

TEMA: NULIDAD DEL CONTRATO DE PROMESA - La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad 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, son nulidades absolutas. / **RESTITUCIONES MUTUAS** – La declaratoria de nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa, acarrea las restituciones mutuas entre los contratantes en cuanto a las prestaciones que se haya ejecutado, así como el reconocimiento a que haya lugar, de frutos y mejoras. /

HECHOS: El demandante pretende que, se declare cumplido por parte del promitente comprador, e incumplido por parte del promitente vendedor, el contrato de promesa de compraventa, y en consecuencia se ordene al demandado otorgar y suscribir la escritura pública de compraventa de los bienes inmuebles denominados “EL RECREO” y “LA SONADORA, así mismo se autorice el pago a través de consignación judicial, que se reconozca los intereses a que hubiera lugar y a las mejoras útiles realizadas a los inmuebles. El Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Medellín, desestimo las excepciones formuladas por el demandado, decidiendo, que son infundadas y por consiguiente se desestiman las excepciones de nulidad del negocio jurídico y contrato no cumplido, acogiendo a la pretensión de ordenar por la jurisdicción el cumplimiento del contrato de promesa de compraventa y al pago. Al Tribunal corresponde abordar lo siguiente: ¿El juez acertó al concluir que el contrato de promesa de compraventa cumple con los requisitos esenciales, máxime que la condición pactada se cumplió? o, por el contrario, como el demandado sostiene ¿el contrato adolece de nulidad absoluta, porque la condición era indeterminable? En caso de que se demuestre la nulidad absoluta del contrato, la Sala establecerá si hay lugar al reconocimiento de las mejoras.

TESIS: Según el artículo 1611 del Código Civil Subrogado, art. 89 de la Ley 153 de 1887: “La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna, salvo que concurren las circunstancias siguientes: 1a) Que la promesa conste por escrito; 2a) Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 del Código Civil 1502; 3a) Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato; 4a) Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales. (...) La consecuencia de la ausencia de uno o más de tales requisitos es la nulidad absoluta del acto, pues así lo dispone el artículo 1741 del Código Civil, que en su inciso primero establece: «la nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad 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, son nulidades absolutas” (...) En el contrato de promesa, entonces, los contratantes deben señalar sin excepción la época determinada en que se celebrará el vínculo prometido, mediante el pacto de una condición o plazo que así lo dispongan. Si no establecen una época para tal efecto y, por el contrario, dejan indeterminado tal momento futuro, es decir, no delimitan el período o lapso preciso en que debe perfeccionarse el contrato prometido, desatienden el requisito del numeral 3.º del artículo 1611, al que se ha hecho mención. Se deduce de lo anterior, que la condición o plazo de que trata la norma deben ser, necesariamente, «determinados», y su indeterminación, por contrapartida, impide que la promesa surta efectos (...) Sobre lo expuesto, la Sala ha precisado lo que sigue: La referida fijación de época puede hacerse mediante la designación de un plazo o de una condición... (...) El plazo es, pues, un acontecimiento futuro y cierto (...) Plazo determinado es el que necesariamente ha de llegar y se sabe cuándo, e indeterminado aquel que también ha de suceder, pero no se sabe cuándo, en qué fecha ni época, como el día de la muerte de una persona. La condición es un suceso futuro e incierto, esto es, que puede suceder o no, C.C., 1128 y 1530. (...) Condición determinada es 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. Indeterminada es la condición que se halla estrictamente sometida a la incertidumbre, esto es, que no se sabe si sucederá o no, ni cuándo. (...) Si los contratantes no fijan la época del contrato prometido, mediante una condición o plazo determinados, la secuela de tal desatención no es otra que la nulidad absoluta del acto o contrato, pues tal falta lesiona los intereses del orden público. (...) Las referidas cláusulas dan cuenta entonces, de que la suscripción de la escritura pública, pendía del cumplimiento de una condición indeterminada. De manera que, si la deuda que se tenía con el Banco de Bogotá no se pagaba, no se podría solicitar los oficios de desembargo respectivos y mucho menos se podía conocer cuándo el juzgado a cargo del proceso ejecutivo emitiría tales oficios. En otras palabras, en caso de que el pago de la obligación en favor de la entidad bancaria no se hiciera, o en caso de que se hiciera, pero el promitente vendedor no solicitara los oficios de desembargo, o el juzgado no lo hiciera por algún impedimento legal, nunca llegaría el momento futuro de suscribir el contrato prometido, o sea que no habría manera de saber cuándo se libraría los oficios. (...) La declaratoria de nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa, acarrea las restituciones mutuas entre los contratantes en cuanto a las prestaciones que se haya ejecutado, así como el reconocimiento a que haya lugar, de frutos y mejoras. (...) En este orden de ideas, debe traerse a colación lo dispuesto en el artículo 966 del Código Civil que establece que serán mejoras útiles “las que hayan aumentado el valor venal de la cosa”, conforme a ello se tiene que (...) reposan recibos de caja menor que sustentan los valores juramentados en el escrito inicial, documentos que no fueron desvirtuados por el demandado y demandante en reconvención, sin embargo, la parte demandante principal aduce conceptos que no constituyen mejoras útiles como lo son el pago del 50% por diseño de proyecto inmobiliario, pago de comisión de venta, pagos de levantamientos topográficos y pagos de delineación urbana y rural, por lo tanto, tales conceptos no podrán ser reconocidos, pues si bien los mismos podrían llegar a constituir perjuicios en favor de la parte que los padeció, lo cierto es que el accionante no solicitó el reconocimiento de los mismos. Así mismo, es de advertir que el demandante principal elaboró unas mejoras después de integrado el contradictorio, por lo tanto, de acuerdo con el artículo 966 del Código Civil, estas no podrán ser reconocidas, empero, podrá llevarse los materiales de dichas mejoras, siempre que pueda separarlos sin detrimento de los bienes inmuebles. (...) En conclusión y sin necesidad de ahondar en otros aspectos, la decisión de primera instancia será revocada y en su lugar se declarará probada la excepción de nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa propuesta por el demandado y en ese orden de ideas, se hará las restituciones mutuas del precio pagado y la devolución de los inmuebles, así como el pago de mejoras útiles. De igual modo, se reconoce el derecho de retención en favor del demandante, hasta tanto el demandado cancele el valor por concepto de mejoras útiles. De igual modo, el demandante tendrá el derecho de retirar los materiales de las mejoras que elaboró con posterioridad a la integración del contradictorio, siempre y cuando no cause detrimento a los predios. (...)

MP. MATHA CECILIA LEMA VILLADA

FECHA: 08/10/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Medellín, ocho (08) de octubre de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso	Verbal – Responsabilidad civil contractual
Radicado	05001 31 03 017 2019 00065 01
Demandante	Emmanuel Muñetón Monroy
Demandado	Juan Carlos Arteaga Díaz
Providencia	Sentencia 180 de 2024
Tema	Nulidad del contrato de promesa – restituciones mutuas
Decisión	Revoca sentencia
Magistrada ponente	Martha Cecilia Lema Villada

ANTECEDENTES

1. DEMANDA. Emmanuel Muñetón Monroy presentó demanda frente a Juan Carlos Arteaga Díaz, con las siguientes pretensiones:

“Pretensiones principales

PRIMERA: Que se declare cumplido por parte del promitente comprador, EMMANUEL MUÑETON MONROY e incumplido por parte del promitente vendedor, JUAN CARLOS ARTEAGA DÍAZ, el contrato de promesa de compraventa, y en consecuencia se ordene al señor JUAN CARLOS ARTEAGA DÍAZ, identificado con cédula de ciudadanía número 10'275.097, otorgar y suscribir la escritura pública de compraventa a favor del señor EMMANUEL MUÑETÓN MONROY, identificado con cédula de ciudadanía número 1.037'628.901, de los inmuebles denominados “EL RECREO” y “LA SONADORA” con matrícula inmobiliaria 018-073727 y 018-073728 respectivamente de la Oficina de Registro de Marinilla (Ant.)

en día y hora que el despacho indique, en la Notaria 23 del Círculo de Medellín, según lo establecido en el párrafo de la cláusula quinta del contrato de promesa de compraventa.

SEGUNDA: Que se autorice a mi prohijado el pago a través de consignación judicial de TRESCIENTOS VEINTIOCHO MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS CON NOVENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$328'390.651.99), valor faltante del precio.

Pretensiones subsidiarias

CUARTA: En subsidio, solicito señor juez, se le entregue al señor EMMANUEL MUÑETON MONROY el valor entregado hasta la fecha al señor JUAN CARLOS ARTEAGA DÍAZ a título de precio de los bienes prometidos en venta, esto es, la suma de TRESCIENTOS UN MILLONES SEISCIENTOS NUEVE MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS CON UN CENTAVO (\$301'609.348,01), más la sanción por los intereses a que hubiera lugar y que mientras no sean pagados, se hará uso del derecho de retención que la ley me faculta.

QUINTA: Se le reconozcan y paguen al señor EMMANUEL MUÑETON MONROY, las mejoras útiles realizadas a los inmuebles denominados "EL RECREO" y "LA SONADORA" identificados con matrícula inmobiliaria número 018-71727 y 018-73728, respectivamente, de la Oficina de Registro de Marinilla (Ant.), las cuales ascienden a la suma de OCHENTA Y CUATRO MILLONES CUARENTA Y NUEVE MIL CIENTO SETENTA Y DOS PESOS (84'049.172) y que mientras no sean pagadas las relacionadas mejoras útiles, se hará uso del derecho de retención que la ley me faculta (...).

El apoderado judicial del demandante -en síntesis- fundamentó las pretensiones en los siguientes hechos:

a. El 30(sic) de octubre de 2018 se suscribió contrato de promesa de compraventa en el cual Juan Carlos Arteaga Díaz se obligó a vender a Emmanuel Muñetón Monroy, los lotes de terreno, mejoras y anexidades denominados "El

Recreo” y “La Sonadora” identificados con M.I. No. 018-073727 y 018-073728, respectivamente, de la ORIP de Marinilla.

b. El promitente comprador, conocía las limitaciones al dominio que tenían los bienes prometidos en venta, a saber, fideicomiso civil mediante Escritura Pública No. 809 de 6 de abril de 2018 otorgada en la Notaria 02 del Círculo de Envigado y medida cautelar de embargo decretada por el Juzgado 004 Civil del Circuito de Medellín bajo proceso radicado número 2018-241.

c. El precio del negocio fue de \$630 000 000 pagaderos en tres fases, en los siguientes términos:

- \$198 771 000 *“asumiendo el valor adeudado por el promitente vendedor al Fondo Nacional de Garantía”*.

- \$430 000 000, *“asumiendo el valor adeudado por el demandado al Banco de Bogotá”*.

- \$1 229 000, *“valor restante, que sería entregado al señor JUAN CARLOS ARTEAGA DÍAZ al momento de la firma de la escritura pública.”*

d. El promitente comprador no tuvo incidencia en acuerdos de pago o cualquier otra figura legal, suscritos entre el promitente vendedor y el Fondo Nacional de Garantías y el Banco de Bogotá, para cumplir con las obligaciones crediticias del demandado y en los plazos pactados entre el promitente vendedor y las entidades a las que debía cumplir con dichas obligaciones. Por tanto, se estipuló en la cláusula tercera del contrato de promesa de compraventa que en caso de que el señor Arteaga Díaz lograra disminución del valor debido, el promitente comprador le reconocería a este, el equivalente al 80% del valor condonado.

e. Paula Andrea Sánchez Betancur en condición de representante del señor Arteaga Díaz el 30 de octubre de 2018 informó al demandante sobre los valores a consignar en el Banco de Bogotá para cumplir con la obligación de \$400 000 000 que debía el promitente vendedor. Por lo anterior, el promitente comprador hizo cuatro consignaciones que cubrían parcialmente la deuda, sin embargo, según la información suministrada por la representante del demandado, era necesario cumplir en primer lugar con el crédito ante el Fondo Nacional de

Garantías y posterior a la expedición de paz y salvo de dicha entidad, se pagaría el crédito que faltare con el Banco de Bogotá.

f. El accionante ha llevado a cabo mejoras por un valor de \$84 049 172 consistente en movimientos de tierra, explanaciones, cercos vivos, cerramientos y demás adecuaciones tendientes a desarrollar un proyecto inmobiliario en los predios prometidos en venta.

g. El señor Muñetón Monroy canceló un total de \$301 609 348,01 de la siguiente manera:

- \$52'388.706,20 *“pagados a través de consignación en efectivo en el Banco de Bogotá”*.

- \$28'884.575,89 *“pagados a través de consignación en efectivo en el Banco de Bogotá”*.

- \$14'819.400,05 *“pagados a través de consignación en efectivo en el Banco de Bogotá”*.

- \$5'487.665,87 *“pagados a través de consignación en efectivo en el Banco de Bogotá”*.

Sumas que cubrían parcialmente la segunda fase del precio, esto es, \$400 000 000 adeudadas por el demandado al Banco de Bogotá. Frente a las obligaciones con el Fondo Nacional de Garantías de un total de \$198 771 000 se hicieron dos pagos, uno el 15 de noviembre de 2018 por valor de \$100 000 000 y el segundo el 30 de noviembre de 2018, por un valor de \$98 800 000, pagados mediante consignación en efectivo a la cuenta del Fondo Nacional de Garantías en Bancolombia con autorización de Paula Andrea Sánchez Betancur. De igual modo, el señor Muñetón Monroy canceló en efectivo la suma de \$1 229 000 al accionado.

h. Una vez estaba pendiente la emisión del paz y salvo del Fondo Nacional de Garantías, el 12 de diciembre de 2018 el demandado envió comunicación al demandante en que informó la terminación unilateral del contrato de promesa por un presunto incumplimiento del promitente comprador, consistente en la mora en

el pago de \$268 862 530,04 que debía hacerse el 15 de noviembre de 2018, pese a los requerimientos vía WhatsApp que se había hecho.

i. El demandante el 24 de enero de 2019 verificó que el Juzgado 004 Civil del Circuito de Medellín ordenó levantar la medida cautelar que recaía sobre los inmuebles objeto de promesa. Por lo tanto, la condición suspensiva de la promesa se cumplió.

2. CONTESTACIÓN Y DEMANDA DE RECONVENCIÓN. El demandado Juan Carlos Arteaga Díaz, por medio de apoderada judicial, se opuso a las pretensiones de la demanda y presentó las “excepciones” que denominó: (i) “*nulidad del negocio jurídico*” y (ii) “*excepción de contrato no cumplido*”.

Por otro lado, el accionado formuló demanda de reconvencción en que pretendió:

“PRIMERA. Que se declare resuelto el contrato de promesa de compraventa celebrado entre los señores Juan Carlos Arteaga Díaz, promitente vendedor y Emmanuel Muñetón Monroy como promitente comprador, por no haber cancelado el promitente comprador el valor de \$268.862.530,4 al Banco de Bogotá correspondiente a la obligación No 355207768, acuerdo suscrito el 30 de octubre de 2018 con fecha de pago el 15 de noviembre de 2018.

SEGUNDA. Que se restituya al señor Juan Carlos Arteaga Díaz por parte del demandado Emmanuel Muñetón Monroy los siguientes bienes inmuebles:

a. Un lote de terreno, demás mejoras y anexidades, situado en el Paraje “LA CHAPA”, jurisdicción del municipio de EL PEÑOL (ANTIOQUIA), denominado “EL RECREO”, con una cabida total aproximada, según el antetítulo, de 4.000 metros cuadrados, según constancia expedida por el alcalde que se protocolizó con el título de adquisición...

Inmueble con matrícula inmobiliaria número 018-73727 de la Oficina de Registro de Marinilla (Antioquia)...

b. *Un lote de terreno, demás mejoras y anexidades, situado en el Paraje "LA CHAPA", jurisdicción del municipio de EL PEÑOL (ANTIOQUIA), denominado "LA SONADORA", con un área total aproximada, de cinco mil (5.000) metros cuadrados...*

Inmueble con matrícula inmobiliaria número 018-73728 de la oficina de Registro de Marinilla (Antioquia)...

Como fundamento de lo anterior, la apoderada judicial del demandante en reconvención señaló:

a. Mediante promesa de compraventa suscrita el 29 de octubre de 2018, Juan Carlos Arteaga Díaz como promitente vendedor y Emmanuel Muñetón Monroy como promitente vendedor pactaron la futura compraventa de los inmuebles citados.

b. El promitente comprador sabía que los inmuebles se encontraban embargados en un proceso ejecutivo incoado por el Banco de Bogotá ante el Juzgado 004 Civil del Circuito de Medellín, razón por la cual, se comprometió a pagar por ambos lotes, la suma de \$630 000 000 al Banco de Bogotá, con el fin de cancelar el crédito a su favor para que se terminara el proceso, se desembargara los predios y se otorgara las escrituras públicas.

c. La forma de pago se pactó en la cláusula tercera y su párrafo del contrato de promesa de la siguiente forma:

- \$198 771 000, suma adeudada al Fondo Nacional de Garantía.

- \$430 000 000, valor adeudado al Banco de Bogotá.

- \$1 229 000, sería entregado a Juan Carlos Arteaga Díaz el día de la firma de la escritura pública de compraventa.

- En caso de que existiera disminución de la deuda por parte del Banco de Bogotá, el promitente comprador reconocería al promitente vendedor el 80% del

valor condonado, los cuales serían entregados una vez se obtuviera los respectivos certificados de libertad y tradición por parte del promitente comprador.

d. La firma de la escritura pública de compraventa se suscribiría el día en que se obtuviera por parte del Juzgado 004 Civil del Circuito de Medellín los oficios de desembargo, en el proceso radicado No. 2018-00241-00, lo cual, si bien no era una fecha determinada, si era determinable.

e. La apoderada judicial del promitente vendedor llegó a acuerdos de pago con las entidades a las cuales adeudaba dinero. En relación con el Fondo Nacional de Garantías, se acordó que el “22 de octubre de 2018” se pagaría \$198 771 000; con el Banco de Bogotá se pactó que respecto a la obligación No. 354735995 se pagaría \$52 388 706, frente a la obligación No. 5536619999998165-110275097 se pagaría \$28 884 575, en cuanto a la obligación No. 4557709999997341-110275097 se cancelarían \$5 487 665, en lo atinente a la obligación 4746309999996958-110275097 se pagaría \$14 819 400, Dineros que serían abonados el 30 de octubre de 2018 y, finalmente, en lo relativo a la obligación No. 355207768 el 15 de noviembre de 2018 se pagaría \$268 862 530. Para un total de \$559 213 878,41.

f. El 30 de octubre de 2018 el promitente comprador pagó al Banco de Bogotá \$101 580 348. En cuanto a la obligación con el Fondo Nacional de Garantía, el “22 de octubre de 2018” el promitente comprador no hizo el pago respectivo, por lo que el acuerdo a que se había llegado con dicha entidad se incumplió y se tuvo que rectificar el mismo y éste fue cancelado en dos pagos, el primero por un valor de \$100 000 000 el 15 de noviembre de 2018 y el segundo por \$98 800 000 el 30 del mismo mes y año.

g. Advirtió que para cancelar la deuda del Banco de Bogotá el 15 de noviembre de 2018 por \$268 862 530, era necesario pagar la obligación del Fondo Nacional de Garantía, por lo tanto, al incumplir el acuerdo con esta última entidad, se incumplió a su vez el convenio con el Banco de Bogotá. Conforme con ello, se configuró el incumplimiento por parte del promitente comprador y en virtud de lo anterior, Juan Carlos Arteaga Díaz decidió no continuar con la negociación de los inmuebles y envió comunicado al correo del demandante principal para informarle sobre la terminación del contrato.

h. El 16 de diciembre de 2018 el demandante en reconvención verificó que en los inmuebles se había hecho trabajos de movimiento de tierras, talado de árboles y se promocionaba un proyecto inmobiliario.

i. Finalmente, adujo que su poderdante estuvo allanado a cumplir la promesa de compraventa, pues hizo entrega de los inmuebles, sin embargo, el promitente comprador incumplió porque al momento en que los oficios de desembargo se emitieron, no había hecho el pago respectivo.

3. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN. El demandante principal y demandado en reconvención Emmanuel Muñeton Monroy notificado por estados de la admisión de la demanda de reconvención, mediante apoderado judicial se opuso y formuló el “medio exceptivo” que definió como: *“excepción de obligación cumplida”*

4. SENTENCIA: El Juzgado 017 Civil del Circuito de Medellín desestimó las excepciones formuladas por el demandado principal y decidió:

“PRIMERO: Son infundadas y por consiguiente se desestiman las excepciones de NULIDAD DEL NEGOCIO JURÍDICO Y CONTRATO NO CUMPLIDO.

SEGUNDO: Se acoge la pretensión primera principal de ordenar por la jurisdicción el cumplimiento del contrato de promesa de compraventa de inmueble, de fecha 29 de octubre de 2018, en el que se vinculan JUAN CARLOS ARTEAGA DÍAZ, en condición de promitente vendedor y EMMANUEL MUÑETON MONROY, en condición de promitente comprador.

TERCERO: Se ordena a ambos contratantes concurrir a otorgar escritura pública de compraventa en la Notaria 23 de Medellín a las tres de la tarde (03:00 P.M.), conforme viene estipulado en el contrato, el día décimo (10) hábil, contado desde la ejecutoria de esta sentencia, lo cual certificará el secretario, o de la notificación por estados del auto de cúmplase lo resuelto por el superior. Lo anterior, en ejecución de la obligación de hacer que origina el contrato de promesa de compraventa descrito.

CUARTO: El contratante -promitente comprador- EMMANUEL MUÑETON MONROY, pagará en la fecha de otorgamiento de la escritura TRESCIENTOS VEINTIOCHO MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS CON NOVENTA Y NUEVE CENTAVOS \$328'390,651.99, que es el saldo restante del precio de la compraventa.

...

SÉPTIMO: JUAN CARLOS ARTEAGA DÍAZ, pagará las costas de este proceso a favor del demandante EMMANUEL MUÑETON MONROY”.

4.1. Como fundamento de lo anterior, el juez determinó que en relación con la excepción denominada nulidad del contrato, esta no se encontraba configurada, toda vez que, según la promesa obrante de folios 3 a 9 del expediente, se evidenciaba que en ésta se estableció la fecha, hora y lugar en que se haría la firma de la escritura pública de compraventa, además, en la cláusula quinta se dispuso que la firma se haría el día en que se obtuviera los oficios de desembargo por parte del Juzgado 004 Civil del Circuito de Medellín, o antes si en la notaría no exigían los certificados de libertad y tradición. En este sentido, concluyó que dicha condición se cumplió el 24 de enero de 2019, fecha en la cual el juzgado en mención libró los oficios de desembargo. Así mismo, indicó que en el proceso quedó demostrado que el texto del contrato fue redactado exclusivamente por la abogada del promitente vendedor, por lo cual, conforme con los artículos 1618 a 1624 del Código Civil, la falta de fidelidad a la voluntad, a la intención y a los móviles para que el contrato produjera efectos, se interpretarán siempre en contra de la parte que redactó el convenio (min. 11:34 y siguientes sentencia).

4.2. Por otro lado, señaló que a folios 51 a 68 del expediente reposaba el acuerdo de pago suscrito entre Juan Carlos Arteaga Díaz y el Banco de Bogotá respecto de la deuda en que se fundaba el embargo de los inmuebles objeto de la promesa; que en cuanto expresamente lo reconoció el demandado y demandante en reconvención, resultaba incontrovertido que el promitente comprador hizo los pagos en ejecución de la promesa el 30 de octubre de 2018 por \$101 580 348 y que la última cuota debía pagarse el 15 de noviembre de 2018 por \$268 862 530.41, frente a la cual se alegó el supuesto incumplimiento del promitente comprador. De otra parte, consideró que, a folio 69 a 72 del expediente, el demandante en reconvención aportó acuerdo con el Fondo Nacional de Garantía

en que se pactó que el pago de \$198 800 000 se haría en dos cuotas, que pagó el señor Muñetón Monroy según consta en folios 12 y 13 del expediente. También consta el pago de \$1 229 000 a Juan Carlos Arteaga Díaz como parte del precio acordado. Es decir, que en total el demandante principal pagó \$301 609 348 y pese a que el demandado principal alegó que su contraparte incumplió continuamente el acuerdo de pago, podía advertirse que de cara a los comprobantes de pago y a los acuerdos con las entidades financieras, a los cuales les confirió pleno alcance probatorio conforme constaban en el plenario, los pagos se hicieron en las fechas y por los valores establecidos, lo cual ponía de manifiesto la buena fe en desarrollo y en cumplimiento de las prestaciones propias.

Además, tuvo en cuenta que el demandado principal afirmó haber requerido al promitente comprador para el pago de \$268 862 530.41, pero tal afirmación no encuentra sustento probatorio. Por su parte, el señor Muñetón Monroy refirió que no hizo el pago de la última cuota por indicación expresa de Juan Carlos Arteaga Díaz y su abogada, en tanto, le indicaron que se estaba a la espera del paz y salvo que otorgaría el Fondo Nacional de Garantías para poder cancelar la deuda al Banco de Bogotá, planteamiento al cual el juez le confirió plena credibilidad con base en el interrogatorio practicado a las partes y las declaraciones de Paula Andrea Sánchez Betancur y Luis Fernando Gil, así como la declaración que rindió el señor Arteaga Díaz ante el Inspector de Policía Municipal del Peñol, en la cual reconoció haber vendido esos inmuebles a Eduardo López Posada cuando el contrato de promesa del presente proceso estaba vigente. De igual modo, el despacho reiteró que el demandado fue quien dio por terminado el contrato de promesa de manera unilateral.

En este sentido, concluyó que el demandado y demandante en reconvención auto constituyó una causal de incumplimiento excluyente del otro contratante y en beneficio e interés económico exclusivo del promitente vendedor, con total desconocimiento de la característica de conmutatividad connatural en los contratos bilaterales. Por lo anterior, el fallador dedujo un indicio en contra del demandado, tal como lo determina el artículo 280 del C.G.P. y el inciso tercero del artículo 281 ibidem.

4.3. Por último, sentenció que con base en los hechos y desde la óptica de las disposiciones de ley y la jurisprudencia aplicable, el incumplimiento que se le

atribuyó al promitente comprador estaba determinado por la alegación de la propia culpa del contratante Juan Carlos Arteaga Díaz.

4. APELACIÓN: Inconforme con lo resuelto, LA PARTE DEMANDADA formuló el recurso de apelación y expuso los siguientes reparos:

- Respecto de la nulidad absoluta, el juez no se pronunció de fondo frente a los elementos de ley esenciales y fundantes de la promesa de compraventa, y en ese mismo sentido, desconoció abiertamente el precedente jurisprudencial atinente al caso, limitándose única y exclusivamente a valorar la conducta moral y procesal del demandado, la cual no se probó que haya sido contraria a la buena fe y las buenas costumbres, máxime que éste siempre cumplió con las obligaciones que tenía a su cargo.

- En relación con la prosperidad de la excepción de contrato cumplido alegó que en el proceso el demandante principal no acreditó cumplir las obligaciones que tenía a su cargo, además, su conducta fue de mala fe pues a pesar de conocer las condiciones en que se había contratado, abusó de ello, incumplió y no se allanó a hacerlo, y a sabiendas de su incumplimiento continuó la posesión irregular de los inmuebles, lo que imposibilitó que el demandado hiciera nuevas negociaciones.

- Finalmente, expuso que Luis Fernando Gil fue un testigo solicitado por el demandante principal, quien informó ser trabajador del señor Muñetón Monroy, por lo que, se requirió la tacha del testigo, dada su innegable parcialidad para rendir su testimonio, no obstante, el despacho no atendió favorablemente tal petición y le dio plena credibilidad al testigo sin justificar su actuación.

5. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA.

5.1. La parte recurrente reiteró los argumentos expuestos al momento de presentar, ante el juez de primera instancia los reparos concretos.

5.2. El apoderado judicial de la parte no recurrente se pronunció y solicitó mantener incólume la decisión. Como sustento dijo que el despacho de primer grado hizo una valoración adecuada de las pruebas. Indicó que conforme con la promesa de compraventa el promitente comprador hizo pagos al Banco de

Bogotá, quien en su momento tenía los lotes embargados, sin embargo, quien debía solicitar los oficios de desembargo era Juan Carlos Arteaga Díaz, petición que efectivamente se presentó al Juzgado 004 Civil del Circuito de Medellín el 17 de enero de 2019, sin que se comunicara tal situación al demandante principal. Alegó que la presunta nulidad absoluta fue una estrategia del promitente vendedor para obtener un mayor provecho económico. Expresó que la fecha de suscripción de la escritura pública de compraventa era determinable y no estaba al arbitrio de un tercero, dado que, el demandado principal solicitó los oficios de desembargo, los cuales, se obtuvieron, y ese día tenían que presentarse en la Notaría 023 del Círculo de Medellín a las 03:00 p.m.

CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO. En atención a las diferentes inconformidades interpuestas por la parte apelante -demandado-, al Tribunal corresponde abordar las siguientes cuestiones:

¿El juez acertó al concluir que el contrato de promesa de compraventa cumple con los requisitos esenciales, máxime que la condición pactada se cumplió? O, por el contrario, como el demandado sostiene ¿el contrato adolece de nulidad absoluta, porque la condición era indeterminable?

En caso de que se demuestre la nulidad absoluta del contrato, la Sala establecerá si hay lugar al reconocimiento de las mejoras.

2. MARCO NORMATIVO.

2.1. Según el artículo 1611 del Código Civil -Subrogado, art. 89 de la Ley 153 de 1887-:

“La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna, salvo que concurren las circunstancias siguientes:

1a) Que la promesa conste por escrito;

2a) Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 del Código Civil [1502];

3a) Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato;

4a) Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales.

Los términos de un contrato prometido, sólo se aplicarán a la materia sobre que se ha contratado”.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil- ha expuesto:

“Las solemnidades previstas en esa norma son de las denominadas ad substantiam actus, por lo que la validez del acto depende de su confluencia. La promesa es, por lo tanto, un contrato solemne, que para que produzca efectos debe cumplir con tales formalidades, según lo ordena el artículo 1500 del Código Civil. Tales solemnidades, impuestas por intereses de orden público, no pueden ser derogadas ni por las partes ni por el juez.

La consecuencia de la ausencia de uno o más de tales requisitos es la nulidad absoluta del acto, pues así lo dispone el artículo 1741 del Código Civil, que en su inciso primero establece: «la nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad 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, son nulidades absolutas...” (SC2468 de 2018).

2.2. En cuanto al plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato, la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil- explicó:

“El tercero de tales requisitos, es decir, el que ordena que la promesa: «...contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato», impone a los contratantes señalar con precisión la época en la que ha de perfeccionarse el acuerdo de voluntades prometido, lo que tiene que hacerse mediante la fijación de un plazo o una condición que no deje en incertidumbre aquel momento futuro, ni a las partes ligadas de manera indefinida.

En efecto, ello se desprende del significado del vocablo «época» que se utiliza en dicha disposición, al respecto del cual la Corte ha tenido la oportunidad de precisar:

*El Código emplea la palabra época en dos sentidos. En la mayoría de las veces (Arts. 92, 400, 799, 1551 y 1882) la usa en su acepción tecnológica de instante o momento, esto es, de un breve espacio de tiempo que sirve de punto de referencia para calcular o medir la duración del mismo tiempo. En otras ocasiones (Arts. 97, 108 y 215) la toma en el significado ordinario o de intervalo, período o espacio de tiempo. El expresado ordinal 3º del Art. 89 de la Ley 153 de 1887 la emplea en la primera de las acepciones anotadas, o sea como sinónima de instante o momento. **De manera que en dicho precepto la expresión ‘fijar la época’ equivale a señalar o determinar el momento preciso y cierto en que ha de celebrarse la convención prometida.** No se opone, sin embargo, a la índole provisional del contrato de promesa entender el vocablo época en el sentido vulgar de espacio más o menos prolongado de tiempo, como un día, una semana, un mes o un año, para admitir la fijación de un periodo de esta clase como época de la celebración del contrato, con tal que se lo designe y delimite en forma precisa y que no quede incertidumbre alguna sobre el cuándo de esa celebración. (CSJ. SC. Jun. 1º de 1965. GJ CXI, CXII-135).*

*En el contrato de promesa, entonces, **los contratantes deben señalar sin excepción la época determinada en que se celebrará el vínculo prometido, mediante el pacto de una condición o plazo que así lo dispongan.***

Si no establecen una época para tal efecto y, por el contrario, dejan indeterminado tal momento futuro, es decir, no delimitan el período o lapso preciso en que debe perfeccionarse el contrato prometido, desatienden el requisito del numeral 3.º del artículo 1611, al que se ha hecho mención.

*Se deduce de lo anterior, que **la condición o plazo de que trata la norma deben ser, necesariamente, «determinados», y su indeterminación, por contrapartida, impide que la promesa surta efectos.***

Sobre lo expuesto, la Sala ha precisado lo que sigue:

La referida fijación de época puede hacerse mediante la designación de un plazo o de una condición... (...) El plazo es, pues, un acontecimiento futuro y cierto (...) **Plazo determinado es el que necesariamente ha de llegar y se sabe cuándo, e indeterminado aquel que también ha de suceder, pero no se sabe cuándo, en qué fecha ni época, como el día de la muerte de una persona.**

La condición es un suceso futuro e incierto, esto es, que puede suceder o no (C.C., 1128 y 1530) (...) Condición determinada es 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. Indeterminada es la condición que se halla estrictamente sometida a la incertidumbre, esto es, que no se sabe si sucederá o no, ni cuándo.

Si de acuerdo con el ordinal 3º del Art. 89 de la Ley 153, citada, la promesa de contrato debe fijar la época precisa en que ha de celebrarse la convención prometida, **bien se comprende que para cumplir tal requisito no puede hacer uso de un plazo o de una condición de carácter indeterminado, porque ni el uno ni la otra sirven para señalar esa época. La propia naturaleza del plazo y de la condición indeterminados los hace inadecuados para fijar la época en que debe concretarse el contrato prometido. De consiguiente, siendo el requisito de la fijación de la época de la esencia del contrato de promesa, esta convención será inválida o carente de eficacia jurídica cuando le falte ese requisito bien por no contenerlo en realidad o por hallarse él subordinado a un plazo o a una condición indeterminados.** (Resalta la Sala. CSJ. SC. Jun. 1º de 1965. GJ CXI, CXII-135).

Si los contratantes no fijan la época del contrato prometido, mediante una condición o plazo determinados, la secuela de tal desatención no es otra que la nulidad absoluta del acto o contrato, pues tal falta lesiona los intereses del orden público (...)” (SC2468 de 2018). (Resalto del Tribunal)

3. SOLUCIÓN AL CASO EN CONCRETO. La sala anticipa que la excepción de nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa fue probada, así que la sentencia de primera instancia debe ser revocada toda vez que, el contrato no cumple el requisito descrito en el numeral 3 del artículo 1611 del Código Civil - Subrogado, art. 89 de la Ley 153 de 1887-.

3.1. Nulidad del contrato de promesa de compraventa:

La parte apelante refirió que el juez se equivocó al tener por acreditados los elementos esenciales del contrato de promesa de compraventa y al no analizar la nulidad absoluta planteada, con lo cual desconoció el precedente jurisprudencial aplicable al caso. Expuso que la cláusula quinta de la promesa que establece la condición para la suscripción de la escritura pública de compraventa resultaba indeterminada, en tanto, no era posible establecer la época precisa o por lo menos la época aproximada en que tal condición se cumpliría.

Al respecto se tiene que, en efecto, en el contrato de promesa de compraventa visible a folios 3 y siguientes del cuaderno principal se estableció una condición indeterminada, pues como puede verse en el clausulado:

“Quinta: OTORGAMIENTO DE LA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRAVENTA. Las PARTES acuerdan que la firma de la Escritura Pública de compraventa de los inmuebles objeto de este contrato y descritos en la cláusula primera, se llevará a cabo el día en que se obtenga por parte del Juzgado Cuarto Civil del Circuito los oficios de desembargo, bajo el proceso radicado No 2018-241, en caso de ser posible, es decir, si por parte de la Notaría se puede adelantar las escrituras sin que exijan el certificado de libertad y tradición, se firmarán las mismas antes”.

A la letra, la cláusula quinta del contrato no devela la estipulación de un plazo o condición determinados en que se hubiese fijado una época cierta de la celebración del contrato prometido, lo cual impide que tal convenio surta efectos.

Así mismo, en la cláusula tercera del contrato, las partes pactaron:

“(…) PRECIO. – Las partes han establecido que el precio total o global de los dos (2) inmuebles prometidos en venta e identificados con los folios de matrículas inmobiliarias Nros. 018-7327 y 018-73728 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Marinilla, corresponde a la suma general de SEISCIENTOS TREINTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$630.000.000), valor que el PROMITENTE COMPRADOR pagará así:

1. Asumirá el valor adeudado al Fondo Nacional de Garantías por valor de CIENTO NOVENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y UN MIL PESOS (\$198.771.000), dinero que se cancelará mediante transferencia realizada a la cuenta de ahorros No 031 23572351 Nit FNG 860402272-2 o acercarse al cajero e informar que va a consignar al convenio 53821, e informar el número de la factura o referencia, esto es, el Nit. con código de verificación, en opción de pago indicar que es un pago parcial y en valor informar el dinero a consignar, es decir \$198.771.000.

2. Asumirá el valor adeudado al Banco de Bogotá, el cual se encuentra en proceso ejecutivo radicado No 2018-241 del Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad, por valor de CUATROCIENTOS TREINTA MILLONES DE PESOS (\$430.000.000).

3. El restante de Un millón doscientos veintinueve mil pesos (\$1.229.000), será entregado al señor JUAN CARLOS ARTEAGA DÍAZ el día de la firma de la escritura pública.

...”

La lectura de estas cláusulas en conjunto evidencia la indeterminación de la época en que el contrato prometido se celebraría [suscripción de la escritura pública de compraventa] por ende, la convención desconoce el requisito esencial previsto en el numeral 3 del artículo 1611 del Código Civil, lo cual, según lo expuesto, pone de manifiesto la nulidad absoluta del contrato de promesa. Véase que las partes establecieron que el contrato prometido se celebraría en la Notaría 23 del Círculo de Medellín “*el día en que se obtenga por parte del Juzgado Cuarto Civil del Circuito los oficios de desembargo, bajo el proceso radicado No 2018-241, en caso de ser posible, es decir, si por parte de la Notaría se puede adelantar las escrituras sin que exijan el certificado de libertad y tradición, se firmarán las mismas antes*”. En efecto, ese momento futuro -celebración del contrato

prometido- acaecería el día en que se librara los oficios de desembargo por el Juzgado 004 Civil del Circuito de Medellín, lo cual estaba supeditado a pago que debía hacerse al Banco de Bogotá por un valor de \$430 000 000.

Es decir, la suscripción de la escritura pública que perfeccionaría el contrato prometido, se llevaría a cabo cuando se obtuviera del Juzgado 004 Civil del Circuito de Medellín los oficios de desembargo. Lo pactado estaba supeditado a la voluntad del promitente vendedor, que debía solicitar los oficios de desembargo ante el juzgado en cita y, a la de un tercero, que en este caso sería la autoridad judicial referenciada, en tanto, levantar las medidas cautelares sobre los bienes prometidos en venta, dependía de que la obligación del señor Arteaga Díaz con el Banco de Bogotá se cancelara y que posteriormente, el mencionado juzgado emitiera los respectivos oficios, para lo que no se podía predecir un término.

Las referidas cláusulas dan cuenta entonces, de que la suscripción de la escritura pública, pendía del cumplimiento de una condición indeterminada. De manera que, si la deuda que se tenía con el Banco de Bogotá no se pagaba, no se podría solicitar los oficios de desembargo respectivos y mucho menos se podía conocer cuándo el juzgado a cargo del proceso ejecutivo emitiría tales oficios. En otras palabras, en caso de que el pago de la obligación en favor de la entidad bancaria no se hiciera, o en caso de que se hiciera, pero el promitente vendedor no solicitara los oficios de desembargo, o el juzgado no lo hiciera por algún impedimento legal, nunca llegaría el momento futuro de suscribir el contrato prometido, o sea que no habría manera de saber cuándo se libraría los oficios.

El juzgador de primer grado consideró que el contrato de compraventa cumplía con los requisitos esenciales porque se estableció lugar, fecha y hora de la suscripción del contrato prometido y la condición pactada se cumplió, ya que el Juzgado 004 Civil del Circuito de Medellín libró los oficios de desembargo. Empero, tal determinación se aparta de la real incertidumbre que rodea la promesa de compraventa objeto de este proceso, porque allí, como en líneas anteriores se explicó, no se estipuló en realidad la época en que la firma de la escritura pública se llevaría a cabo. Además, que el Juzgado 004 Civil del Circuito de Medellín haya librado los oficios de levantamiento de medidas cautelares, no puede ser tomado como una circunstancia que imprima validez al contrato de promesa. Así, los precedentes jurisprudenciales referenciados en el acápite

anterior, refieren que la condición o plazo de que trata el numeral 3 del artículo 1611 del Código Civil deben ser determinados, y en caso de que no lo sean, su indeterminación impide que la promesa de contrato surta efectos jurídicos. Sumado a ello, si bien en la cláusula quinta del contrato de promesa se pactó que *“en caso de ser posible, es decir, si por parte de la Notaría se puede adelantar las escrituras sin que exijan el certificado de libertad y tradición, se firmarán las mismas antes”*, lo cierto es que en ningún momento ello se acreditó^[66].

El *a quo* señaló asimismo que, de acuerdo con lo instituido en los artículos 1618 a 1624 del Código Civil y lo acreditado respecto de que la abogada del promitente vendedor fue quien redactó el contrato de promesa, la falta de fidelidad a la voluntad, a la intención y a los móviles para que el convenio produjera efectos, se interpretaría frente a la parte que lo elaboró, es decir, que no podía el señor Arteaga Díaz proponer la nulidad del contrato, porque su apoderada fue quien lo fabricó. A este respecto, es de indicar que las disposiciones invocadas por el despacho de primer nivel hacen referencia a la interpretación de los contratos y particularmente el artículo 1624 de la codificación civil establece que las cláusulas ambiguas serán interpretadas a favor del deudor, pero las que hayan sido extendidas o dictadas por una de las partes, sea acreedora o deudora, se interpretarán contra ella, siempre que la ambigüedad provenga de la falta de una explicación que haya debido darse por ella. En el caso en particular tal disposición no es aplicable pues pese a que el promitente vendedor fue quien hizo el contrato, lo cierto es que la cláusula que pretende consolidar la condición suspensiva no cumple con los requisitos que la jurisprudencia ha señalado en tal materia, pues la condición pactada allí es indeterminada y se debe advertir que dichas cláusulas no pueden ser interpretadas por el juez en favor del demandado, para suplir la claridad y precisión que debieron tener respecto a la época en que la suscripción de las escrituras públicas se llevaría a cabo.

En este orden de ideas, el juez de primer grado no tuvo razón al concluir que el contrato de promesa de compraventa cumplía con los requisitos previstos en el artículo 1611 del Código Civil –Subrogado por el art. 89 de la Ley 153 de 1887-, pues como se explicó, la condición acordada por los contratantes es indeterminada, porque deja al arbitrio de una de las partes y de un tercero, el cumplimiento de esa condición. Por lo tanto, la promesa de compraventa adolece de nulidad absoluta, por falta del requisito contenido en el numeral 3 del artículo 1611 del Código Civil.

Para finalizar este punto, la sala cita lo dicho por la Corte Suprema de Justicia, en un caso similar:

“En relación con el momento en que debía celebrarse el contrato prometido, los contratantes estipularon, en la cláusula «SÉPTIMA» de la promesa, que la escritura pública correspondiente sería otorgada:

... en el plazo de diez (10) días contados a partir del día en que el promitente comprador subrogue o cancele la deuda a que se ha hecho referencia, es decir, el último día de dicho plazo, a las diez de la mañana (10 a.m.) en la Notaría Única de Fonseca, o antes si así lo acuerdan los contratantes, o en una fecha posterior a la señalada para el otorgamiento de la correspondiente escritura de compraventa si en igual forma lo acuerdan los contratantes.

Acordaron, por lo tanto, que el instrumento público en el que se protocolizaría la compraventa prometida tan solo se otorgaría diez días después de que el promitente comprador pagara las acreencias allí especificadas al Banco Ganadero o a Finagro, a no ser que mediara un acuerdo distinto.

El anterior pacto, según su literalidad, no contiene una estipulación de un plazo o condición determinados en el que se hubiese fijado la época del contrato prometido.

Las partes dejaron al arbitrio del promitente comprador definir el momento en el que se empezaría a contar el lapso de diez días para otorgar la escritura de compraventa. Tal momento futuro sólo ocurriría si el deudor pagaba o se subrogaba, lo que podía suceder solo por su voluntad.

Según tal condición, las partes ignoraban cuándo sucedería el hecho futuro del que pendía el otorgamiento de la escritura. El demandado podía escoger a su capricho el día en que pagaría la deuda que el promitente vendedor tenía con las entidades aludidas.

Y bien podía suceder, incluso, que el citado resolviera no pagar la obligación, ni su acreedor cobrársela, caso en el que nunca llegaría el

momento futuro a partir del cual se contarían los diez días subsiguientes para otorgar la escritura pública del contrato prometido; o lo que ocurre en este caso, en el que el promitente comprador aún no ha cancelado, con el pretexto de que las acreedoras no le han recibido el pago, situación que bien podría mantenerse indefinidamente, lo que hace incierto el momento de otorgamiento de la escritura pública de venta.

Los contratantes, por lo tanto, establecieron una condición de carácter meramente potestativo, y, por ende, indeterminado.

Lo anterior constituye un factor de incertidumbre, y ello contraviene la expresa disposición del numeral 3.º del artículo 1611 del Código Civil, que ordena que la promesa contenga, «un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato». Por tal motivo, la promesa que acá fue objeto de discusión no podía producir obligación alguna”. (SC2468 de 2018)

Por lo tanto, dada la configuración de la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa, no hay lugar a analizar el supuesto incumplimiento alegado por ambas partes.

3.2. En cuanto a las restituciones mutuas:

3.2.1. La declaratoria de nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa, acarrea las restituciones mutuas entre los contratantes en cuanto a las prestaciones que se haya ejecutado, así como el reconocimiento a que haya lugar, de frutos y mejoras.

Según el artículo 1746 del Código Civil,

“La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la 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 ello según las reglas generales y sin perjuicio de lo dispuesto en el siguiente artículo”

Nótese que, “ante el decaimiento de la convención, emergen los principios de equidad y justicia para imponer al juez proveer, incluso sin petición de las partes, sobre las restituciones recíprocas” (CSJ, SC333-2024). En efecto, se trata de una actuación de oficio, que no requiere solicitud de las partes, por lo que no puede entenderse que el juez abusa del poder al ordenar el pago de frutos, en un asunto como el presente. Debe tenerse en cuenta que, “En cuanto a las pautas que da el segundo inciso del artículo 1746, está lo relativo a la posesión de buena o mala fe de las partes, tanto para las restituciones mutuas como para la conservación o devolución de frutos, intereses y mejoras, “según las reglas generales”, que son las que establece el artículo 961 y siguientes del Código Civil (CSJ SC3201-2018, 9 ag., rad. 2011-00338-01).

En ese orden, es necesario acudir al artículo 964 del Código Civil, en cuanto dispone:

“El poseedor de mala fe es obligado a restituir los frutos naturales y civiles de la cosa, y no solamente los percibidos sino los que el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad, teniendo la cosa en su poder.

Si no existen los frutos, deberá el valor que tenían o hubieran tenido al tiempo de la percepción; se considerarán como no existentes los que se hayan deteriorado en su poder.

El poseedor de buena fe no es obligado a la restitución de los frutos percibidos antes de la contestación de la demanda; en cuanto a los percibidos después, estará sujeto a las reglas de los dos incisos anteriores.

En toda restitución de frutos se abonarán al que la hace los gastos ordinarios que ha invertido en producirlos”.

En cuanto a esta norma, se debe precisar que “[c]uando los arts. 964 y 966 del C.C. hablan de contestación de la demanda, no se refieren al hecho material de la respuesta del demandado al libelo con que se inicia el juicio, sino al fenómeno de la *litis contestatio*, o sea a **la formación del vínculo jurídico-procesal que nace con la notificación de la demanda**” (Cas. Civ. 3 de junio de 1954, LXXVII, pág. 772) (CSJ SC10326-2014, 5 ago., rad. 2008-00437-01). (Resalto de la Sala)

Atendido lo anterior, la Sala advierte que, en el presente caso, sobre el reconocimiento de frutos y mejoras procede atender a las siguientes razones:

- En primer lugar, el Tribunal encuentra que en este asunto no hay elementos probatorios que permitan desvirtuar la presunción de buena fe que recae sobre el demandante principal Emmanuel Muñetón Monroy -en la condición de promitente comprador-, pues el artículo 769 del Código Civil dispone que “*La buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria (...) En todos los otros casos, la mala fe deberá probarse*”. De allí que, de acuerdo con lo previsto en el inciso tercero del artículo 964 del Código Civil, una eventual condena por frutos civiles tendría que ser impuesta a partir del momento en que la demanda fue notificada a la contraparte.

- En segundo lugar, los medios probatorios (fotografías, fol. 116 a 125 del c. ppal. archivo 01 del expediente digital, dan cuenta de que el lote que se pretendía adquirir permaneció improductivo puesto que no contaba con construcción alguna, apenas se estaba adelantando el trámite para ello. Tampoco se hizo referencia a actividad alguna en la que el predio pudiera ser aprovechado de acuerdo con las condiciones de la zona, es decir que no se tiene una base fáctica que permita suponer alguna clase de explotación pues ni siquiera se aprecia que tuviera instalado algún servicio, es decir que la productividad que en este caso pudiera tener, se contrae a la valorización que recibe quien lo tenga

3.2.2. Por otra parte, se tiene que el señor Muñetón Monroy en el escrito inicial adujo haber iniciado mejoras en los inmuebles, consistentes en diferentes trabajos de obra. Al respecto, en el acápite de juramento estimatorio precisó que el valor de las mejoras asciende a \$84 049 172 discriminadas en “(i) \$22’500.00 a NEVER JACINTO MARQUEZ RUENE..., por concepto de anticipo del 50% de contrato de prestación de servicios profesionales sobre diseño de proyecto inmobiliario, del 01 de noviembre de 2018... (ii) \$9’500.000 pagados al señor

LUIS FERNANDO GIL OSPINA..., por concepto de anticipo de comisión por contrato de promesa de compraventa, del 03 de noviembre de 2019... (iii) **\$24'150.000 pagados al señor LUIS FERNANDO GIL OSPINA..., por concepto de mano de obra para adecuaciones a los inmuebles, del 14 de noviembre de 2018 al 26 de abril de 2019...** (iv) \$700.000 pagados a TOPOGRAFÍA JJ PÉREZ S.A.S..., por concepto de levantamiento topográfico lote ubicado en el área de represa del peñol, del 22 de noviembre de 2018... (v) **\$2'000.000 a LUIS GONZALO BETANCUR SÁNCHEZ..., por concepto placa huella vereda “LA CHAPA” donde se encuentran los inmuebles objeto de Litis, del 02 de diciembre de 2018...** (vi) \$700.000 pagados a TOPOGRAFÍA JJ PÉREZ S.A.S..., por concepto de levantamiento topográfico lote ubicado en el área de represa el peñol, del 21 de enero de 2019... (vii) \$5'114.000 pagados a la señora VICTORIA EUGENIA BEDOYA ORREGO..., por concepto de perforaciones estudios de suelos, de febrero de 2019... (viii) **\$9'000.000 pagados a WALTER MEJÍA TORO..., por concepto de suministro e instalación de fabricación portada recta corrediza, del 03 de abril de 2019...** (ix) **\$368.400 pagados a WALTER MEJÍA TORO..., por concepto de suministro e instalación de portada recta corrediza, del 30 de abril de 2019...** (x) **\$4'200.000 pagados al señor LUIS FERNANDO GIL OSPINA..., por concepto de mano de obra para obra civil de portada, del 02 de abril de 2019...** (xi) \$4'752.356 pagados al municipio del Peñol, por concepto de delineación urbana y rural producto de solicitud resuelta el 14 de abril de 2019... (xii) **\$1'000.000 pagados al señor LUIS FERNANDO GIL OSPINA..., por concepto de instalación de redes eléctricas de portada, del 20 de abril de 2019**”

En relación con las mejoras deprecadas, la parte demandada y demandante en reconvencción al contestar la demanda, objetó el juramento estimatorio y se limitó a indicar que los valores juramentados no correspondían a mejoras útiles, puesto que la mayoría de ellos correspondían a la ejecución de un proyecto inmobiliario diseñado y adelantado por el demandante que en nada concernía al demandado, pues éste no tenía ningún interés en el proyecto. Sin embargo, en la demanda de reconvencción reconoció que el 16 de diciembre de 2018, envió a una persona a verificar el estado de los lotes y constató que en los mismos se había llevado a cabo movimiento de tierra y talado de árboles. Así las cosas, aunque el señor Arteaga Díaz objetó el juramento, dicha objeción no ataca los valores relacionados, solamente cuestiona que dichas mejoras no resultan útiles por

cuanto, el promitente vendedor no tiene interés en el proyecto inmobiliario que se había iniciado, pero lo cierto es que, hay conceptos que fueron referenciados en el juramento que sí constituyen mejoras útiles porque valorizan los predios tales como, adecuación del inmueble, construcción de placa huella, suministro e instalación de portada recta corredizas, mano de obra para instalación de portada e instalación de redes eléctricas de portada.

En este orden de ideas, debe traerse a colación lo dispuesto en el artículo 966 del Código Civil que establece que serán mejoras útiles *“las que hayan aumentado el valor venal de la cosa”*, conforme a ello se tiene que a folio 116 y siguientes del cuaderno principal reposan recibos de caja menor que sustentan los valores juramentados en el escrito inicial, documentos que no fueron desvirtuados por el demandado y demandante en reconvención, sin embargo, la parte demandante principal aduce conceptos que no constituyen mejoras útiles como lo son el pago del 50% por diseño de proyecto inmobiliario, pago de comisión de venta, pagos de levantamientos topográficos y pagos de delineación urbana y rural, por lo tanto, tales conceptos no podrán ser reconocidos, pues si bien los mismos podrían llegar a constituir perjuicios en favor de la parte que los padeció, lo cierto es que el accionante no solicitó el reconocimiento de los mismos. Así mismo, es de advertir que el demandante principal elaboró unas mejoras después de integrado el contradictorio, por lo tanto, de acuerdo con el artículo 966 del Código Civil, estas no podrán ser reconocidas, empero, podrá llevarse los materiales de dichas mejoras, siempre que pueda separarlos sin detrimento de los bienes inmuebles.

Así las cosas, se evidencia que a folios 116 y siguientes obra i) recibo de caja menor de 14 de noviembre de 2018 por \$1 000 000 por jardinería (guadañadora), ii) recibo de caja menor de 16 de noviembre de 2018 por \$3 500 000 por trinchos para banqueo, iii) recibo de caja menor de 23 de noviembre de 2018 por \$5 000 000 por anticipo de movimiento de tierra (banqueo y explanación), iv) recibo de caja menor de 27 de noviembre de por \$5 000 000 por saldo final trabajo de banqueo y explanación, v) recibo de caja menor de 2 de diciembre de 2018 por \$2 000 000 por gestor de placa huella vi) recibo de caja menor de 12 de diciembre de 2018 por \$1 000 000 por jardinería (podada de árboles y guadañadora), vii) recibo de caja menor de 15 de diciembre de 2018 por \$4 000 000 por engramada de predios, viii) recibo de caja menor de 12 de diciembre de 2018 por \$800 000 por fumigada de terreno (maleza), ix) recibo de caja menor de 17 de enero de

2019 por \$1 050 000 por jardinería (guadañada de enero) y x) recibo de caja menor de 17 de febrero de 2019 por \$1 050 000 por guadañada (febrero), las demás erogaciones que hizo el demandante principal fueron posteriores al 20 de marzo de 2019, fecha en que fue integrado el contradictorio, por ello de acuerdo con el inciso 5 y 6 del artículo 966 del Código Civil, el señor Muñetón Monroy tendrá derecho al pago de las mejoras útiles hechas antes del 20 de marzo de 2019, frente a las posteriores podrá retirar los materiales de los inmuebles, sin causar detrimento a los predios.

Entonces, es claro que el señor Muñetón Monroy incurrió en el pago de \$14 500 000 en noviembre de 2018, \$7 800 000 en diciembre de 2018, \$1 050 000 en enero de 2019 y \$1 050 000 en febrero de 2019. Por lo tanto, habrá de reconocerse en favor del demandante y demandado en reconvenición tales rubros, sumas que serán actualizadas para la fecha de esta sentencia, con la advertencia de que, al haberse hecho los pagos en meses diferentes, la actualización se hará por cada mes en que se haya incurrido en el gasto de la siguiente manera:

$$VA = VH \times IPC \text{ Final} / IPC \text{ Inicial}$$

Gastos noviembre 2018:

$$VA = \$14\,500\,000 \times 143,67 / 99,70$$

$$VA = \mathbf{\$20\,894\,834}$$

Gastos diciembre 2018:

$$VA = \$7\,800\,000 \times 143,67 / 100,00$$

$$VA = \mathbf{\$11\,206\,260}$$

Gastos enero 2019:

$$VA = \$1\,050\,000 \times 143,67 / 100,60$$

$$VA = \mathbf{\$1\,499\,537}$$

Gastos febrero 2019:

$$VA = \$1\ 050\ 000 \times 143,67 / 101,18$$

$$VA = \$1\ 490\ 941$$

Por tanto, la suma a reconocer por mejoras útiles asciende a TREINTA Y CINCO MILLONES NOVENTA Y UN MIL QUINIENTOS SETENTA Y DOS (\$35 091 572) PESOS.

Finalmente, en relación con el valor pagado por el demandante principal al señor Arteaga Díaz por concepto de precio del contrato, se tiene que a folios 10 y siguientes obra recibos de pagos en los que se evidencia las sumas que el promitente comprador canceló que ascienden a \$300 380 348, de igual modo, el demandante principal adujo que canceló de manera personal al señor Arteaga Díaz \$1 229 000, hecho que fue aceptado por éste, por lo tanto, el valor total del precio pagado fue de TRESCIENTOS UN MILLONES SEISCIENTOS NUEVE MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS (**\$301 609 348**), valor que deberá ser indexado para la fecha de esta sentencia de la siguiente manera:

$$VA = VH \times IPC \text{ Final} / IPC \text{ Inicial}$$

$$VA = \$301\ 609\ 348 \times 143,67 / 99,70$$

$$VA = \$434\ 626\ 028$$

3.3. Así las cosas, el demandado Juan Carlos Arteaga Díaz deberá restituir en favor del demandante la suma de \$434 626 028 por concepto del precio pagado por el contrato de promesa de compraventa, además, deberá pagar \$35 091 572 por concepto de mejoras útiles. Por su parte, Emmanuel Muñetón Monroy, deberá restituir los inmuebles identificados con M.I. No. 018-073727 y 018-073728 al señor Arteaga Díaz.

Además, es de indicar que el demandante principal y demandado en reconvencción como segunda pretensión subsidiaria solicitó el derecho de retención hasta que el demandado y demandante en reconvencción cancelara los valores adeudados por mejoras. En virtud de esto y conforme con el artículo 970 del Código Civil se otorgará el derecho de retención a Emmanuel Muñetón

Monroy hasta tanto el demandado cancele el valor de las mejoras útiles que asciende a la suma de \$35 091 572.

4. En conclusión y sin necesidad de ahondar en otros aspectos, la decisión de primera instancia será revocada y en su lugar se declarará probada la excepción de nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa propuesta por Juan Carlos Díaz Arteaga y en ese orden de ideas, se hará las restituciones mutuas del precio pagado y la devolución de los inmuebles, así como el pago de mejoras útiles. De igual modo, se reconoce el derecho de retención en favor del señor Muñetón Monroy, hasta tanto el demandado cancele el valor por concepto de mejoras útiles. De igual modo, el demandante tendrá el derecho de retirar los materiales de las mejoras que elaboró con posterioridad a la integración del contradictorio, siempre y cuando no cause detrimento a los predios. Por último, el demandante será condenado en costas en ambas instancias de acuerdo con lo previsto en el numeral 4 del artículo 365 del C.G.P.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada y en su lugar declarar probada la excepción de nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa suscrito entre Emmanuel Muñetón Monroy y Juan Carlos Arteaga Díaz.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR las restituciones mutuas de la siguiente manera:

- En favor del demandante principal y a cargo del demandado \$434 626 028 por concepto del precio pagado y \$35 091 572 por mejoras útiles.
- En favor del demandado y a cargo del demandante principal la restitución de los inmuebles identificados con M.I. Nos. 018-73727 y 018-73728, sin lugar al pago de frutos.

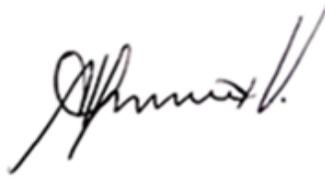
TERCERO: Se CONCEDE el derecho de retención en favor de Emmanuel Muñetón Monroy, hasta tanto el demandado cancele la totalidad de las mejoras útiles.

CUARTO: El demandante principal tendrá derecho a retirar los materiales de las mejoras útiles elaboradas con posterioridad al 20 de marzo de 2019, siempre y cuando no cause detrimento a los inmuebles.

QUINTO: Se condena en costas en ambas instancias a la parte demandante principal y en favor del demandado inicial y demandante en reconvención. Como agencias en derecho de esta instancia se fija el valor equivalente a 4 salarios mínimos legales mensuales vigentes o sea \$5 200 000. El juez de primera instancia liquidará las agencias en derecho de esa instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,



MARTHA CECILIA LEMA VILLADA



RICARDO LEÓN CARVAJAL MARTÍNEZ



LUIS ENRIQUE GIL MARÍN