



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ENVIGADO

Seis (06) de mayo de dos mil veinte (2020).

Sentencia	0010
Radicado Único Nacional	05266-31-03-003-2019-00280-00
Clase de proceso	Verbal – Nulidad absoluta de contrato
Demandante	Edeima Londoño Ramírez
Demandada	Ana Cecilia Tobón Molina
Temas y Subtemas	El contrato de promesa de compraventa debe cumplir con los requisitos exigidos por el artículo 1611 del Código Civil, y la ausencia de alguno de ellos genera la nulidad absoluta del mismo. La determinación del plazo o condición que fije la época de celebración del contrato ha de formar parte de dicho contrato a causa de que sin él ese contrato no podría ser perfeccionado, configurándose un incumplimiento de las formalidades propias del acto y ocasionando la nulidad absoluta del mismo.
Decisión	Se declara la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa, se ordenan las restituciones mutuas.

I. ASUNTO A TRATAR

En el escrito de demanda (fls. 1-11) el apoderado judicial de la parte demandante solicitó, con excepción a las documentales, el decreto de pruebas testimoniales e interrogatorio de parte a la demandada. De igual forma, mediante el escrito de contestación (fls. 91-99) la parte demandada solicitó, con excepción a las documentales, el derecho de interrogatorio de parte a la aquí demandante.

El Despacho rechazará de plano las pruebas solicitadas por la parte demandante de interrogatorio de parte y testimonial y por la parte demandada de interrogatorio de parte, en tanto las considera inconducentes e impertinentes para dirimir la controversia planteada, esto, si se tiene en cuenta que se decide la pretensión de nulidad absoluta de un contrato de promesa de compraventa por falta de requisitos que la ley establece para su validez y teniendo en cuenta la obligatoriedad de que el contrato de promesa conste por escrito (Art. 1611 del Código Civil), los testimonios e interrogatorios se tornan inconducentes e impertinentes, pues frente al cumplimiento de los requisitos de validez, nada admisible aportarán los dichos de los declarantes.

Ahora bien, procede el Despacho a decidir las excepciones de mérito denominadas “*Prescripción de la acción*” y “*Buena fe*” propuestas por la apoderada de la parte demandada **Ana Cecilia Tobón Molina**, mediante sentencia anticipada. Sentencia que se emite por mandato expreso del numeral 2° del inciso 3° del artículo 278 del Código General del Proceso.

II. ANTECEDENTES

1.- De los hechos y las pretensiones. El 28 de noviembre de 2014 la señora Edeima Londoño Ramírez como promitente vendedora y la señora **Ana Cecilia Tobón Molina** como promitente compradora, celebraron un contrato de promesa de compraventa de bien inmueble, cuyas características son unidad de vivienda No. 135 compuesta por lote de terreno Nro. 34 ubicado en el paraje Zuñiga del municipio de Envigado, en la Urbanización Jardines de Montiel P.H. ubicada en la Calle 24 Sur Nro. 39-37 del municipio de Envigado – Antioquia. Cuyos linderos, según lo indicado por la parte demandante en el hecho primero, son: “*Por el Noreste: Entre los puntos 109 y 110, en línea recta con la unidad de vivienda Nro. 136; separada en parte por muro medianero. Por el Sureste: Entre los puntos 107 y 108, en línea recta, linda con la Unidad de Vivienda Nro. 134, separada en parte por muro medianero. Por el Noreste: Entre los puntos 108 y 109, en línea recta, linda con zona común exterior*”

En el instrumento contractual descrito, se fijó un precio por el mencionado inmueble de \$480.000.000.00, pagaderos así: (i) \$198'548.000.00 el 28 de noviembre de 2014 fecha de suscripción del contrato; (ii) \$201'452.000.00 al momento de recibir el segundo pago proveniente del contrato de transacción celebrado por la demandada con la constructora Obras CDO S.A. supeditado a la venta del lote donde se encontraba el Conjunto Residencial SPACE y los \$80'000.000.00 restantes pagaderos con la venta de la casa campestre No. 73 del conjunto residencial Palmar de Santa Fe de Antioquia en los doce (12) meses siguientes. De dichos pagos la demandante entregó a satisfacción la suma de \$198.548.000.00 al momento de firmar la respectiva promesa de compraventa y el inmueble fue entregado el 01 de diciembre de 2014 a título de mera tenencia. Así mismo en el Juzgado 28 Civil Municipal de Oralidad de Medellín se concilió el pago de los \$80'000.000 de que trata el tercer pago del contrato suscrito en la suma de \$100'000.000.

Respecto de la forma en que se perfeccionaría el contrato de compraventa prometido, se estipuló la forma de la escritura de compraventa en la Notaría 20 del Círculo Notarial de Medellín “...*el día que se realice el segundo pago de conformidad con la cláusula 3, numeral b)*...”, dicha cláusula condicionó el pago de la segunda parte del precio al pago que realizara Lerida CDO S.A. a la promitente compradora una vez vendiera el lote sobre el cual se encontraba el Conjunto Residencial SPACE, por ende se condicionó la firma de la escritura pública de compraventa al mismo evento.

Indica que a la fecha el inmueble a vender por la liquidadora de Lerida CDO S.A. asciende a la suma de 10.348 millones de pesos y no ha sido vendido, su comportamiento dentro del mercado inmobiliario lo hace un inmueble de difícil enajenación, por lo que es incierta e indeterminada la fecha en la que habrá de cumplirse la condición relativa al pago de la segunda parte del precio y por ende la firma de la escritura pública de compraventa. Con ocasión a dicha indeterminación considera incumplidos los requisitos de que trata el artículo

89 de la Ley 153 de 1887 lo que a su juicio desemboca en la nulidad absoluta del contrato celebrado.

Como consecuencia de lo anterior, la parte demandante solicitó: (i) se declare la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa del bien inmueble suscrito entre las señoras Edeima Londoño Ramírez y Ana Cecilia Tobón Molina el 28 de noviembre de 2014 sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 001-932408; (ii) como consecuencia de la anterior declaración que se ordene la restitución del inmueble a favor de la demandante; (iii) como consecuencia de las anteriores declaraciones, se ordene a la demandante la devolución a la demandada de las sumas pagadas por la promesa de compraventa.

2.- Trámite, réplica e integración del contradictorio. El Juzgado admitió la demanda mediante auto proferido el 08 de octubre de 2019 (cfr. fl. 77 C 1). La anterior providencia fue notificada a la demandada de manera personal, mediante acta elaborada por la Secretaría del Despacho el 28 de noviembre de 2019 obrante a folio 90, quien transcurrido el término establecido por la Ley dio contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma, proponiendo las excepciones de mérito denominadas “*prescripción de la acción*” y “*buena fe*”, sustentadas así:

- *Prescripción de la acción*

Indicó que con fundamento en el artículo 1750 del Código Civil la prescripción del plazo para promover la acción de rescisión del contrato de promesa de compraventa prescribe a los cuatro (4) años con posterioridad a la celebración del contrato y habida cuenta que el contrato se celebró el día 28 de noviembre de 2014, la acción está prescrita.

- Buena fe

Fundamenta la excepción, argumentando que las actuaciones de la demandada siempre estuvieron precedidas de buena fe y lealtad contractual.

Finalmente, solicita que en caso de declarar la prosperidad de la nulidad absoluta pretendida, se ordene a la demandante el pago, en favor de la demandada, de las sumas pagadas por concepto de impuesto de valorización, impuesto predial y cuotas de administración.

Mediante traslado secretarial No. 006 del 17 de febrero del 2020, se dio traslado a la parte demandante, quien dentro del término legal concedido manifestó su oposición a las excepciones planteadas, manifestando frente a la **primera** que la norma aducida hace referencia a la rescisión del contrato o nulidad relativa y que toda vez que en las presentes diligencias se solicita la nulidad absoluta, el término que debe contarse es el indicado por el artículo 2536 del Código Civil. Respecto de la **segunda** excepción, la considera improcedente, pues considera que el actuar de la demandada no es el que hubiese llevado a cabo cualquier persona del común.

3. CONSIDERACIONES

3.1 Sobre los presupuestos formales.

En el *sub judice*, se encuentran reunidos en su totalidad los requisitos formales para el procesamiento adecuado de lo pretendido. Se han respetado los presupuestos procesales para la sentencia de fondo; no se observa causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, en todo o en parte, ni tampoco se da irregularidad alguna que pueda obstar decisión de fondo, por medio de la emisión de un fallo inhibitorio.

3.2 De la legitimación en la causa:

En cuanto a la legitimación, se considera que es asunto concerniente a la titularidad del derecho de acción o contradicción. Por consiguiente, sólo está legitimado en la causa por activa la persona que tiene el derecho de exigir determinada prestación, y como demandado, quien es llamado a responder, por ser, según la Ley, el titular de la obligación correlativa, es decir, quien está en el deber de satisfacer la prestación.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha indicado sobre el presupuesto procesal de la legitimación en la causa, en sentencia del 14 de agosto de 1995 expediente N° 4268, que:

“Según concepto de Chiovenda, acogido por la Corte, la legitimatio ad causam consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)". (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185). Conviene desde luego advertir, para no caer en el error en que incurrió el Tribunal que cuando el tratadista italiano y la Corte hablan de 'acción' no están empleando ese vocablo en el sentido técnico procesal, esto es como el derecho subjetivo público que asiste a toda persona para obtener la aplicación justa de la ley a un caso concreto, y que tiene como sujeto pasivo al Estado, sino como sinónimo de 'pretensión', que se ejercita frente al demandado. Para que esa pretensión sea acogida en la sentencia es menester, entre otros requisitos, que se haga valer por la persona en cuyo favor establece la ley sustancial el derecho que se reclama en la demanda, y frente a la persona respecto de la cual ese derecho puede ser reclamado...”

Según lo expuesto, el asunto relativo a la legitimación en la causa no es propiamente un presupuesto de la demanda, sino una condición sustancial, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado, por lo cual, este aspecto no es definido al momento de realizar el estudio de admisibilidad de la demanda. Así ha sido sostenido en otra oportunidad al manifestarse por la jurisprudencia; “la legitimación en la causa es

cuestión propia del derecho sustancial, pues ella existe en cuanto demanda quien, conforme a la Ley, tiene facultad para hacerlo, precisamente contra la persona frente a la cual la pretensión de que trata tiene que ser ejercida”. (Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 31 de octubre de 2006).

A su vez el doctor Hernando Devis Echandia, indica que la legitimación en la causa es un presupuesto de la pretensión o de la oposición para la sentencia de fondo, que forma parte de la fundamentación de la demanda en sentido general. Que no es un presupuesto procesal, porque lejos de referirse al procedimiento o válido ejercicio de la acción, contempla la relación sustancial que debe existir entre el sujeto demandante o demandado y el interés sustancial discutido en el proceso, que se trata de presupuestos materiales o sustanciales para la sentencia de fondo.¹

En el caso bajo estudio, se tiene que la señora **Edeima Londoño Ramírez**, cuenta con legitimación en la causa por activa para ejercer la presente acción de nulidad absoluta de contrato de promesa de compraventa, pues es quien fue la promitente vendedora en el instrumento contractual suscrito, lo que en principio demuestra que se tiene un interés legítimo para demandar.

En cuanto a la legitimación por pasiva, se tiene que la señora **Ana Cecilia Tobón Molina** es quien suscribió el contrato de promesa de compraventa como promitente compradora, por lo tanto, lo que en principio demuestra que se tiene una legitimación suficiente para ser demandada en la presente acción y resistir la pretensión de nulidad absoluta promovida.

3.3 Sobre los problemas jurídicos a resolver.

El presente asunto se centra en establecer si el documento que milita en el expediente, cumple con los requisitos exigidos por el artículo 1611 del C. Civil para que efectivamente pueda tenerse como un contrato válido que permita exigir de las partes el cumplimiento de las obligaciones allí pactadas, o si por el

¹COMPENDIO DE DERECHO PROCESAL. Tomo I. Teoría General del Proceso. Décima Edición, editorial ABL. Bogotá D.C., 1985. Pág. 266.

contrario adolece de alguno de los elementos, o que bien le impiden nacer a la vida jurídica, haciéndolo inexistente, o que bien le resta sus efectos, condenándolo a una sanción que puede ser la nulidad, la ineficacia, o la inoponibilidad.

3.4 MARCO JURÍDICO.

3.4.1. Premisa normativa sobre los requisitos del contrato de promesa. Uno de los contratos llamados por doctrina y jurisprudencia como contrato preliminar o preparatorio, es el de promesa de contrato, cuya teleología no es otra que la de ser fuente de una obligación de hacer (Art. 1517 del C. Civil), de emitir en el futuro una declaración de voluntad, consistente en la celebración de otro contrato ulterior en las condiciones preestablecidas en éste primero.

Así entonces, el contrato de promesa es un acto preparatorio que comporta la obligación de confeccionar posteriormente el prometido (Art. 1518 del C. Civil), en el caso de la compraventa, con el cumplimiento de todas las solemnidades previstas para éste (Art. 1857 del C. Civil), so pena de dar paso a la acción resolutoria o de cumplimiento previstas en los art. 1546 y 1610 del C. Civil, de la cual no escapa la promesa, aunque se reitera, por el incumplimiento de la prestación propia de este clase de contrato, la de hacer.²

Ahora, según el artículo 1611 del Código Civil modificado por el artículo 89 de la Ley 153 del 15 de agosto de 1887, son elementos de la eficacia de esta clase de contrato, sin los cuales no produce obligación alguna: (i) el ser celebrado por escrito, (ii) el prometer la celebración de un contrato que cumpla con las requisitos establecidos en el artículo 1511 del Código Civil (sic) entendido como los elementos de la validez, (iii) la fijación de un plazo o condición sobre la época en que ha de celebrarse el contrato, y (iv) la determinación inequívoca del contrato a celebrar ulteriormente.

². Ver al respecto sentencia de la Sala Civil de la Corte Suprema No 021 de 2004. Expediente 6759 del 12 de marzo 2004.

El primero de los requisitos, impone entonces una formalidad “*ad substantiam actus*” o “*ad solemnitatem*” al contrato de promesa, cual es que debe constar por escrito (arts. 1500 y 1611 C.C.).

El segundo, ha sido precisado por doctrina y jurisprudencia, en el sentido que el contrato a *posteriori*, debe reunir los requisitos contemplados en el artículo 1502 del C. Civil para obligarse válidamente, es decir, se debe ser plenamente capaz para celebrar el negocio prometido (Art. 1503), debe consentirse su realización, el contrato no debe contravenir el derecho público (Art.1519 del C. Civil), y su motivo o móvil no debe estar prohibido por la ley.

El tercero de ellos, hace referencia bien al plazo o la precisión de tiempo, modo y lugar en que se llevara a cabo la confección del contrato prometido o la condición a la que se supedita la realización de la prestación de hacer, pues debe recordarse, que por tratarse de un contrato que sirve de medio para la celebración de otro definitivo, la prestación de contratar a futuro no es exigible desde su constitución, sino que se sujeta a un plazo o condición; plazo en su caso, que se constituye en una formalidad imposible de obviar.

Finalmente, el último de los requisitos se refiere a la necesidad de estipular en la misma promesa, el contrato a celebrar a *posteriori* y las cláusulas que lo regirán, de manera que no pueda confundirse con otro, y falte sólo la entrega de la cosa por parte del dueño facultado para ello, con la firme intención de transferir el dominio al otro contratante capaz, y con designio también de adquirirlo. (Art. 740 del C. Civil).

Retomando el tercero de los requisitos, que es el que se debate en la presente Litis, ha dicho la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia que:

“Por ser la promesa bilateral de celebrar un contrato un negocio jurídico de carácter preparatorio de otro futuro, su existencia es, por esencia, limitada en el tiempo. Ello se infiere de lo dispuesto en el artículo 89 de la ley 153 de 1887, en cuyo enunciado general, en principio, se le priva de eficacia, salvo que se ajuste a todas y cada una de las exigencias que allí mismo

se ordenan y describen, entre las cuales merece especial atención, en lo pertinente al presente caso, la de que, según el numeral 3° de la ley citada, deba contener ‘un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato’, es decir, que necesariamente bajo una de dichas modalidades, plazo o condición determinados, o ambas en combinación, pueden y deben las partes establecer cuándo se ha de celebrar o perfeccionar el ulterior contrato, esto es el prometido. Es obvio que si tales modalidades se consagran o combinan para obtener el efecto contrario, o sea, para dejar indeterminada tal época, la respectiva promesa no adquiere eficacia, pues no cumpliría cabalmente con la referida exigencia legal.

(...)

(...) En tal virtud, cuando las partes acuden a señalar un plazo determinado para la celebración del contrato prometido, la verificación de la vigencia de la promesa se hace expedita y, sobre todo, la de su cumplimiento o incumplimiento. Pero si en lugar del plazo determinado aquéllas optan, como también es legalmente admisible, por sujetar la referida época a que ocurra un hecho futuro e incierto, de todas maneras debe establecerse un momento en que pueda constatarse el acaecimiento de la condición, que es lo que la erige como determinada, la cual corresponde, para decirlo con palabras de la Corte, a ‘aquella que, sin perder sus caracteres de futura e incierta, ofrece la particularidad de que, si llega a realizarse, por anticipado se sabe cuándo o en qué época ha de suceder’ (G.J. t, CLXXII, pag. 122).

Ciertamente, la cláusula respectiva, en el supuesto de cumplirse la condición, ha de ofrecer certidumbre respecto de la época en que el contrato prometido debería celebrarse; y en el evento de que la misma resulte fallida, ha de indicar otro momento preciso para la realización del negocio prometido o dar a entender que ya no hay lugar a exigir la prestación de hacer que de la promesa se deriva, quedando, por ende, desligadas las partes de todos los compromisos contractuales por ellas adquiridos; en otras palabras, correspondería contemplar una nueva oportunidad para el exacto cumplimiento, o que ella no va más allá, todo lo cual debe estar incluido o aparecer en la promesa misma, al punto de ser posible su identificación desde cuando se celebra o constituye el acto preparatorio.

Sobre el particular tiene dicho esta Corporación que ‘Con relación al requisito previsto en el ordinal 3º de la mencionada disposición, por averiguado se tiene que dado el carácter preparatorio y transitorio del contrato de promesa, en cuanto su vida es efímera y destinada a dar paso al contrato fin, la condición, o el plazo, a que allí se alude compatible con la función que dicho contrato debe cumplir, es la que comporta un perfil determinado, por ser la única que permite delimitar la época en que debe celebrarse el contrato prometido, pues la otra, la indeterminada, ‘por su incertidumbre total, deja en el limbo esa época, y con ella la transitoriedad del contrato de promesa que es una de sus características esenciales’ (...) (Sentencia de 23 de junio de 2002, Exp. 5295, no publicada aún oficialmente) (CSJ, SC del 13 de mayo de 2003, Rad. n.º 6760; se subraya).

En esa misma sentencia, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, indicó: “Si fuera posible pensar de otra manera se llegaría a la inaceptable conclusión de que pese a que falle la condición pactada, los contratantes quedarán atados a la promesa, con todo y que no pudieran establecer cuándo deben, por fin, acatar dicho acuerdo de voluntades, lo que vendría a significar que la exigencia prevista en el numeral 3º de la ley 153 de 1887 pasaría a ser mera entelequia, en detrimento de su razón de ser que estriba, precisamente, como ya se dijo, en que se consagre de modo exacto la vigencia del acto y, por ende, su transitoriedad que le es consustancial” (Se subraya).

De la doctrina citada se concluye que, en principio la promesa requiere de un plazo determinado y en caso de fijarse a través de una condición, se hace necesario establecer igualmente un plazo supletorio en el que se ha de celebrar el contrato prometido, de una manera que permita la consumación del contrato aun en el evento que la condición resulte fallida. De otro modo, obtener la promesa de celebrar el contrato a partir de una indeterminación de la época, la respectiva promesa no adquiere eficacia al no cumplir con los requisitos exigidos por la ley.

En reciente sentencia, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia dijo: “el legislador, pese a que no clasificó expresamente las condiciones en determinadas e indeterminadas, sí contempló las últimas, como aquellos sucesos futuros en relación con los

cuales “no se sabe si ha[n] de llegar, ni cuándo”, dejando en claro que están caracterizadas por la más absoluta incertidumbre.

Así las cosas, no es cuestión aventurada ni caprichosa que la Corte, en las sentencias que se han ocupado de interpretar el numeral 3º del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, hubiese hecho referencia a las “condiciones indeterminadas” como aquellas que no sirven al propósito de fijar la época en que ha de celebrarse el contrato prometido, por cuanto respecto de ellas, a más de que no se sabe si habrán de tener ocurrencia, como condiciones que son, de tenerla, se desconoce cuándo acaecerán.” (CSJ-SC Sentencia No SC3642 del 09 de septiembre de 2019 Rad. 1991-02023-01 M.P. Álvaro Fernando García Restrepo)

3.4.2. De la nulidad absoluta del contrato de promesa. Conocido es con suficiencia, que el artículo 1502 del C. Civil, consagra los requisitos para la existencia de los actos jurídicos, los cuales se contraen a la presencia de capacidad y consentimiento, mientras que por su parte el artículo 1740 ibídem, los de validez, esto es causa real y lícita, objeto lícito y solemnidades.

No obstante, puede suceder que el negocio jurídico carezca de alguno de los requisitos antes señalados o estando presentes se encuentren viciados, dando lugar a la denominada ineficacia del negocio jurídico, bien por inexistencia, oponibilidad o nulidad relativa o absoluta. Específicamente, respecto a esta última nulidad, esto es, **la absoluta**, tiene sentado la doctrina, que la misma se produce cuando se pretermiten requisitos o condiciones prescritas por la ley, y como lo señala el maestro Von Thur, “el negocio jurídico afectado de nulidad, no produce los efectos jurídicos perseguidos por las partes, ni permite crear obligaciones.”³

Precisamente, uno de los defectos capaces de configurar nulidad absoluta, lo constituye la ausencia de alguna formalidad *ad substantiam*, así lo establece el artículo 1740 del C. Civil cuando señala: “es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su

³. A. VON THUR. Tratado de las obligaciones. Editorial Comares. 2007. Traducción del Alemán y concordado por W. Roces. Página 131.

especie y la calidad o estado de las partes”; nulidad, que tratándose de la promesa de compraventa, tiene sentado de antaño nuestra jurisprudencia⁴, se configura cuando carece de cualquiera de las exigencias legales previstas por el art. 89 de la ley 153 de 1887, así:

“Viene sosteniendo la Corte por el carácter especial que la legislación positiva le ha dado a la promesa de celebrar un contrato, se tiene que esta convención es fuente jurídica de obligaciones, pero solo excepcionalmente, puesto que para que lo sea es necesario que concurren todas las exigencias o requisitos que expresamente señala el artículo 89 de la Ley 153 de 1887 que ciertamente se concretan a los siguientes: a) Que la promesa conste por escrito; b) Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquéllos que las leyes declaran ineficaces; c) Que la promesa contenga un plazo o una condición que fije la época de celebración del contrato; y d) Que en la promesa se especifique o determine de tal suerte el contrato prometido, que para su perfeccionamiento solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales.”

Ahora bien, cuando el contrato carece de cualquiera de las exigencias legales antes señaladas, tal acto se encuentra afectado de nulidad absoluta, como claramente se desprende de lo que dispone el artículo 1741 del Código Civil. En efecto, tiene dicho la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que sí:

“la promesa de contrato es un pacto solemne y si la ley señala las circunstancias o requisitos esenciales que deben concurrir para su existencia o validez, bien se comprende que la promesa en que se halla omitido alguna de tales circunstancias es nula de nulidad absoluta, al tenor de lo dispuesto por el artículo 1741 del C.C. Porque, conforme a esta disposición es nulidad absoluta la producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan. Los requisitos o formalidades prescritos por el art. 89 de la Ley 153 de 1887 para la validez de la promesa son exigidos en

⁴. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 13 de diciembre de 1954, citada en sentencia del 1 de diciembre de 1981. M.P. Alberto Ospina Botero.

razón a la naturaleza de tal pacto” (Cas. Civ. de 13 de diciembre de 1954, Tomo LXXIX, Pág. 245)⁵

Ahora, siendo que la carencia de uno de los elementos de la promesa, como es determinar el plazo o condición que fije la época de celebración del contrato, ocasiona la nulidad de tipo absoluta del contrato, la cual, inclusive es deber del Juez declarar de manera oficiosa (Artículo 1742 del C. Civil).

3.4.3. Caso concreto. De la invalidez del contrato promesa de compraventa.

En el presente caso se observa que tanto la fecha de otorgamiento de la escritura pública de compraventa (cláusula sexta) como el pago de la segunda suma por \$201'452.000 (cláusula tercera literal b), se encuentran sometidas a una condición, esto es, *“al momento de recibir el segundo pago proveniente del contrato de transacción referido en el numeral a), el cual queda supeditado a la venta del lote donde se encontraba el conjunto residencial SPACE y se proyecta para dos (2) meses posteriores al auto que apruebe los inventarios y avalúos de dicho lote”*, ahora, si bien dicha circunstancia configura una condición que en principio se encuentra contenida como posible en el numeral 3° del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, lo cierto es que se trata de una condición indeterminada, incapaz de establecer con precisión el momento en el cual se ha de celebrar o perfeccionar el ulterior contrato y donde la jurisprudencia ha establecido la necesidad de fijar un plazo adicional o supletorio que tenga por determinada la época en la que se consumará el contrato prometido, por el contrario en este caso, la época de celebración del contrato prometido se deja indeterminada, sometida a la venta que se pueda o no hacer de un lote de terreno donde se encontraba el conjunto residencial SPACE, condición que en concreto, no es posible cumplirla con actos que desplieguen las partes contractuales, pues se itera, la circunstancia que declara la condición está sometida a la voluntad de terceros que vendan y compren un bien, por ende se trata de una condición que hace que la respectiva promesa no adquiera eficacia ante la ausencia de un plazo supletorio que la determine, y con ello no se cumple cabalmente con la referida exigencia legal, tanto es así que ya han transcurrido más de cinco (5) años desde que se firmó

⁵. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 1 de Marzo de 1991.

la promesa (28 de noviembre del 2014) y el contrato prometido no se ha podido realizar.-

Dicha condición indeterminada, que más allá que sea posible, puede acaecer o no, incumple con el requisito *ad substantiam actus* contemplado en el numeral 3° del artículo 89 de la Ley 153 de 1887 al no acompañarse de una determinación del plazo, de suerte que para cumplir la exigencia prevista en el citado precepto normativo “no pueda acudir a un plazo indeterminado o a una condición indeterminada, porque ni el uno ni la otra, justamente por su indeterminación, son instrumentos idóneos que sirven para cumplir el fin perseguido, que es el señalamiento o fijación de la época precisa en que ha de celebrarse la convención prometida” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Gaceta Judicial, t. CLXXXIV, pag. 284).

Adicional a lo anterior, y en el hipotético caso de considerar procedente la determinación y acaecimiento de la condición como determinación de la época en que habrá de celebrarse el contrato y que se pueda llegar a determinar un día, la hora en que las partes comparecerían a la Notaría 20 del Círculo de Medellín a celebrar el contrato sigue estando indeterminada, por lo que considera el despacho que se omite así el cumplimiento del requisito establecido por el artículo 1611 CC sobre la determinación de la época en que se celebrara el contrato prometido, por no tener un plazo determinado y delimitado sobre el lugar, la fecha y la hora en que debían acudir las partes a suscribir la escritura pública, lo cual obliga a restarle efectos jurídicos al contrato de promesa de compraventa celebrado.

Sobre el particular ha dicho en reiterada jurisprudencia la Corte Suprema de Justicia: “la promesa de contrato es un pacto solemne y si la ley señala las circunstancias o requisitos esenciales que deben concurrir para su existencia o validez, bien se comprende que la promesa en que se halla omitido alguna de tales circunstancias es nula de nulidad absoluta, al tenor de lo dispuesto por el artículo 1741 del C. C., porque conforme a esta disposición es nulidad absoluta la producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos,

y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan. Los requisitos o formalidades prescritos por el artículo 89 de la ley 153 de 1887 para la validez de la promesa son exigidos en razón a la naturaleza de tal pacto” (G. J., T. LXXIX, pág. 245, entre otras).

En esas condiciones, para que el contrato de promesa de compraventa tenga validez jurídica debe satisfacer plenamente las exigencias legales, respecto de las cuales la que tiene que ver con el numeral 3° del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, tratándose de compraventa de bienes inmuebles o de derechos que recaen sobre estos, sólo se cumple satisfactoriamente una vez se haya efectuado en ella la determinación de los sujetos y de los elementos esenciales del aludido contrato, esto es, la cosa vendida y el precio; por consiguiente, todos los requisitos legales de la promesa deben concurrir en el mismo acto constitutivo de la misma para que ésta sea válida, sin que quepa cumplirlos posteriormente por la vía de acudir a averiguaciones adicionales.-

De este modo, es evidente que el mencionado contrato de promesa de compraventa es absolutamente nulo, en razón a que el yerro de que adolece constituye motivo que contraviene el orden público y por ende afecta el interés general, se configura en nulidad absoluta; esto habida cuenta de que se omiten requisitos que las leyes (artículo 861 del Código de Comercio y 89 de la Ley 153 de 1887) prescriben para el valor de ésta clase de contratos en consideración a la naturaleza de los mismos, tal como se pregona en el artículo 1741 del Código Civil.

Ahora, dado el pronunciamiento que se profiere sobre la nulidad sustancial, resulta ineludible tomar decisión sobre el tópico concerniente a las restituciones mutuas, tal y como lo ordena el artículo 1746 del C. Civil, disponiendo lo pertinente para retrotraer el estado de cosas a la época previa a la celebración del contrato, la restitución del inmueble entregado por la parte demandante a la demandada junto con sus frutos y ordenando la corrección monetaria de los dineros entregados por la parte demandada a la demandante.

En razón de lo anterior, se encuentran reunidos los presupuestos para la prosperidad de las pretensiones formuladas en el libelo demandatorio, por lo que, procederá el Despacho a resolver las excepciones propuestas.

De la excepción de BUENA FE: Dicho ítem no comporta en sí misma una excepción contra las pretensiones de la demanda. Pues el actuar o no de buena fe de la demandada no cuenta con la entidad suficiente para enarbolar las pretensiones de la demanda. Por lo que así se presume su buena fe, por cuanto no se ha demostrado lo contrario por su contraparte (Art. 83 C.N.), no incide en las resultas de la Litis.

De la excepción de PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN: Al respecto encuentra el Despacho que el término que rige la prescripción de la acción de nulidad absoluta es el contemplado en el artículo 2536 del Código Civil para la acción ordinaria, esto es, el término de diez (10) años, ello en armonía con lo dicho en la parte final del artículo 1742 ibídem para el saneamiento de la misma, así las cosas y teniendo en cuenta que el contrato del que se pretende la declaratoria de nulidad fue celebrado el 28 de noviembre de 2014, la acción prescribirá el 28 de noviembre de 2024, lo que lleva a concluir que el fenómeno de la prescripción no ha acaecido en este caso concreto. Finalmente, cabe precisar que la norma citada por la parte demandada en la excepción propuesta, el artículo 1750 del Código Civil regula el plazo extintivo para promover la acción de rescisión del contrato y no de nulidad absoluta, siendo aquella de la clase de las nulidades relativas, tal como lo indicó la parte demandante al momento de descorrer el traslado de las excepciones propuestas. Razón por la cual dicha excepción no está llamada a prosperar.

-De las restituciones mutuas. El artículo 1746 del Código Civil consagra que: *"La nulidad pronunciada en sentencia que tiene fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita (...) En las restituciones mutuas que hayan de hacerse los contratantes en virtud de este pronunciamiento, será cada cual 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, tomándose en consideración los casos fortuitos y la posesión de buena o mala fe de las partes; todo según las reglas generales, y sin perjuicio de lo dispuesto en el siguiente artículo".

En consideración al artículo que se acaba de transcribir, se tiene que, al decretarse la nulidad absoluta, bien a solicitud de parte u oficiosamente, debe disponerse el regreso al estado de cosas para la época de celebración del contrato, es decir, al estado en que se encontraban para el día **28 de noviembre de 2014**.

A este propósito, tenemos que la parte demandante hizo entrega del bien inmueble a la demandada desde el 01 de diciembre de 2014, dejando de percibir desde ese momento los frutos civiles que el bien pudo producir y que debió recibir como propietaria de éste, razón por la cual el despacho habrá de ordenar a la demandada, la devolución del bien inmueble a la demandante, y habrá de reconocer a su favor los frutos civiles que el bien produjo desde diciembre de 2014 hasta la fecha en que se emite la presente providencia. Sumas de dinero que se calcularán por tratarse de un inmueble destinado a vivienda urbana, de conformidad con el artículo 18 de la Ley 820 de 2003, atendiendo a criterios de proporcionalidad, en un 0.6% sobre el valor pactado en el contrato objeto de la acción (\$480.000.000.00), esto es, la suma de \$2.880.000, desde el mes de diciembre de 2014 hasta mayo de 2020, esto es, sesenta y seis (66) meses, reajustados anualmente en los términos del artículo 20 de la Ley 820 de 2003. Suma resultante a la cual se le descontarán los valores pagados por concepto de valorización, impuesto predial y cuotas de administración, que fueron demostradas fehacientemente por la parte demandada y oportunamente reclamadas, sin que mereciera ninguna objeción por la parte actora. Más un diez por ciento (10%) por concepto de gastos que por mantenimiento físico del bien inmueble y en la producción de esos frutos se pudieron generar para la demandada para ostentar la tenencia sobre el mismo y que deben igualmente ser tenidos en cuenta al momento de ordenar el reconocimiento de los frutos civiles a favor del demandante.

Así las cosas, a la demandante se le reconocerá a título de frutos civiles:

Diciembre de 2014 a noviembre de 2015: $\$34.560.000 - 10\% = \$31.104.000$

Diciembre de 2015 a noviembre de 2016: $\$35.824.896^6 - 10\% = \$32.242.406,4$

Diciembre de 2016 a noviembre de 2017: $\$38.250.241^7 - 10\% = \$34.425.216,9$

Diciembre de 2017 a noviembre de 2018: $\$40.449.629^8 - 10\% = \$36.404.666,1$

Diciembre de 2018 a noviembre de 2019: $\$42.104.013^9 - 10\% = \$37.893.611,7$

Diciembre de 2019 a mayo de 2020: $\$43.442.924^{10} - 10\% = \$39.098.631,6$

Total frutos civiles a pagar **$\$211.168.532,7 - \$12'572.670^{11} - \$5'128.409^{12} - \$16'236.559^{13} = \$177.230.894,7$**

Dineros que deberá cancelar la demandada a la demandante por concepto de frutos civiles, los cuales de no cancelarse por la demandada a la demandante dentro de los ocho (8) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, generará intereses a favor de la demandada en una tasa igual al 6% anual (0.5% mensual).

Por otro lado, la demandada entregó a la demandante: (i) la suma de \$198.548.000 como pago inicial del bien inmueble, desde el mismo día 28 de noviembre de 2014, fecha en la cual se suscribió la promesa de venta que hoy se declara nula, (ii) la suma de \$80'000.000 desde el 15 de marzo de 2017 fecha en que se celebró el acuerdo conciliatorio ante el Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Oralidad de Medellín (fls. 74-76), (iii) la suma de \$20'000.000 desde el 24 de marzo de 2017 fecha en la que se acordó su pago en la mencionada conciliación y por tanto estas suma deben ser restituidas a quien la canceló, y atendiendo a que desde el momento del pago a la fecha, y por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, esta suma de dinero debe ser

⁶ $\$2'880.000 + 3,66\%$ (incremento del IPC 2014) = \$2.985.408

⁷ $\$2.985.408 + 6,77\%$ (incremento del IPC 2015) = \$3.187.520

⁸ $\$3.187.520 + 5,75\%$ (incremento del IPC 2016) = \$3.370.802

⁹ $\$3.370.802 + 4,09\%$ (incremento del IPC 2017) = \$3.508.668

¹⁰ $\$3.508.668 + 3,18\%$ (incremento del IPC 2018) = \$3.620.244

¹¹ Impuesto predial de 2015 a 2019

¹² Impuesto valorización de 2017 a 2018

¹³ Pago administración

ajustada de acuerdo con la devaluación monetaria, aplicando las tasas del IPC que certifica el DANE. Sumas de dinero que se indexará, la primera suma de manera individual y la segunda y tercera de manera conjunta en atención a las fechas pagadas.

Aplicando entonces el IPC certificado por el DANE tenemos:

$$VP= S \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Donde, VP es el valor presente o, lo que es lo mismo, el que se busca al momento de la actualización, y que resulta de multiplicar S, o la suma que va a actualizarse, por el resultado de dividir el último índice que informa el DANE, o sea para la época de la condena, por el índice que también reporta esa entidad, pero, en este caso, en el momento de la entrega del dinero. Así las cosas, se tiene:

$$VP1= \$198.548.000 \times \frac{105,70 \text{ (IPC Abril de 2020-último publicado DANE)}}{82,25 \text{ (IPC Noviembre de 2014-fecha pago)}}$$

$$VP1= \$198.548.000 \times 1,285106382978723$$

$$\underline{VP1= \$255.155.302}$$

$$VP2= \$100'000.000 \times \frac{105,70 \text{ (IPC Abril de 2020-último publicado DANE)}}{95,46 \text{ (IPC Marzo de 2017-fecha pago)}}$$

$$VP2= \$100.000.000 \times 1,107270060758433$$

$$\underline{VP2= \$110.727.006}$$

De esta manera la demandante, deberá devolver a la demandada, la suma de \$365.882.308 por concepto de los dineros pagados debidamente actualizados

y que se entregaron como parte del precio en noviembre de 2014 y marzo de 2017; los cuales de no cancelarse por la demandante a la demandada dentro de los ocho (8) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, generará intereses a favor de la demandada en una tasa igual al 6% anual (0.5% mensual).

Las partes podrán compensar las sumas a restituir al momento del pago.

Conclusión

Corolario de lo anterior, se declararán no probadas las excepciones de mérito formuladas por la parte demandada, en su lugar se accederá a las pretensiones de la demanda en los términos solicitados y se ordenarán las restituciones mutuas en los términos descritos.

Costas.

Toda vez en los términos del numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso la condena en costas procede en contra de la parte vencida en el proceso, encuentra el Despacho que en las presentes diligencias no existe una parte vencida, en primer lugar por cuanto la declaración de nulidad absoluta es un asunto de orden público que procede aun de oficio y en segundo lugar porque ambas partes procesales participaron y consintieron en la falencia que dio origen a la causal de nulidad absoluta, por lo que cada parte asumirá los costos en que haya incurrido en este proceso.. En razón de lo anterior, no se condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ENVIGADO, ANTIOQUIA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

Primero: Rechazar de plano las pruebas de Interrogatorio de parte y Testimonial solicitadas por la partes, de conformidad con lo expuesto.

Segundo: Declarar no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada de “*prescripción de la acción*” y “*buena fe*”, por las razones expuestas.

Tercero: Declarar la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa celebrado el 28 de noviembre de 2014, entre Edeima Londoño Ramírez como promitente vendedora y la señora Ana Cecilia Tobón Molina como promitente compradora, sobre el inmueble descrito y alinderado en la demanda, e identificado con el folio de M.I. 001-932408.

Cuarto: Consecuente con lo anterior se disponen las restituciones mutuas y por ello se ordena a la demandada Ana Cecilia Tobón Molina, devolver a la señora Edeima Londoño Ramírez, el bien inmueble, descrito y alinderado en la demanda, identificado con el folio de M.I. 001-932408, que fuera prometido en venta, y que le fuera entregado el día 01 de diciembre de 2014. Así mismo, deberá pagar a la demandante Edeima Londoño Ramírez, la suma de \$177.230.894,7, por concepto de frutos civiles que el inmueble pudo producir entre diciembre de 2014 y la fecha en que se profiere esta sentencia, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia, los cuales deberá pagar dentro de los ocho (8) días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, so pena de pagar intereses sobre dicha suma a la tasa del 05% mensual hasta la fecha en que sea cancelada en su totalidad.

Quinto: De la misma manera, se ordena a la demandante Edeima Londoño Ramírez, devolver a la señora Ana Cecilia Tobón Molina, la suma de \$365.882.308 por concepto de pagos realizados, actualizados por la futura venta; lo que deberá hacerse en el término de ocho (8) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, y de no cumplirse con ello, se reconocerán intereses

a favor de la demandada en una tasa igual al 6% anual (0.5% mensual). Las partes podrán compensar las sumas a restituir al momento del pago.

Las partes podrán compensar las sumas a restituir al momento del pago.

Sexto. No condenar en costas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNANDO ANTONIO BUSTAMANTE TRIVIÑO

JUEZ

JUZGADO TERCERO CIVIL DE CIRCUITO
DE ENVIGADO

Envigado, 07/MAYO/2020, en la fecha, se
notifica el auto precedente por ESTADOS
N°_042_, fijados a las 8:00 a.m.

Secretaría