**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN**
**SALA CIVIL-FAMILIA**

**MAGISTADO PONENTE: DR. MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES**

Popayán, trece (13) de julio del año dos mil veintiuno (2021).

## OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Corresponde resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, frente a la providencia dictada en primera instancia por el JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, el 10 de diciembre de 2019, dentro del PROCESO DECLARATIVO DE "RESOLUCIÓN DE CONTRATO DE COMPRAVENTA" promovido por GABRIELA ORDOÑEZ TROCHEZ, en contra de PROVIVIENDA PARA LOS TRABAJADORES DE LA EDUCACIÓN DEL CAUCA – PROVITEC.

## LA DEMANDA[1] Y SUS PRETENSIONES

La demanda inicialmente presentada y posteriormente subsanada, suplicó la rescisión del contrato por la configuración de vicios (error) en el consentimiento emitido por la vendedora.

No obstante, de manera posterior, fue reformada para pedir la declaración de la resolución del contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública No. 2478 del 08 de octubre de 2010, otorgada ante la Notaría Primera de Popayán, registrada en el folio de matrícula inmobiliaria número 120-182415, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán, "*por falta de pago en el precio*" de lo realmente traditado.

Se suplica, además, declarar que el dominio del bien inmueble "*continúa en cabeza de la demandante*", ordenar la inscripción de la Sentencia, condenar a la demandada

[1] Admitida por auto del 15 de enero de 2015 proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito.

a restituir el bien "*con todos sus frutos civiles*" y pagar perjuicios estimados en $17.750.240.000, correspondientes al lucro cesante y el daño emergente, según conceptos discriminados en la demanda por esos rubros.

**LOS FUNDAMENTOS FÁCTICOS**

Como hechos que sustentan las anteriores pretensiones se exponen (se relacionan únicamente los que tienen esa calidad e interesa precisar):

-Mediante Escritura Pública No. 2478 de 2010, Gabriela Ordoñez Tróchez a través de representante debidamente constituido Fabian Fernández Dorado, dio en venta a Provitec, representada por el señor Fernando Vargas, un bien inmueble identificado con M.I. 120-182415.

-El precio acordado fue de sesenta y siete millones de pesos, para efectos de "*gastos notariales*", siendo otro, el pactado en la respectiva promesa de compraventa.

-La parte demandada incurrió en "*incumplimiento en el pago del precio, pues en la promesa de compraventa de fecha 30 de septiembre del año 2010, se había estipulado como parágrafo que el comprador haría la verificación de la extensión del terreno objeto de la promesa. En la promesa de compraventa no se pactó que esta se haría como como cuerpo cierto, ya que se prometió de manera exacta, 10 hectáreas y 8168 metros cuadrados por el precio de $1.262.000.000 y en la escritura No. 2478 del 08 de octubre del año 2010 se estipuló por parte del comprador un área de 12 hectáreas y se incluyó también un humedal y un bosque de robles de más de 08 hectáreas, es decir, que faltó cumplir con el precio restante de 10 hectáreas".*

-El comprador actuó de mala fe, y, en forma "*dolosa*" añadió "*a espaldas de la vendedora*" anotaciones no contenidas en la promesa de venta, en consecuencia, "*indujo*" al representante de la vendedora a suscribir la escritura de venta señalando que esta se hacía como

cuerpo cierto, variando la determinación del inmueble y el precio.

**LA POSICIÓN DE LA ASOCIACIÓN DEMANDADA**

-Por conducto de apoderado judicial, Provitec ejerció su derecho de defensa presentando oposición a todas las pretensiones de la demanda, proponiendo como excepciones la de prescripción extintiva de la acción, buena fe contractual, haberse parcelado el inmueble, alegar la parte demandante su propio dolo, violar el principio de confianza legítima, falta de legitimación en la causa por pasiva, el contrato es ley para las partes, independencia del contrato de compraventa con la promesa de compraventa, escogencia indebida de la causal jurídica, enriquecimiento sin causa, y, renuncia expresa a las acciones judiciales.

Argumentó en su defensa, que, pese a la clara equivocación del apoderado de la demandante al confundir la acción de resolución de contrato, con la de rescisión por vicios en el consentimiento, lo cierto era que, la invocada realmente era la última conforme a los hechos y pretensiones de la demanda, encontrándose prescrita a voces de lo normado en el artículo 1750 del Código Civil, que estipula que "*el plazo para la rescisión durará cuatro años*", suerte que también corría la acción de lesión enorme, si es que eventualmente existía una discusión por en el precio pagado por el bien.

Paralelamente argumenta que en el terreno objeto de litigio existen terceros poseedores (afiliados a Provitec) que son quienes deben resolver "*la situación de la demandante*", exaltando, la buena fe y la confianza legítima del comprador, siendo la vendedora quien realizó los trámites notariales para la elaboración de la escritura de venta.

Agrega que el comprador pagó el precio pactado por el inmueble y que la venta se perfeccionó sin que pueda derivarse un incumplimiento por lo pactado en la promesa de venta ya que esta es un convenio preparatorio, con una finalidad distinta al de la

venta, sin que pueda ahora la vendedora enriquecerse sin justa causa desconociendo los 1.200 millones de pesos que le fueron cancelados, mostrando desacuerdo con el precio y el objeto vendido, e intentando una resolución del contrato y no una rescisión del mismo controvirtiendo una nulidad relativa o una lesión enorme que se ajusta más a los presupuestos fácticos de la demanda.

Finalmente alude que "*por Escritura Pública 2222 del 01 de julio de 2010, la demandante otorgó poder general al señor ANTONIO ORDOÑEZ ARAGÓN, quien fue la persona que recibió la totalidad del precio contenido en el contrato de compraventa estatuido en la escritura pública 2478 del 08 de octubre de 2010. Una vez dado el 100% del valor del contrato, ante el notario público el 21 de septiembre de 2012, el mandatario general suscribe paz y salvo por concepto del negocio jurídico y adicionalmente renuncia a cualquier tipo de reclamación judicial o extrajudicial en relación a estas negociaciones como lo sería un aumento del precio o cualquier concepto, en consecuencia, lo acordado tiene y produce efectos de cosa juzgada entre las partes aquí firmantes".*

**LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA Y SU FUNDAMENTO**

La *a quo*, en audiencia celebrada el 10 de diciembre de 2019, declaró no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada y en consecuencia accedió a las pretensiones de la demanda. Declaró la resolución del contrato de compraventa y ordenó las restituciones mutuas, prescribiendo a Provitec entregar el bien inmueble a la demandante, y el pago de la suma equivalente a $20.526.080.000. A su vez, ordenó a la demandante el reintegro a Provitec del precio pactado en la promesa de compraventa equivalente a $1.262.000.000.

De la confusa motivación del fallo, se infiere que, la A Quo interpreta que lo pedido por la parte es la resolución del contrato de compraventa por incumplimiento en el pago del precio de lo finalmente

vendido, que además fue disímil a lo prometido en venta.

En ese sentido expresa que existen "*discrepancias*" entre la promesa de compraventa celebrada por las partes y la compraventa contenida en la escritura pública, sin que aparezca prueba que, al momento de suscribirse la escritura de venta por el mandatario de la vendedora, se le haya puesto de presente el contrato preparatorio, a fin que este tuviera la oportunidad de verificar el objeto y demás aspectos de la venta, última que de todas maneras, no perfeccionó el contrato preparatorio en los términos pactados en él, razón por la que no pueden prosperar la excepciones de buena fe contractual, violación por parte de la demandante del principio de confianza legítima y alegar la parte demandante su propio dolo.

En cuanto a la prescripción extintiva afirma "*no encontrar vicio alguno en el contrato de compraventa*", contrario a ello, verifica un "*aumento en el área prometida en venta*" y, por ende, una "*falta de pago por parte del comprador*" del área adicional incluida en la venta, prescribiendo la acción de resolución del contrato en 10 años sin que dicho término se encuentre configurado.

Frente a los terceros poseedores a favor de quienes se ha parcelado el inmueble y la falta de legitimación en la causa añadió que la discusión suscitada solo incluye a quienes hicieron parte del contrato, razón por la cual tampoco declaró probada dicha excepción.

Razonó que eran los compradores quienes "*incumplieron*" el pago del precio, cumpliendo la vendedora con la suscripción de la escritura y la entrega del bien, quedando habilitada para solicitar la resolución del contrato. Agregó que en el contrato de compraventa se "*cambió el objeto precontractual*" pues se mencionó una venta por cuerpo cierto lo que incluyó un bosque y un humedal no prometidos en venta, por ende, faltó cumplir "*el pago por esas hectáreas restantes*", atribuyendo mala fe contractual a la parte compradora.

Posteriormente afirma que el dictamen pericial permite verificar la tasación correspondiente a la indemnización de perjuicios los que, además, estimados por la parte demandante, no fueron objetados, permitiendo la condena que incluyó en la parte resolutiva de la providencia, **sin pronunciarse expresamente, sobre las excepciones de mérito denominadas "*renuncia expresa a las acciones judiciales*", "*independencia del contrato de compraventa con la promesa de compraventa*" ni "*enriquecimiento sin causa*".**

**LA APELACIÓN**

La parte demandada, inconforme con la sentencia emitida en primera instancia, oportunamente interpuso y sustentó recurso de apelación solicitando, se entiende, revocarla y en su lugar negar las pretensiones de la demanda.

En resumen, insistió en que la parte demandante erró al elegir la acción perseguida, pues debió acudir a una nulidad del contrato por error o a una rescisión por lesión enorme, acciones que incluso de interpretarse fueron las incoadas, se encuentran prescritas.

Frente a la motivación de la sentencia, reprochó el análisis de la A Quo, pues derivó una mala fe contractual en el comprador, endilgándole la responsabilidad de llevar a la fecha de firma de la escritura la promesa de compraventa a fin que la conociera el mandatario de la vendedora, cuando tal obligación no tiene fundamento jurídico y además contradice las obligaciones de información entre el mandante y el mandatario, último que, según el texto de la escritura, asumió la obligación de leerla y firmarla, sin que tampoco se aportara al proceso copia del poder especial otorgado para al menos, visualizar lo inserto en él.

Añade que la no explotación por parte de Provitec del bosque y del humedal e incluso, la intención que ha

tenido, en razón al conflicto, de llegar a un acuerdo con la vendedora, no permea su buena fe contractual ni el cumplimiento que dio a sus obligaciones, como mal lo interpretó la A Quo.

En cuanto a las condenas impuestas por la Juzgadora de primer grado, subrayó que no tienen fundamento probatorio; la prueba pericial no da cuenta de los perjuicios ni de los frutos, sin pasar por alto que la parte demandante solicitó una condena aproximada a los diecisiete mil millones de pesos y en la sentencia se reconocieron más de veinte mil millones de pesos, lo que a todas luces constituye un fallo extra petita.

En lo que atañe a la resolución de la compraventa, destaca que fue desacertado el estudio emprendido por la A Quo quien adujo un incumplimiento de la parte compradora en el pago del precio, cuando está demostrado que se cancelaron 1.262.000.000 millones de pesos por el bien, fallando el proceso como si se tratara de una lesión enorme, pero bajo el ropaje de una resolución contractual, confundiendo la naturaleza del contrato preparatorio y el de venta, extinguiéndose el primero con la realización de la compraventa, tal como lo enseña el precedente jurisprudencial, análisis que en conjunto, fue totalmente omitido por la juzgadora de primer grado a quien además, le reprocha, no haberse pronunciado sobre todas las excepciones de mérito propuestas.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

**A.- SANIDAD PROCESAL.** En el proceso adelantado no se observa vicio o irregularidad con entidad suficiente para invalidar lo actuado y que deba oficiosamente declararse.

**B.- PRESUPUESTOS PROCESALES.** Las exigencias necesarias para que se estructure la relación jurídico-procesal, se cumplen cabalmente y ello permite adoptar decisión de fondo. Basta con señalar que el Juzgado de primera instancia era el competente para hacerlo, en razón de

la naturaleza del asunto y el domicilio de la parte demandada (Artículos 16 numeral 1, y, 23, numeral 1 del C.P.C. vigente para la época de la presentación de la demanda); tanto la parte demandante como la parte demandada, se muestran como personas (natural y jurídica) capaces de contraer derechos y ejercer obligaciones; han ejercido adecuadamente el derecho de postulación, mediante apoderado judicial debidamente constituido; el requisito de la demanda en forma igualmente se acata, por cuanto el escrito que la contiene, y su complemento, cumple con las exigencias básicas señaladas en su momento por los artículos 75 y 77 ídem.

**C.- LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.** Tanto en activa como por pasiva se cumple con la habilitación sustancial para ocupar los extremos de la Litis; la vendedora, que afirma honró sus obligaciones contractuales, pide, la resolución frente al comprador que, aduce, incumplió el pago en el precio.

**PLANTEAMIENTO DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS:**

Por naturaleza de las funciones que nos compete desarrollar, acorde con los motivos del recurso de apelación formulado contra la sentencia de primera instancia, la Sala en esencia habrá de resolver el siguiente interrogante:

> **¿Procede declarar resuelto el contrato de compraventa por incumplimiento del demandado en su obligación de pagar el precio pactado?**

La respuesta al anterior interrogante es negativa, razón por la cual, la Sentencia proferida en primera instancia será íntegramente revocada. Lo anterior porque está probado que el comprador honró el débito contraído y canceló a entera satisfacción de la vendedora la suma de 1.262.000.000 millones de pesos por el bien inmueble identificado con M.I. 120-182415, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán. A la anterior conclusión se llega con apoyo en las siguientes precisiones normativas y jurisprudenciales:

**REQUISITOS PARA QUE PROCEDA LA ACCIÓN RESOLUTORIA.**

De forma primigenia, anota la Sala, que es principio general del derecho civil que los contratos se celebren para cumplirse y, en consecuencia, ambas partes deben estar dispuestas a ejecutarlos efectiva y oportunamente (art. 1602, C. C.).

El propósito de toda obligación consiste en exigir al deudor a efectuar la prestación debida, y si éste prescinde de hacerlo, la ley otorga al acreedor la prerrogativa, y los medios para compelerlo a ejecutarla forzosamente, pues de no ser así, se permitiría a cualquiera de las partes sustraerse a su arbitrio de su cumplimiento.

Ahora bien, al amparo de la libertad de estipulación de los contratantes, y conforme lo establece el canon 1546 del C.C. (fundamento del instituto resolutorio que plasma la condición resolutoria tácita), la parte que cumple, está facultada para solicitar judicialmente a la contraparte inobservante, según lo estime pertinente, el cumplimiento, la ejecución de la prestación que se encuentra a su cargo o, la resolución del convenio si a ello hubiere lugar, en ambos casos, con indemnización de perjuicios.

En ese sentido, y, siguiendo los lineamientos de la Corte Suprema, se tiene que para el ejercicio exitoso de la acción resolutoria deben concurrir los siguientes requisitos:

*"a) invocación de un contrato bilateral legalmente celebrado, como fuente de obligaciones; b) cumplimiento de las obligaciones, o allanamiento a cumplirlas, por parte del demandante; y c) incumplimiento total o parcial de las obligaciones por el demandado.* En cuanto al segundo requisito, se ha sostenido tradicionalmente que, *"en línea de principio, sólo está legitimado para demandar la resolución o el cumplimiento del contrato, quien a su vez cumplió debidamente con lo pactado o se allanó a cumplirlo dentro del tiempo y modo acordados"*[2].

[2] CSJ, Sentencia del 24 de octubre de 2006. Expediente 00139.

Tratándose de la destrucción de la compraventa por incumplimiento que la parte demandante atribuya al extremo pasivo, si v.g., quien persigue la resolución es el vendedor, enrostrando al comprador una falta en el pago del precio acordado, debe determinarse "*el modo, tiempo y lugar sobre la forma como el adquirente*"[3] debió realizar el pago y no lo hizo, en últimas, el incumplimiento de la obligación contraída en virtud al contrato bilateral, a fin de asegurar el equilibrio contractual, so pena de resolución, pues en palabras de la Corte, "*en el incumplimiento contractual no es anodino sino protagónico en la ejecución de los deberes u obligaciones prestacionales primarios que atañen al comprador … el pago del precio íntegro en el tiempo y oportunidad debidos…".*

Sobre ese tópico ha dicho la Corte:

> … *"El artículo 1546 del C.C. se refiere en general a los contratos bilaterales y lo que caracteriza a éstos es la existencia de obligaciones contraídas por cada una de las partes, obligaciones recíprocas que en la realidad se presentan siempre estrechamente unidas entre sí, conexas, interdependientes, correlativas, y es esta fisonomía propia de los contratos bilaterales que ha conducido al legislador a la necesidad de asegurar el equilibrio entre las prestaciones de las partes. Principalmente en dos momentos de la vida del contrato bilateral se revela la preocupación del legislador por mantener aquella equivalencia. Es el primero el de su celebración. Para considerar el negocio jurídico válidamente concluido, se requiere que una causa real y lícita haya dado existencia a las obligaciones queridas y que cada una de éstas constituya para la otra parte la correspondiente contraprestación. De lo contrario, es nulo el contrato. Es el segundo el de la consumación del negocio jurídico. Las obligaciones recíprocas deben ser correlativamente cumplidas so pena de la sanción legal de resolución. Si los contratantes han expresado su intención a este último aspecto, existe una verdadera condición resolutoria. Ante el silencio de ellos, se impone el efecto coercitivo de la resolución legal, debido, se repite, a que el contrato bilateral que por su engranaje requiere el que haya sido ajustado sólo en función de las obligaciones correlativas de las partes, cese de estar mantenido en su vigencia cuando la inejecución de una de éstas destruya la*

[3] Sentencia SC5569-2019

*economía del negocio* (CSJ SC del 23 de septiembre de 1938)"[4]

**CASO CONCRETO:** Por efectos metodológicos, la Sala dividirá los argumentos que soportan la respuesta al problema jurídico planteado, de la siguiente manera:

- **La demanda presentada por la señora Gabriela Ordoñez Trochez Vs Provitec.**

De manera primigenia, destaca la Sala que la demanda inicial y el escrito de subsanación, suplicaron la rescisión del contrato de compraventa celebrado con la parte demandada al haberse incurrido en "***error en el objeto vendido***", agregando que "***de haberse conocido ese error por la vendedora no habría realizado la venta, o, hubiera incrementado el precio del inmueble***" (hecho 4), especificando que por ende, "*tiene derecho a pedir que se cumplan los efectos reservados por la ley y que hacen las previsiones del artículo 1510 del C.C.*" (el cual consagra el "*error de hecho sobre la especie del acto o el objeto*"), estando en capacidad de "*demandar no solo la resolución del contrato por error, sino también la indemnización de perjuicios*"; suplicando en las pretensiones de la demanda resolver (sic) el contrato de compraventa, al quedar "***rescindida por error la Escritura 2478 del 08 de octubre de 2010 …".***

Los presupuestos fácticos iniciales de la demanda, las pretensiones y las normas en ella invocadas, apuntaron a controvertir entonces, la existencia de un "*error*" en el objeto contratado, esto es, a la configuración de un vicio en el consentimiento emitido por la vendedora, y, en consecuencia, a la súplica de una **nulidad relativa**.

No obstante, se avizora a folios 166 y siguientes, que la parte demandante optó una vez conocidos los medios exceptivos presentados por la demandada (- entre los que se enunció la prescripción de la acción rescisoria -), por "*reformar*" la demanda (admitida por auto del 13 de marzo de 2019), **sustituyendo sus hechos, pretensiones y fundamentos de derecho**, afirmando al descorrer el traslado de las excepciones de mérito: "***Es menester***

[4] Ibídem.

***aclarar, de una vez por todas, que en este asunto no se está solicitando la rescisión del contrato, sino la resolución de este",*** fincando toda su argumentación en que, el comprador no cumplió con el pago del precio, contrariando lo estipulado "*en la promesa de compraventa*".

Además, hizo alusión, a la facultad prevista en el **artículo 1546 del Código Civil, y, a la condición resolutoria tacita que envuelve los contratos bilaterales,** siendo reiterativa en todos sus escritos, en endilgar ausencia de pago por parte de Provitec, y en especial, que:

-A "*espaldas*" de la vendedora se añadió un parágrafo a la Escritura Pública en el que se manifiesta que la venta se hace como **cuerpo cierto** incluyendo un humedal y un bosque de robles que "*nunca fueron prometidos en venta*", destacando que el contrato preparatorio obligaba al comprador a "*verificar la extensión del terreno objeto de promesa*".

-El comprador "*aprovechando*" que la demandante había conferido poder a un mandatario para la suscripción de la Escritura, lo "***indujo***" a firmarla con un área superior a la prometida en venta.

-Por las anteriores razones, se "***varió no solo la determinación del inmueble sino el precio del contrato de compraventa, por cuanto si se aumenta el área que inicialmente se prometió en venta, el precio también debía aumentar***".

-Que existe "***mala fe contractual***" del comprador, quien de manera "***dolosa***" y "***fraudulenta***" aumentó las hectáreas prometidas en venta, teniendo derecho la demandante a pedir la resolución del contrato "*por falta del pago del precio, consistente en el valor adicional de las 10 hectáreas de más que fueron vendidas al comprador*", generándose para el comprador "***un enriquecimiento sin justa causa***" y un detrimento significativo al patrimonio de la vendedora.

Bajo ese derrotero, la intención de la demandante exteriorizada al reformar la demanda **hizo explícita su voluntad de pedir que se resuelva el contrato por incumplimiento de las obligaciones atribuidas al comprador.**

Debe entonces, resolverse en ese sentido, en aras de no suplantar los lineamientos en que instó debía estudiarse el asunto, se itera, la parte fue enfática en establecer los contornos que en el ejercicio del derecho de acción, delimitaban su demanda y pretensiones, **aunque, para justificar la falta del pago del precio atribuyó mala fe, dolo, actuación fraudulenta y enriquecimiento sin justa causa del comprador, ligando el incumplimiento a lo pactado no en la compraventa, sino en la promesa de venta.**

Lo anterior, además de demostrar una falta de dirección temprana del proceso y el incumplimiento de los deberes que le asisten a la Juzgadora de primer grado como directora del proceso, deja en evidencia, la falta de claridad conceptual de elementales aspectos de derecho sustancial, por parte de quien lleva la vocería de la vendedora, aspectos que, serán tratados en lo que sigue de este proveído.

- **Análisis de la configuración de los elementos establecidos legalmente para la prosperidad de la acción resolutoria del contrato de compraventa.**

Clarificado lo anterior, la Sala emprende la tarea de analizar si se encuentran configurados los elementos legalmente establecidos para la prosperidad de la acción resolutoria.

En orden a ello, subraya de manera sumaria, que todas las obligaciones convencionales, incluida la de compra y venta, llevan implícito el cumplimiento de las estipulaciones que en ellas se pacten, pues los contratos se celebran para cumplirse y por ello son ley para las partes.

Ese postulado se encuentra establecido en el artículo 1602 del Código Civil, a cuyo tenor "*todo contrato*

*legalmente celebrado es ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales".*

Igualmente, en virtud del presupuesto normativo de la libertad de estipulación de los contratantes, la parte que cumple o se allana a cumplir, está facultada para solicitar judicialmente al deudor incumplido la ejecución de la prestación que se encuentra a su cargo, o bien la resolución del contrato si a ello hubiere lugar, según su libre opción (Artículo 1546 C.C.)

La bilateralidad del contrato y la libertad de contratación, permiten afirmar también que su contenido, solo puede ser creado, modificado o extinguido por la voluntad de las partes o por la propia ley de modo expreso, sin que sea posible realizar en tal punto, interpretaciones extensivas. Por ello, al Juez no le está permitido desconocer el consentimiento de los contratantes, dentro de los contornos de la buena fe, como tampoco las causas expresamente previstas en normas positivas para afectar la validez de los convenios o privarlos de sus efectos.

Consecuencialmente, así como los contratos deben ser respetados por el acreedor, de igual modo tienen que ser honrados por el deudor, porque sería inadmisible que la ley obligara solo a una de las partes.

En ese sentido y remitiéndose la Sala a la naturaleza y objeto del contrato de compraventa de bienes inmuebles, concluye que quienes en él intervienen quedan obligados a todo aquello que emana de la naturaleza de esa obligación o que por ley le pertenece, por ende, el vendedor queda obligado a transferir el dominio del bien inmueble vendido regla general, libre de gravámenes, al saneamiento de la cosa vendida y a entregarlo en forma material (Artículo 1880 C.C).

El comprador por su parte resulta **obligado a pagar el precio por aquello que le está siendo vendido en la forma y términos pactados para tal efecto (Artículo 1928 y siguientes del C.C.)**, todo lo que además requiere el cumplimiento de la solemnidad respectiva.

Conforme a la teoría del título y el modo, el legislador patrio ordena que el título de dominio que contiene el contrato de compraventa se otorgue a través de Escritura Pública y posteriormente se realice su registro (Artículo 1857 C.C.)

Bajo ese hilo conductor y como se dijo atrás, la codificación sustancial faculta al contratante cumplido o que se allana a cumplir, para demandar como en este caso entiende la Sala, por así solicitarlo la parte, la resolución del contrato, con la respectiva indemnización de perjuicios.

En ese derrotero, se determina para el *sub examine,* la existencia de un contrato bilateral celebrado por las partes (compraventa del bien inmueble identificado con M.I. 120-182415 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán), siendo requisito indispensable, determinar en primer término, la fidelidad a los compromisos adquiridos por quien ejercita la acción, pues es verdad sabida, que el contratante incumplido no puede pretender liberarse de las obligaciones que contrae, utilizando el sistema de la condición resolutoria tácita.

Se verifica, que la señora Ordoñez Tróchez, acató el débito contraído, obrando prueba según lo contenido en la Escritura Pública 2.478, del 08 de octubre del año 2018, que en su calidad de vendedora transfirió a título de venta al comprador, el "*lote No. 5.1*" ubicado en la Vereda de Morinda, Municipio de Popayán (que fue desenglobado y formó parte de uno de mayor extensión denominado La Loma). Igualmente se añadió que el bien se encontraba libre de gravámenes, medidas cautelares y limitaciones de dominio y fue entregado materialmente al comprador, tal como se afirma en la contestación a la demanda y lo ratifica el representante legal de Provitec al absolver el interrogatorio de parte respectivo, razón por la cual, la vendedora se encuentra habilitada para solicitar la resolución del contrato por el no pago del precio con la respectiva indemnización de perjuicios (En concordancia Art. 1932 del C.C.)

Resta entonces determinar si el comprador no cumplió con las obligaciones a su cargo, específicamente, el pago del precio, ***"en el lugar y el tiempo estipulados, o en el lugar y el tiempo de la entrega, no habiendo estipulación en contrario"*** **(Art. 1929 C.C.).**

El acervo probatorio permite a la Sala cotejar que la escritura de venta suscrita por las partes da cuenta que el apoderado designado por la vendedora declaró recibir a satisfacción de manos del Representante Legal de la entidad compradora, el pago del precio, equivalente a sesenta y siete millones de pesos ($67.000.000).

Sobre los referidos sesenta y siete millones de pesos consignados en la escritura pública, debe explicarse que:

-En principio, es deber de la Sala predicar validez y legalidad de lo consignado en la Escritura Pública, máxime cuando el artículo 1934 del Código Civil establece: "*Si en la escritura de venta se expresa haberse pagado el precio, no se admitirá prueba alguna en contrario sino la nulidad o falsificación de la escritura y solo en virtud de esta prueba habrá acciones contra terceros poseedores*".

-Sobre el punto, ha señalado la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, que ***"es posible probar en contra de lo manifestado expresamente en una escritura pública, en cuanto que, en un contrato de compraventa, el comprador pagó el precio convenido en su totalidad, y el vendedor, por consiguiente, lo recibió a satisfacción plena".***

Refiriéndose a la interpretación del citado precepto ha dicho que: "***el valor real del precio es aspecto que no tiene cortapisa probatoria y puede por tanto establecerse con cualquiera de los medios legalmente admisibles, aún contra lo consignado en el instrumento público****, por tratarse de un debate entre las mismas partes contratantes, ya que el art. 187 ib., establece el principio de la persuasión racional de la prueba, sin otras restricciones que las provenientes de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. Por manera que al juez le es permisible (…)* ***dejar de lado lo que en el instrumento público han consignado las partes para otorgarle el mérito a medios diferentes, cualquiera sea su naturaleza, si es que estos racionalmente, lo persuaden***

***por su mayor fuerza de convicción*** *(CLXXXIV, Pág. 46)"*[5] (Negrillas fuera de texto).

-**En la demanda la parte demandante afirmó** (confesión por apoderado judicial, artículo 193 del C.G.P)., que los 67 millones consignados en la Escritura, lo fueron sólo para efectos de "*gastos notariales*", siendo otro el precio real, pactado y pagado por la venta.

-Al proceso se arrimó por la parte demandada, prueba documental relativa a copia de múltiples comprobantes de pago a favor de quien la vendedora designó como su apoderado general, así como documento suscrito el 21 de septiembre de 2012 por el Señor ANTONIO ORDOÑEZ ARAGÓN (apoderado general de la demandante) **quien certifica que recibió MIL DOSCIENTOS SESENTA Y DOS MILLONES DE PESOS,** los que declara haber tomado a entera satisfacción. Igualmente, el señor Ordoñez Aragón al rendir testimonio afirmó en audiencia (1 hora, 20:57 minutos) que había realizado muchos negocios previos con Provitec, que le pagaron de forma "*fácil*" y "*suscribió los recibos por los dineros efectivamente entregados*", siendo verdad, que en calidad de apoderado general de la vendedora firmó el aludido paz y salvo (1 hora, minuto 33:44). Sobre ese pago, también dio cuenta el testigo Cesar Augusto Muñoz (1 hora minuto 44:18) quien dice, ser "*escolta*" del Representante Legal de Provitec y haber ayudado a "*movilizar*" dinero en efectivo para entregarlos al apoderado general de la vendedora a fin de cancelar lo pactado.

-En ese orden, se puede dar por probado el pago del precio tal como lo reza la escritura, pero en la forma, valor y términos demostrados en el infolio, esto es, 1.260.000 millones de pesos, cancelados de manera escalonada al vendedor. Aunado a todo lo anterior, se precisa además que la demandante en verdad no discute el pago de esos 1.262.000 millones de pesos, sino el faltante para completar el precio que, en su sentir, se debió aumentar, por lo realmente vendido.

[5] CSJ, Sentencia del 21 de octubre de 2010, Exp. 5000631030012003-2003-00527-01.

Si lo anterior es de esa manera, falta solo escrutar, si hubo "***incumplimiento en el pago***" porque, según lo afirma la demandante: "*la Asociación compradora, de manera fraudulenta, dolosa, induciendo a error, en detrimento del patrimonio de la vendedora, con un enriquecimiento sin justa causa y obrando de mala fe, realizó una compra en cuerpo cierto, de un terreno mayor al prometido en venta, que incluyó un humedal y un bosque de robles que aumentaban el precio pactado y que difiere del finalmente pagado y de lo consignado en el contrato preparatorio*". Fue esto, en esencia, lo que planteó quien asumió la vocería de la vendedora, en la demanda, en la reforma a la demanda y al descorrer el traslado de las excepciones de mérito, para permear el cumplimiento del comprador.

Puestos en esa tarea y ante la vaga e imprecisa argumentación dada por la A Quo para fundamentar en esos aspectos la Sentencia favorable que dictó, debe discernirse que:

El **dolo y el error** enrostrados por la vendedora aquí demandante son por definición legal, vicios del consentimiento, razón por la que, conforme lo prevén los artículos 1741 y 1743 del Código Civil, los afectados pueden solicitar la declaración de la nulidad relativa del acto o contrato, cuando lo estimen acreditado.

Por ello, el artículo 1502 del Código Civil dispone que para que una persona se obligue a otra por acto o declaración de voluntad requiere ser legalmente capaz; haber consentido en dicho acto mediando declaración que "***no adolezca de vicio***", que el acto recaiga sobre un objeto lícito y el mismo tenga causa lícita.

En complemento de dicha norma, el artículo 1508 *ibídem* dispone que el consentimiento puede afectarse por vicios, tales como la fuerza, el error, y el dolo, dado que aquél debe ser libre y espontáneo para constituir válidamente el convenio. Respecto del error, los artículos 1510 a 1512 del Código Civil consagran que éste puede referirse a **la especie del acto, a la**

**identidad de su objeto o su sustancia, o a la persona con quien se celebra.**

Sobre esta temática, enseña la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia:

> *"[L]a ley no solamente reconoce la facultad que tienen los particulares para regular en gran parte sus relaciones jurídicas mediante manifestaciones privadas de voluntad, sino que también dispone de los mecanismos adecuados para protegerlos contra su propia ignorancia, y principalmente, contra el fraude y la violencia de que pueden ser víctimas al hacer uso de la referida facultad. Por este motivo, para todo acto jurídico no solamente se requiere que los agentes otorguen voluntariamente su consentimiento, sino que también se exige que lo hagan con cierto grado de conciencia y de libertad, fuera de lo cual el acto existe, pero queda* ***viciado de nulidad****; es decir, que no adolezca de ciertos vicios, cuya presencia destruye esa libertad y conciencia que la ley presupone en el agente o agentes al reconocerles poder suficiente para crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas"*[6]. (Negrilla y Subraya fuera de texto).

Lo anterior se explica porque resulta paradójico e incoherente, que al modificarse los hechos, pretensiones y fundamentos de derecho, se insistiera en que no se alegaba una nulidad relativa, esto es, la existencia de vicios en el consentimiento, para después anclar, sin tapujo alguno, la pretensión resolutoria en ellos, más aún, cuando conforme a lo preceptuado en el artículo 1743 C.C., en materia de saneamiento, el legislador prescribe que la nulidad relativa "***puede sanearse por su ratificación o por el lapso o paso del tiempo"***[7], disponiendo el artículo 1750 que "*el plazo para pedir la rescisión durara* ***cuatro años***" y que ese cuatrienio se contará… "*en el caso de error o de dolo, desde el día de la celebración del acto o contrato*", hallándose en el caso concreto clara y evidentemente prescrita, si se tiene en cuenta que el contrato se celebró el 08 de octubre de 2010, la demanda se radicó el 03 de octubre de 2014, pero se notificó por fuera del término previsto en el artículo 94 del C.G.P., exactamente, el día 11 de marzo de 2016 (Fl. 64), siendo emitido el auto admisorio el 15 de enero de 2015

[6] SC. 11 abr. 2000, exp.: 5410.
[7] C 345 de 2017.

y notificado por estado el 19 de ese mes y año (Fl. 47).

Luego si lo que pretendía el vocero judicial de la parte demandante era una indagación frente a la existencia de una "*maniobra, artificio, engaño*" del comprador, o en otras palabras, discutir la **sanidad y regularidad del consenso**, erró en la acción escogida.

Como fue explícito en aseverar que no ejercía la acción rescisoria por nulidad del contrato, ello luce como se ha dicho, discordante: para determinar lo que quiso, esto es, la resolución del contrato por incumplimiento, debe partirse de la condición de **validez** del acto, razón por la que no logra entenderse, que se diga que el contrato **existe y es válido** pero que no fue cumplido y se justifique su incumplimiento en aspectos que discuten la mentada **validez**, **dando todo ello, la apariencia de querer eximirse de las consecuencias del fenómeno de la prescripción extintiva planteada como excepción por la demandada, actuación que no puede avalar la Sala y en simetría con lo pedido, tampoco puede entrar a evaluar.**

Con la claridad anterior, es importante subrayar, que también fueron equivocados los planteamientos a través de los cuales se discutió el incumplimiento del comprador por generar un detrimento patrimonial en la vendedora, afirmando haberse *"apropiado"* de un área de terreno mayor a la prometida en venta, y, consignarse en la escritura una venta en cuerpo cierto, disímil a la contenida en el citado contrato preparatorio.

Son errados porque la promesa, tal como lo pregona la jurisprudencia "*agota su eficacia final en el cumplimiento de una mera obligación de hacer*"[8], dicho de otro modo, no se trata de un pacto perdurable por ser un contrato preparatorio de otro, razón por que, una vez se celebra el contrato prometido, aquél que le sirvió de antecedente **pierde importancia o eficacia jurídica y no es factible, al menos, en los términos aquí propuestos, demandar con base en dicho convenio**, quedando las partes, sujetas no a lo dispuesto en él sino a lo consignado en el contrato definitivo (la

[8] CSJ, Sentencia del 30 de julio de 2010, exp. 2005-00154.

compraventa), acuerdo en el que, como ya se analizó, el comprador pagó un precio por lo vendido, que recibió sin ningún reparo la vendedora, precio que incluyó un humedal y un bosque de robles, los que según la prueba testimonial y el representante legal de la compradora, fueron parte de la negociación, expresando el apoderado de la vendedora los donaría a favor de Provitec, aspecto de poca trascendencia aquí, pero que se refiere para contextualizar que el acuerdo de voluntades da cuenta expresa de su inserción, pues la escritura que contiene el contrato de compraventa celebrado los incluye.

Así se frustra el pedimento de la vendedora y se hace inane estudiar el contrato preparatorio, las obligaciones que reclame la vendedora del comprador no pueden tener como fuente de obligación un consenso que perdió eficacia jurídica cuando se celebró la compraventa, aspecto sobre el que ni el vocero judicial de la demandante ni la Juzgadora tuvieron claridad alguna, y, en un claro despilfarro de energías procesales, agotaron los interrogatorios y la prueba, indagando sobre la promesa de venta, contrato en el que la Juez además basó el análisis equivocado de su Sentencia.

Ahora, si lo dado en venta no legitimaba lo pagado, tenía la vendedora a su alcance la acción o acciones pertinentes para debatir la eventual configuración de una lesión enorme u otra que considerara pertinente, lo que tampoco hizo, sin que, amparada en la discusión del cumplimiento del contrato, pueda aquí, alegar si el precio pagado resultó o no justo, esa justeza es materia ajena a la acción que impetró y el término para incoarla, según mandato del artículo 1954, también expira en cuatro años, "*contados desde la fecha de celebración del contrato*".

Tampoco se puede obviar, que el artículo 1889 ibídem, dispone: "*Si el predio se vende como cuerpo cierto, no habrá derecho por parte del comprador ni del vendedor para pedir la rebaja o aumento del precio, sea cualquiera la cabida del predio*". (Subraya esta Sala),

sin desplegarse aquí actividad probatoria que permita dar por sentado que la venta no se hizo como cuerpo cierto sino por cabidas, lo que, en todo caso, daba lugar a la acción del 1888 del C.C. y no a una resolutoria por incumplimiento en el pago de un precio que si se canceló.

Como corolario de lo anterior, prosperan las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada denominadas "*el contrato es ley para las partes, independencia del contrato de compraventa con la promesa de compraventa, y, escogencia indebida de la causal jurídica*", fundamentadas en el cumplimiento del pago del precio por parte del comprador e imposibilidad de derivar el incumplimiento teniendo como fuente de obligación la promesa de venta, y, habrá de revocarse íntegramente la providencia dictada en primera instancia, condenando a la parte demandante a pagar las costas generadas en ambas instancias (numeral 4 del artículo 365 del C.G.P.), quedando a cargo de la A Quo en cumplimiento a su competencia funcional el trámite relativo a obedecer lo resuelto por el superior y cancelar las medidas cautelares por ella decretadas (Concordancia art. 321 y 527 del C.G.P.)

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN, SALA CIVIL-FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: Declarar** probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada denominadas: "*el contrato es ley para las partes, independencia del contrato de compraventa con la promesa de compraventa, y, escogencia indebida de la causal jurídica*"; en consecuencia, **Revocar** la sentencia dictada en primera instancia por el JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, el 10 de diciembre de 2019, dentro del PROCESO DECLARATIVO DE "RESOLUCIÓN DE CONTRATO DE COMPRAVENTA" promovido por GABRIELA ORDOÑEZ TROCHEZ, en contra de PROVIVIENDA PARA LOS TRABAJADORES DE LA EDUCACIÓN DEL CAUCA – PROVITEC.

**SEGUNDO: Condenar** a la parte demandante en costas en ambas instancias, fijándose como agencias en derecho en esta instancia la suma equivalente a tres (03) smlmv. Las agencias en derecho causadas en primera instancia las fijará la A Quo cumpliendo el trámite procesal establecido para tal efecto. La funcionaria de primer grado, en cumplimiento a su competencia funcional debe adelantar también, el trámite relativo a obedecer lo resuelto por el superior y levantar las medidas cautelares por ella decretadas.

**TERCERO:** En firme devolver el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Los magistrados,

**MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES**

**JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA**

**DORIS YOLANDA RODRÍGUEZ CHACÓN**