrado, Cooralfa estaba obligada a asumir los gastos para obtener la licencia de construcción del proyecto, a la constitución de una Fiducia de parqueo sobre los inmuebles.

3.2.9. En el contrato se estipuló una sanción comercial a favor de la parte cumplida, por un valor de cien millones de pesos, conforme quedó establecido en la cláusula décimo sexta.

3.2.10. El 8 de octubre de 2007, la sociedad EYR Espinosa Restrepo y Cía. Ltda., entregó a Valor el estudio de suelos contratado.

3.2.11. A finales del año 2007, los señores Jorge González Reina y Jaime Restrepo Orozco se reunieron con el representante legal de Valor, exponiendo sus problemas de liquidez para la adquisición de los lotes; por lo que Sergio Mutis Caballero propuso a la señora Clemencia Forero Ucros y a su apoderado, quienes anteriormente se habían vinculado a otro proyecto inmobiliario que Valor había estructurado, diseñado, gerenciado y construido, para que hicieran una inversión en el proyecto descrito en el contrato objeto del asunto, para lo cual la señora Forero Ucros exigió que Valor firmara un pagaré a su favor; procediéndose a firmar dos pagarés uno

por \$400'000.000,00 y otro por \$200'000.000,00 y gracias a ello, el 27 de febrero de 2008 Cooralfa adquiere el lote No. 2 por la suma de \$949'058.000,00 y simultáneamente adquiere el lote No. 1 por \$11'331.000,00.

3.2.12. La inversión total efectuada por la señora Forero Ucros en el proyecto, así como las garantías, plazos y condiciones relacionadas con su participación en el proyecto, se señalaron en el *convenio para la vinculación al desarrollo de un proyecto inmobiliario*, suscrito entre las partes y la señora Forero Ucros el día 6 de marzo de 2008.

3.2.13. Cooralfa sin consultar con Valor procedió a dividir los predios involucrados en el proyecto inmobiliario y el 15 de julio de 2008 transfirió a la sociedad Inversiones Reramco S.A.S., el Lote No. 2A por un precio de \$100'000.000,00.

3.2.14. El arquitecto Gabriel Rubio Mejía remite a Valor petición de reajuste de honorarios, un juego de los planos completo que sirvieron de base para obtener la licencia del proyecto inmobiliario; Viviana Linares Franco, directora comercial de negocios fiduciarios de Alianza Fiduciaria S.A., remite a Valor el modelo de contrato de Fiducia de parqueo, el que es remitido por la actora reconviniente a la reconvenida; posteriormente la señora Viviana envía recordatorio a Valor para la revisión y firma de la Fiducia de Parqueo.

3.2.15. El 15 de enero de 2009, Cooralfa transfiere como aporte a la parte reconvenida, los lotes 1 y 2B.

3.2.16. Valor recibe del arquitecto Gabriel Rubio Mejía cuadro de áreas del proyecto lo que posteriormente sirvió para obtener la licencia de construcción, también le remitió cotización recibida para la proyección gráfica del proyecto con fines promocionales; a su vez, la señorita Viviana Linares le informó que, para la firma de la Fiducia de Parqueo, tan solo hacía falta que la firmase la parte reconvenida, la que tan solo se vino a llevar a cabo el día 21 de abril de 2009 y no sobre los bienes que se habían adquirido para ello al haber sido divididos y una parte transferida a una

tercera sociedad conforme se relató y, el Fideicomiso constituido fue denominado “Playa Gaira”.

3.2.17. En el Fideicomiso de Parqueo no se incluyó a Valor de forma alguna que le permitiera gerenciar los Lotes 1 y 2B, ni realizar las cuantiosas inversiones que suponen la construcción de una sala de venta, pero sí se señaló a la parte reconvenida como comodataria.

3.2.18. El día 11 de junio de 2009 se celebra una reunión de seguimiento del proyecto, en la cual participan la señora Ángela Gómez (Gerente de la firma Comercializadora de proyecto sobreplano: Estrategias Comerciales y de Mercadeo S.A.), la señora María Paulina Pinzón (Gerente, para ese entonces, del Show Room Cartagena y el Caribe), el señor Edgar Castellanos (en representación de la señora Forero Ucros), los señores Jorge Gonzáles y Jaime Restrepo (en representación de Cooralfa y de la parte reconvenida), los señores Sergio Mutis Caballero y Gerardo Fresneda (en representación de Valor); en la cual se hace una exposición y entrega de factibilidad del proyecto, que se sumó a la pre-factibilidad en el hecho tres.

3.2.19. Como resultado de la reunión anterior, Valor empezó a tantear las estipulaciones del precio por unidad inmobiliaria, y la velocidad de la comercialización de estas, con la participación de la señora María del Show Room Cartagena y el Caribe.

3.2.20. El día 5 de noviembre de 2009, la Curadora Urbana No. 2 de Santa Marta expidió la licencia de construcción No. 78, bajo la modalidad de obra nueva y según la descripción del proyecto allí señalad, respecto de los Lotes Nos. 1 y 2B, a favor de la parte reconvenida.

3.2.21. Conforme al documento referido en el hecho anterior, el arquitecto del proyecto es el señor Gabriel Rubio Mejía, el mismo arquitecto contactado y contratado por Valor y el mismo que hizo entrega de los planos arquitectónicos que sirvieron de base para la obtención de la licencia de construcción.

3.2.22. A partir de que la licencia de construcción quedó ejecutoriada, se consolidaron las bases jurídicas (Fiducia de Parqueo + Licencia de Construcción) y económicas (factibilidad y estructuración) para el proyecto inmobiliario y empezaban a correr los plazos para el cumplimiento de la Fiducia de Administración a cargo de Valor, entre otras prestaciones de hacer; así mismo, desde ese momento de ejecutoria es que los Lotes 1 y 2, correspondían a la cláusula décimo primera del contrato, capitalizando la parte reconvenida una valorización, gracias al apoyo y gestión de Valor, obteniendo una utilidad de \$8.110'479.600,00, cifra sobre la cual a Valor le correspondía el 83.5% conforme a la cláusula décima numeral 2º del contrato.

3.2.23. El día 16 de diciembre de 2009, la parte reconvenida remite a la parte demandada una carta en la cual, manifiesta su voluntad de terminar unilateralmente el contrato, en claro incumplimiento de los artículos 1602 del C.C. y 871 del C. Co., frente a lo cual el día 25 de enero de 2010 Valor responde a dicha comunicación apartándose de ella e invitando a la reconvenida a una etapa de arreglo directo.

3.2.24. El 5 de febrero de 2010 la señorita Viana Linares Franco, directora comercial de negocios fiduciarios de Alianza Fiduciaria S.A., remite a Valor un modelo de fiducia de administración de los recursos provenientes de la pre-venta de las unidades inmobiliarias.

3.2.25. Valor se entera que de forma secreta la parte reconvenida entró en conversaciones con la Constructora Colpatria S.A., procurando su vinculación al proyecto por lo menos desde el mes de noviembre de 2009, por lo que el 5 de marzo de 2010 Valor celebra una reunión en donde participa Constructora Colpatria S.A.

3.2.26. El 27 de abril de 2010 se realiza una reunión con el señor Edgar Castellanos González representante de la señora Forero Ucros, la parte reconvenida y Valor, en donde se establecieron dos situaciones a fin de que fuese evaluadas a conveniencia, por cada una de las partes y se tomara la

decisión correspondiente antes del 7 de mayo de 2010; Valor reiteró a la parte reconvenida para que emitiera pronunciamiento al respecto el día 23 de julio de 2010 invitándoles para que a más tardar el 31 de julio se manifestaran en algún sentido, sin que la reconvenida se hubiese pronunciado en algún sentido.

3.2.27. Valor en dicha comunicación dejó constancia de la intención de conservar y ejecutar el contrato, pese al silencio de la reconvenida, dejando por escrito las concesiones que estaba dispuesta a hacer a favor de Constructora Colpatria.

3.2.28. El 29 de septiembre de 2010 por instrucciones de la parte reconvenida, Alianza Fiduciaria englobó los lotes 1 y 2B mediante escritura pública No.2410 de la Notaría Primera del Circulo Notarial de Santa Marta.

3.2.29. El 31 de diciembre de 2010, Inversiones Reramco S.A.S., transfiere el lote 2A a título de beneficio en Fiducia Mercantil a favor del Fideicomiso de Parqueo.

3.2.30. El 10 de marzo de 2011 por instrucciones de la reconvenida Alianza Fiduciaria engloba los Lotes 2A y 3 mediante escritura pública 645 Otorgada en la Notaría Primera de Santa Marta, completándose de esa forma lo que constituía la fase primera del proyecto, en contraposición a la fase dos, señalada en la cláusula vigésima primera del contrato.

3.2.30. A finales de marzo de 2011 Valor convocó a la reconvenida a una audiencia de conciliación, reuniéndose finalmente en el Centro de Conciliación Resolver el 13 de mayo de 2011, disponiéndose ese día la suspensión de la diligencia para el 25 de mayo de los citados, sin que finalmente se hubiese podido lograr un acuerdo entre las partes.

3.2.31. Valor volvió a convocar a la reconvenida a una Amigable Composición ante Cámara de Comercio de Bogotá en el mes de octubre de 2011, en donde se levantó acta para la fijación de honorarios del amigable componedor y el 11 de enero de 2012 dejó constancia de la voluntad de

Valor en pagar los honorarios del procedimiento y declara fracasada la amigable composición.

3.2.32. Para el 21 de diciembre de 2011, por instrucciones de Clemencia Forero Ucros, María Clemencia Castellanos Forero e Inversiones Reramco S.A.S., Alianza Fiduciaria S.A. transfiere el lote No. 4 al Fideicomiso Santa Marta 2- Etapa 2 cuyo vocero es la sociedad Fiduciaria Bogotá S.A.

3.2.33. De acuerdo a lo expuesto, la reconvenida incumplió con las obligaciones estipuladas y asociadas en el contrato, estando obligada al pago a favor de Valor a título de pena comercial conforme el artículo 1.600 del C. Civil y la cláusula décimo sexta del contrato en la suma de \$100'000.000,00; el actuar de la reconvenida ha ocasionado cuantiosos daños materiales a Valor conforme al informe técnico preparada por la sociedad Colombiana de Arquitectos que se acompaña a la demanda, debiéndolos pagar la reconvenida conforme a las súplicas del libelo.

3.2.34. Se sabe que la parte reconvenida vinculó al Fideicomiso Santa Marta 2 Etapa 2 cuyo vocero es la sociedad Fiduciaria Bogotá S.A.S. a la Sociedad Grupo AR S.A.S., para ejecutar en todo o en parte las mismas gestiones encargadas a Valor en el contrato cambiándole el nombre de "Playa Gaira" a Reserva del Mar y para la comercialización de este último vinculó a las mismas sociedades que había vinculado Valor para ese mismo fin.

La actuación surtida

3.3. La demanda de reconvenición fue admitida por el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Descongestión el 24 julio de 2013, proveído que fue notificado a la parte reconvenida, quien oportunamente se opuso a las pretensiones aduciendo que cumplió con las obligaciones adquiridas en el contrato comprando los inmuebles, transfiriéndolos a una Fiducia mediante escritura pública No.631 del 21 de abril de 2009, mientras que el Grupo Inmobiliario y Constructor S.A. no cumplió con sus obligaciones en establecer y presentar como gerente y desarrollador del proyecto el punto de equilibrio del mismo, al no realizar ninguna actividad con el negocio

aduciendo circunstancias coyunturales y económicas, mientras que en el mismo sector se vendieron tres proyectos similares y se vendieron dentro de los períodos entre el año 2007 hasta la fecha.

Que Valor estuvo presente en la cesión de derechos que efectuó Cooralfa S.A. a Clemencia Forero Ucros y María Clemencia Castellanos Forero en partes iguales y a Bolívar Inversiones S.A.; que Valor no realizó ninguna actividad para el cumplimiento de sus obligaciones dentro del convenio conforme se demuestra que casi tres años después de la firma del convenio aún no se obtenía la licencia de construcción ni había formalizado la Fiducia de administración que debía constituir en calidad de gerente del proyecto, lo cual ha generado sobrecostos en la idea de negocio que tuvo en algún momento Cooralfa y hoy reposa en Bolívar Inversiones S.A.; nunca presentó una estructuración del proyecto y no actuó en ejercicio en su condición de gerente del proyecto como era la falta de actuación en la elaboración del punto de equilibrio, de constituir la fiducia y promover el proyecto, por lo que Cooralfa S.A. tuvo que celebrar contrato directo con el arquitecto Gabriel Rubio para la elaboración del diseño arquitectónico y la licencia y asesoría para su consecución se obtuvo por gestión de Cooralfa y Bolívar Inversiones S.A., más no por labor que llevara a cabo Valor.

3.4. Convocadas las partes a la audiencia prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, se declaró fallida la etapa de conciliación por falta de comparecencia de la demandada, y se surtieron las restantes.

3.5. Se abrió a pruebas el proceso y evacuadas las decretadas, se convocó a la audiencia prevista en el artículo 373 del C. G. del Proceso en la que se dispuso notificar formalmente al liquidador de Bolívar Inversiones, lo que se llevó a cabo.

Posteriormente se volvió a programar audiencia para oír las alegaciones de los extremos, fase en la que ambas partes intervinieron insistiendo en las posturas dadas en el curso del asunto, destacándose que Valor sostuvo que la venta parcial de los terrenos fue la que truncó el desarrollo del proyecto al alterarse la fisionomía de los predios por parcelarlos, dividirlos, englobarlos

y llevar a cabo la constitución de la Fiducia, sin la intervención de la demandante reconviniendo, aunado a que la demandada desde un inicio no contaba con el dinero para la compra de los lotes y tuvo que conseguir inversionistas para realizar la compra. Por su parte la reconviniendo, insiste en señalar que cumplió con las obligaciones contractuales y que fue Valor quien no gestionó por más de dos años luego de habersele entregado los terrenos, lo que condujo a que por iniciativa se procediera a contratar para el diseño del proyecto y obtener la licencia y finalizar la relación con Valor. Presentados los alegatos, se dio sentido de fallo negando las pretensiones.

4. CONSIDERACIONES

A. Los presupuestos procesales

4.1. Se destaca la ausencia de irregularidades que comprometan lo actuado y la presencia de los denominados presupuestos procesales: la demanda se presentó en debida forma, esta agencia judicial es competente para decidir el asunto y, tanto la parte demandante como la demandada tienen capacidad para ser parte y comparecer válidamente a juicio; de este asunto conoció el juez competente, no solo por la naturaleza jurídica de la acción, sino también por el domicilio de las partes.

B. La pretensión

4.2. En el asunto sometido a composición judicial, la parte demandante en reconvención en su acto introductorio de demanda reclamó la resolución del contrato celebrado con Cooralfa S.A., quien cedió los derechos a la parte reconviniendo en documento que suscribieron en noviembre 5 de 2009 y en el que entre otros, lo suscribió Valor aquí demandante, la declaratoria de ilegalidad de la terminación unilateral que efectuó la demandada y con la consecuente condena en perjuicios, y el pago de \$100'000.000,00 pactada como cláusula por incumplimiento junto con los intereses legales y la respectiva indexación.

C. Cumplimiento o resolución del contrato

4.3. Es sabido que en el derecho privado campea el principio de la autonomía de la voluntad en virtud del cual los sujetos de derecho pueden darse las reglas de sus relaciones económico-sociales, ordenando su voluntad a la obtención de los efectos jurídicos por ellos perseguidos. Y las manifestaciones de voluntad legalmente expresadas, gozan entre las partes contratantes de fuerza vinculante semejante a la de la ley y no pueden ser invalidadas sino por su consentimiento mutuo o por causas legales (art. 1602 C.C.). De modo que firmado el contrato, con el conjunto de las formalidades que le son propias¹, adquiere perfección y su destino es el de producir los efectos que por su medio buscaron los contratantes. El postulado de la normatividad de los actos jurídicos (art. 1602 C.C.) se traduce esencialmente, entonces, en que *“legalmente ajustado un contrato se convierte en ley para las partes, quienes por consiguiente quedan obligadas a cumplir las prestaciones acordadas con él”* (C.S.J. Cas Civil. 8 de febrero de 1983, G.J. t. CLXXII, pág.117).

4.3.1. Pero también se sabe que en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse lo acordado por uno de los contratantes. En efecto, de conformidad con el artículo 1546 del Código Civil, armonizado con el 1602 ibídem, si uno de los contratantes incumple lo pactado, el otro está facultado para pedir, a su arbitrio, la resolución del contrato o el cumplimiento del mismo con indemnización de perjuicios, siempre que haya cumplido con sus obligaciones o se haya allanado a cumplirlas en la forma y tiempo debidos. Por esa razón *“la legitimación para impetrar la resolución o el cumplimiento del contrato por uno de los contratantes, supone necesariamente el cumplimiento de sus obligaciones contractuales o el allanarse a cumplirlas. Con todo, conforme lo explica la Corporación en la misma sentencia, invocando como fuente la de 29 de noviembre de 1978, G. J. T. CLVII, pág. 299, conforme al art. 1609 del C. C.,*

“En los contratos bilaterales en que las recíprocas obligaciones deben ejecutarse sucesivamente, esto es, primero las de uno de los contratantes y luego las del otro, el que no recibe el pago que debía hacersele previamente sólo puede

¹ El artículo 1502 del Código Civil prevé que para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario: (1) que sea legalmente capaz; (2) que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio; (3) que recaiga sobre un objeto lícito; (4) que tenga una causa lícita. A éstos habrá de agregarse el que las formas solemnes que se precisan se hallen reunidas. Tales son los requisitos reclamados para la existencia de obligaciones derivadas de los contratos.

demandar el cumplimiento dentro del contrato si él cumplió o se allanó a cumplir conforme a lo pactado, pero puede demandar la resolución si no ha cumplido ni se allana a hacerlo con fundamento en que la otra parte incumplió con anterioridad". En cambio, si las obligaciones son simultáneas, "el contratante cumplido o que se allana a cumplir con las suyas, queda en libertad de ejercer, o la acción de cumplimiento o la acción resolutoria, si fuere el caso" (Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 7 de marzo de 1997, expediente Número 4636 proceso ordinario de Guillermo Lagos Bolívar contra BENJAMIN PERICO ALDANA.

4.3.2. No cabe duda entonces, que en los contratos bilaterales la facultad implícita que consagra el artículo 1546 del Código Civil, de obtener el cumplimiento o la resolución, se concede, exclusivamente, a quien ha observado una conducta que se ajusta a los términos de la respectiva convención, tomando en cuenta que, como ya lo tiene advertido la Corte Suprema de Justicia, el contenido literal de ese precepto pone de manifiesto que el contratante culpable, al utilizar el sistema de la condición resolutoria tácita, no puede pretender liberarse de las obligaciones contraídas.

4.3.3. De acuerdo a lo señalado, propio es entender que no hay lugar a aplicar la condición resolutoria en provecho de aquella de las partes que sin motivo también ha incurrido en falta y por lo tanto se encuentra, a su vez, en situación de incumplimiento jurídicamente relevante. Y en caso de que las partes sean negligentes en la ejecución del contrato, sin que la ley y el contrato señalen orden de ejecución, la solución de la doctrina, al no poderse considerar como morosa a ninguna, es la improcedencia de las dos acciones que alternativamente se conceden en el inciso 2º del artículo 1546 del Código Civil, lo que equivale a afirmar que la parte que reclama por esa vía, ha de estar por completo limpia de toda culpa, habiendo cumplido escrupulosamente con sus deberes, al paso que la otra le sea imputable no haber hecho lo propio; de donde se sigue que el titular de la acción resolutoria indefectiblemente lo es el contratante cumplido o que se ha allanado a cumplir con las obligaciones que le corresponden y que por el aspecto pasivo, incuestionablemente debe dirigirse la mencionada acción contra el contratante negligente.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia ha expuesto: *“La acción de cumplimiento de un contrato (C.C., art. 1546, inc. 2º), corresponde exclusivamente al contratante que ha cumplido por su parte sus obligaciones contractuales, porque de este cumplimiento surge el derecho de exigir que los demás cumplan las suyas; de modo que para el ejercicio legalmente correcto de esta acción no basta que el demandado haya dejado de cumplir las prestaciones a que se obligó, sino que es indispensable también que se haya colocado en estado legal de mora, que es condición previa de la exigibilidad, para lo cual es preciso que el contratante demandante haya cumplido por su parte las obligaciones que el contrato bilateral le imponía o que está pronto a cumplirlas en la forma y tiempo debidos, porque de otra manera el demandado no sería moroso en virtud del principio consagrado en el art. 1609 del C.C., que traduce en fórmula positiva el aforismo de que ‘la mora purga la mora’. Y como dice el profesor Alessandri Rodríguez, si el comprador tiene un plazo para pagar, y el vendedor otro para entregar, y ambos dejan pasar sus plazos, ninguno de los dos está en mora, porque la mora del uno purga la mora del otro”*².

4.3.4. Expresado lo anterior, importa recordar ahora que para el cumplimiento o la resolución del contrato requiere para su buen éxito que se configuren tres condiciones esenciales, a saber: a) existencia de un contrato bilateral que sea válido; b) incumplimiento total o parcial de las obligaciones contraídas por el demandado en virtud de dicho negocio jurídico; y c) que el demandante acredite que cumplió con los deberes de prestación que el mismo contrato le imponía, o, por lo menos, que se allanó a cumplirlos en la forma y tiempos debidos.

4.4. Los hechos probados, conforme a la abundante documental que obra en el proceso, se resumen, así:

4.4.1. El 8 de agosto de 2007 las sociedades CORALFA S.A. y VALOR S.A., suscribieron un contrato denominado «CONVENIO PARA EL DESARROLLO DE UN PROYECTO INMOBILIARIO», pactando a cláusula primera como objeto del contrato que *“El objeto del convenio lo constituye el desarrollo de un proyecto inmobiliario en los terrenos descritos en el presente*

² Casación Civil. 13 de junio de 1946, LX, 686; 28 de febrero de 1959, XC, 79.

documento, el cual será promovido, construido y comercializado por VALOR, obligándose COORALFA por su parte a entregar los anotados inmuebles al proyecto, recibiendo como contraprestación un porcentaje sobre el valor de las ventas y otro porcentaje del valor de las utilidades del proyecto”.

4.4.2. Como condición para la realización del convenio, las partes acordaron que COORALFA debía adquirir la propiedad real de los inmuebles, concediéndosele para ello un plazo inicial de seis (6) meses contados a partir de la suscripción del contrato, prorrogables por otro término igual.

4.4.3. Para la Promoción del proyecto, VALOR contaba con el apoyo de la firma Estrategias Comerciales y de Mercadeo S.A.

4.4.4. Los inmuebles debían ser transferidos al Patrimonio Autónomo que se constituiría para tal fin con una sociedad fiduciaria legalmente establecida en Colombia, bajo la modalidad de Fiducia de Parqueo inicialmente, cuyos costos los asumirá el proyecto.

4.4.5. La administración del proyecto será manejada a través de la figura del Fideicomiso, a través de la cual se hará el manejo de las pre-ventas de las viviendas proyectadas, a fin de captar los dineros de los potenciales clientes, los que se sumarán hasta obtener el punto de equilibrio, el cual será fijado por VALOR (cláusula séptima) y en su párrafo se estableció que el proyecto se puede desarrollar por etapas, las que definirá VALOR.

4.4.6. Una vez se logre el punto de equilibrio del proyecto, el manejo de los inmuebles entregados por COORALFA, se hará a través del Fideicomiso de Administración para el desarrollo del proyecto.

4.5. De lo anterior surge en primera instancia la prueba del contrato de compraventa en cuestión, el cual no fue tachado ni redargüido de falso, teniéndose como auténtico al tenor de lo reglado en el art. 252 del C.P.C. (disposición aplicable para la época en que se instauró la acción), destacándose que es bilateral y demostrativo respecto de las declaraciones en él contenidas, que son ley para las partes.

El citado contrato, calendado el 8 de agosto de 2007, permite extraer las obligaciones que cada quien debía satisfacer con el ánimo de llegar al término pretendido, las que se compendian así:

Obligaciones de COORALFA S.A. Primordialmente, debía adquirir los terrenos o predios donde se iba a desarrollar el proyecto inmobiliario, al punto que los contratantes fijaron como condición suspensiva esa labor a efectos de dar inicio a la ejecución del contrato.

Obligaciones de VALOR S.A. Promover, construir y comercializar el proyecto inmobiliario, para lo cual se establecieron ciertas directrices como fue la constitución de un Patrimonio Autónomo, la constitución de una Fiducia de Administración para adelantar la fase de pre-ventas captando los recursos económicos y lograr el punto de equilibrio; además, podría ejecutar el proyecto por etapas, es decir, asumió obligaciones bien dispendiosas y esenciales para lograr el éxito del proyecto inmobiliario que se estructuró entre las partes contratantes.

4.5.1. Bajo los anteriores fundamentos, tenemos que la obligación principal de la demandada en reconvención consistía en adquirir los predios donde debía desarrollarse el proyecto inmobiliario, y en tal sentido procedió, pues es tema pacífico que efectivamente el 27 de febrero de 2008, COORALFA S.A. adquirió los inmuebles en donde se desarrollaría el proyecto y de ello da cuenta los certificados de libertad y tradición Nos. 080- 14689 y 080-14688, fecha desde la cual desapareció la condición suspensiva pactada y en adelante VALOR S.A. debía asumir el compromiso adquirido.

Entonces, VALOR S.A. ha debido dar inicio con la labor de promoción, construcción y comercialización del proyecto, para lo cual necesariamente tenía que proceder y gestionar diversas actuaciones propias para cada una de dichas misiones, como sería lógico hacer publicidad, adelantar trámites para obtener la licencia de construcción, la constitución del fideicomiso y demás, pues solo así lograría sacar adelante el proyecto planteado.

4.5.3. Precisado lo anterior, específicamente se le endilga a la demandada el incumplimiento a lo pactado por haber dividido los lotes involucrados en el proyecto y una porción transferida a una tercera sociedad, sin haberle informado a VALOR, haber demorado en obtener la licencia de construcción (5 de noviembre de 2009) y la constitución de la fiducia de parqueo la que tuvo lugar el 21 de abril de 2009, pues solo a partir de obtenidos estos actos considera la reconviniendo surgió la obligación de asumir la Fiducia de Administración del proyecto.

4.5.4. Pero por el contrario, al volver el despacho al contrato objeto de este debate, disiente de lo afirmado por la sociedad Valor S.A., pues en la sociedad reconviniendo no recayó la obligación específica de realizar los actos de obtención de licencia y constitución de la fiducia de parqueo como lo afirma, pues si se mira con detenimiento en la cláusula primera se pactó que la construcción recaía en cabeza de Valor S.A., para lo cual innegablemente en ella recaía la obligación de adelantar los trámites para la obtención de la licencia de construcción, situación que se repite en lo referente a la negociación y comercialización que en dicha cláusula se comprometió, para lo que era necesario que fuese ella, y no su demandada, la que diera inicio a esas labores dentro de las cuales estaba gestionar todo lo concerniente a la constitución del Fideicomiso para así adelantar el proceso de negociación y comercialización.

Cosa distinta es que conforme lo establecieron las contratantes, Cooralfa S.A., era quien debía asumir los costos, empero no aparece estipulado que fuese ella la encargada de adelantar los trámites para la consecución tanto de la licencia de construcción como la Fiducia de Parqueo, pues entiende este despacho que ello le competía adelantarlos a Valor S.A., dado que era quien había asumido las labores de construcción y comercialización y, en fin, la gestión del proyecto.

4.5.5. Adicionalmente, no puede endilgarse incumplimiento por parte de Cooralfa S.A., por haber dividido los predios y haber incluido una tercera sociedad, pues más allá de ello, lo cierto es que entregó los lotes donde se adelantaría el proyecto inmobiliario y no hubo prueba alguna, que por haber

obrado de esa manera, se hubiese obstruido alguno de los trámites que la demandante en reconvención debió adelantar para la consecución de la licencia de construcción y demás documentos que permitiesen adelantar el proyecto inmobiliario.

Tampoco hay prueba que por el hecho de que se hubiese dividido los predios ello imposibilitaba la labor que asumió Valor S.A. en el contrato, o que el proyecto, dadas esas modificaciones, era inviable, tal y como además se deduce del hecho de que pese a haber sido enterada la reconviniendo de tal situación, durante todo el tiempo que tuvo para dar inicio al cumplimiento de sus obligaciones, nada dijo al respecto ni puso de presente a la demandada en reconvención Inversiones Bolívar S.A., como cesionaria de Cooralfa S.A. en el vínculo contractual, que tuviese alguna dificultad entorno a que no podía lograr la licencia y gestionar lo concerniente a la promoción, construcción y venta del proyecto, ni que esa alteración de la fisonomía de los predios que tardíamente se arguye en los alegatos de conclusión fuera impedimento o si quiera le sirviera de soporte justificativo para dejar de adelantar las obligaciones contractuales que asumió.

4.5.6. Súmase a lo dicho, que la aquí demandada en reconvención logró demostrar que en las condiciones que estaban los predios, se pudo llevar a cabo la elaboración del diseño Arquitectónico y la obtención de la licencia para el proyecto conforme quedó probado con la documental allegada, con la licencia No. 078 que se le otorgó a la Sociedad Bolívar Inversiones S.A. por la Curaduría Urbana No. 2 mediante Resolución 312 de noviembre 5 de 2009, de modo que, no puede excusar el cumplimiento de sus obligaciones la aquí reconviniendo bajo dicho supuesto.

4.6. Siendo así lo anterior, fluye evidente que en el presente asunto no hay cómo establecer que la demandada en reconvención hubiese incumplido con las obligaciones que contrajo en el contrato, como tampoco acreditó la demandante en reconvención ser contratante cumplida, en tanto que soportó su inactividad en el hecho de que hasta tanto no obtuvo la licencia de construcción y la constitución de la Fiducia no empezó a asumir la

administración del proyecto, pues lo que entiende este sede es que esa labor la ha debido gestionar directamente Valor S.A. a costa de la reconvenida, sin que tuviese que esperar que el acto lo adelantase la otra contratante, máxime como ya se dijo, cuando la obligación de obtener la licencia de construcción radicaba esencialmente en ella al igual que el de la promoción y comercialización, lo que si adelantaba por sus medios muy seguramente hubiese obtenido todos los requisitos que ahora le endilga a su contraparte de haberlos incumplido, como es el de que no quedó incluido en el Fideicomiso, lo que conlleva a concluir que el incumplimiento provino de la reconviniente, quien no estaba amparada por la excepción de contrato no cumplido para que fuera válido su incumplimiento.

Tampoco logró demostrar que en las condiciones físicas que finalmente quedaron los predios, no se hubiese podido obtener la licencia y con ello dar inicio a la promoción, construcción y venta de los apartamentos; como tampoco resulta relevante el hecho de que Cooralfa no contara con los recursos económicos para adquirir los predios como lo señaló en la fase de alegatos, ya que como se dijo, la condición para que diera inicio el proyecto era la adquisición de los predios por parte de la reconvenida, lo que finalmente logró y, a partir de ello, nacieron las obligaciones de Valor S.A., que debió asumir y cumplir con diligencia para poder tenerse como un verdadero contratante cumplido, lo que no se demostró; tampoco en algún momento expresó la imposibilidad de llevarse a cabo el proyecto en esas condiciones o por otras causas, lo que permite señalar que no se presentaron circunstancias que imposibilitaron cumplir con las cargas contractuales por ella adquiridas.

4.6.1. Acorde con tal valoración probatoria, surge que no puede abrirse paso ninguna de las pretensiones incoadas tanto principales como subsidiarias, pues innegablemente para su éxito era condición que se lograra demostrar los presupuestos propios de este tipo de acciones, es decir, que la demandante fuese contratante cumplida y a su vez que, su demandada fuese incumplida, lo que no aconteció y de ahí que no puedan tener prosperidad en este asunto.

4.6.2. Por consiguiente, han de desestimarse las pretensiones de la demanda, sin necesidad de pronunciamiento sobre la oposición a ellas invocada, por sustracción de materia; se procederá a condenar a la parte actora en las costas del proceso, por mandato expreso del art. 365 numeral 1 del Código General del Proceso.

5. DECISIÓN

En armonía con lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

6. RESUELVE:

PRIMERO. NEGAR las pretensiones de la demanda de Reconvención.

SEGUNDO. CONDENAR en costas a la parte actora. Por la secretaría, practíquese la misma e inclúyase como agencias en derecho la suma de \$12'000.000,00.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GLORIA CECILIA RAMOS MURCIA
Jueza

NOTIFICACIÓN POR ESTADO:

La providencia anterior es notificada por anotación en estado No. 0114, del 17 de noviembre de 2021.


MÓNICA TATIANA FONSECA ARDILA
Secretaría