***Fl.15***

***REPÚBLICA DE COLOMBIA***

******

***RAMA JUDICIAL***

***TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL***

***SALA SÉPTIMA CIVIL DE DECISIÓN***

*Bogotá D.C., dieciocho (18) de febrero de dos mil veinte (2020).*

Magistrado ponente: **MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

|  |  |
| --- | --- |
| *Proceso No.* | 110013103002201700131 01 |
| *Clase:* | VERBAL |
| *Demandantes:* | CARLOS ALBERTO MOLINA RAMOS Y MARYI ROCIO MORA CAMPOS |
| *Demandada:* | OMAIRA INÉS MONTAÑA VELANDIA. |

Como se anunció en la audiencia del pasado 4 de febrero, se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandada (actora en reconvención) contra la sentencia de 15 de noviembre de 2019 proferida por el señor Juez 2° Civil del Circuito de Bogotá, en la que, por un lado, declaró próspera la resolución del contrato de promesa de compraventa celebrada el 5 de mayo de 2015 entre las partes aquí comprometidas, entre otras, y por el otro, negó las pretensiones del libelo de mutua petición.

**ANTECEDENTES**

**1.** Maryi Rocío Mora Ramos y Carlos Alberto Molina convocaron a Omaira Inés Montaña Velandia, para que se declare que ésta “incumplió el contrato de promesa de compraventa suscrito [el 5 de mayo de 2015[[1]](#footnote-1)] con” los actores “en relación con el inmueble; vivienda veintiuno (21), que hace parte del Conjunto Residencial “Brisas del Mar” II Etapa, conjunto sometido al régimen al régimen como consta en el reglamento de propiedad horizontal” (folio 31), ubicado en la Transversal 44 No. 99 C 70 de la ciudad de Barranquilla, cuyas medidas y linderos se especifican en la Escritura Pública n.° 1012 de la Notaría 50 de Bogotá; en consecuencia, que su opositora le “pague el saldo de noventa y cinco millones de pesos ($95.000.000,oo) m/cte)”.

**2.** La parte actora apoyó sus pretensiones en los hechos que resumidos son:

Que entre las partes aquí convocadas, el 5 de mayo de 2015 se celebró un contrato de promesa de compraventa respecto del inmueble referido en las pretensiones, por un valor de $250.000.000,oo que la promitente compradora pagaría conforme se indica en los hechos 2 a 5, con un saldo de $95.000.000,oo, “a la venta del inmueble a una tercera persona, saldo que debía ser entregado a los promitentes vendedores el 5 de mayo de 2016 (folio 30), obligación de pago que la compradora no cumplió; no obstante, los promitentes vendedores otorgaron la escritura pública a la adquirente el 5 de mayo de 2015 en la Notaría 50 de Bogotá, a la que le correspondió el número 1012.

Agregaron, entre otros supuestos, que a pesar de los requerimientos a la convocada para que cancelara la suma adeudada, no ha sido posible, razón por la cual debe también los intereses de mora y la indemnización por los perjuicios causados, situación que les ha causado graves perjuicios a los actores y la única opción que tienen es que la señora Montoya Velandia pague lo adeudado, junto con la cláusula penal por valor de $25.000.000 pactada en la “cláusula octava de la promesa de compraventa”. (folio 30)

**3.** Notificada personalmente la accionada, excepcionó: “dolo y mala fe por parte de la demandante” y “desconocimiento del negocio primigenio que dio lugar a la celebración del contrato con el que se demanda” (folio 46).

Respecto a los hechos indica que existió un contrato de promesa anterior en el cual se permitía que los enajenantes demandantes pudieran “recomprar” el inmueble que enajenaban; que es cierto el valor pactado por la compra, pero los actores omiten decir la verdad respecto al negocio celebrado, pues ocultan que ya habían recibido dineros prestados por la suma de $250’000.000,oo por parte de la demandada y su esposo, tal y como consta en las letras de cambio que en copia adosó a la contestación, y que como no pudieron pagar dicho mutuo, dieron como pago el predio mediante contrato de compraventa base de este declarativo, razón por cual no adeuda suma alguna.

**4.** **Demanda** **de reconvención**. En escrito separado, el extremo pasivo presenta libelo de mutua petición en el que pretende que se declare que entre las partes el 30 de octubre de 2014 celebraron un contrato de promesa de compraventa respecto del inmueble arriba indicado; en igual sentido, que la demandante en reconvención, señora Omaira Inés Montaño Velandia, pagó la suma de $250’000.000,oo, cantidad correspondiente al precio pactado; también solicitó el pago de $50’000.000,oo por concepto de la cláusula penal, pues a pesar de la firma de la escritura, no se realizó la entrega del inmueble por cuanto se encontraba arrendado, de suerte que tan solo el 27 de marzo de 2017 se efectuó la entrega real y material del bien, por lo que solicitó el pago de la cláusula penal y los arriendos causados y no pagados por el término de 27 meses, lo cual tiene como resultado la suma de $29’700.000,oo a razón de $1’100.000,oo cada mes, junto con los respectivos intereses.

**5. La sentencia de primera instancia**.[[2]](#footnote-2)

El juzgador de primer grado accedió a las pretensiones de la demanda principal, y por ese camino declaró la resolución de la promesa de contrato de compraventa celebrada el 5 de mayo de 2015 entre los señores Carlos Alberto Molina Ramos y Maryi Rocío Mora Campos, en calidad de vendedores, y la señora Omaira Inés Montaño Velandia, en calidad de compradora; ordenó el pago de la suma de $95’000.000,oo por parte de la compradora a los vendedores, emolumentos que debieron ser cancelados el 5 de mayo de 2015 a la firma de la promesa de contrato de compraventa; ordenó la indexación de la suma antes dispuesta; negó la cláusula penal por cuanto las dos partes fueron incumplidas, y la demanda de reconvención por las mismas razones indicadas para la prosperidad del libelo inicial.

En su momento, el juez *a quo* negó la aclaración que con soporte en el artículo 285 del CGP, en concordancia en el artículo 1546 del C.C., le solicitó la parte demandada (principal) relacionada con su pretensión tendiente a declarar el incumplimiento.

**6. El recurso de apelación.[[3]](#footnote-3)**

Inconforme con lo decidido, la ­demandada principal (actora en reconvención), interpuso en audiencia el recurso de apelación, cuyos reparos concretos se pueden concretar de la siguiente manera:

La parte actora no pidió la resolución sino la declaración del incumplimiento del contrato de promesa de compraventa celebrado el 5 de mayo de 2015, el cual carecía de eficacia, pues de conformidad con el artículo 1546 del Código Civil, ese mismo día se firmó la escritura de compraventa que solemnizaba la venta del inmueble referido en la actuación.

Se allegó al proceso el contrato de promesa de compraventa celebrado entre las misma partes el 30 de octubre de 2014, en el que se pactó que la fecha para celebrar la escritura era el 14 de diciembre siguiente, el que tenía obligaciones similares a la promesa de contrato celebrada el 5 de mayo de 2015, con fecha para la firma de la escritura que se debía firmar el 5 de diciembre siguiente; ese contrato era leonino y buscaba facilitar la “recompra” del inmueble por los vendedores.

Las letras de cambio allegadas por los demandantes principales deben ser valoradas en su justa dimensión, de conformidad con los artículos 424, 425 y 426 del CGP, pues las mismas no se desconocieron ni tacharon de falsas por sus opositores; se debe admitir que el cobro de una obligación puede hacer parte de un negocio y que en el supuesto que no tengan una fecha de exigibilidad, deben ser consideradas que son títulos valores pagaderos a la vista.

El error de las partes al celebrar el contrato, que debe ser entendible por no ser abogados, es que se trató de una dación en pago y no de una compraventa, así se deduce de las respuestas en los interrogatorios de parte absueltos por los señores Mora Ramos y Molina, quienes confesaron que ante las dificultades económicas y la imposibilidad de pagar las deudas, fue que vendieron el inmueble con la eventualidad de recuperarlo, como lo confirma la abogada María Angélica Prieto Bustos, quien elaboró el primer contrato de promesa de compraventa (30 de octubre de 2014), pero no el segundo (5 de mayo de 2015), que no deja de ser una reproducción del primero, pero que es ineficaz, pues ese mismo día se celebró la escritura de compraventa que solemnizaba el primero de los nombrados, razón por la cual el saldo que se indica en el segundo es inexistente.

En los dos contratos de promesa de compraventa se pactaron unos cánones de arrendamiento que debían ser consignados en la cuenta de la compradora, y si a ello se le suma la deuda de $95’000.000,oo que reclaman los demandantes, la obligación sería de $130’000.000,oo, aproximadamente.

El juez no valoró en debida forma los testimonios allegados al proceso por los actores principales, quienes son testigos de oídas, pero les dio credibilidad respecto a las transacciones de la empresa en la cual laboran ellos.

En segunda instancia, el juez colegiado debe pronunciarse respecto a las obligaciones recíprocas en los términos del artículo 1546 del Código Civil, pues si bien se hace referencia al incumplimiento de la compradora en pagar la suma de $95’000.000,oo, también debe haber un pronunciamiento respecto a que los demandantes no acudieron a firmar la escritura en la notaría el 5 de diciembre de 2015, como tampoco entregaron el inmueble en la fecha convenida; es decir, no fueron unos contratantes cumplidos.

**CONSIDERACIONES**

La Sala encuentra que la actuación se ha desarrollado normalmente, no hay causal de nulidad que se tenga que declarar, se cumple con los presupuestos procesales y el Tribunal es competente para decidir el recurso de apelación en los términos y con las limitaciones que establece el artículo 328 del C.G.P y la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia[[4]](#footnote-4).

Revisadas las pretensiones de la demanda principal y el libelo de reconvención, se observa que, en lo medular, van orientadas a que se declare el incumplimiento de su contraparte en los contratos referidos a la “promesa de compraventa el 5 de mayo de 2015” y “promesa de compraventa el 30 de octubre de 2014”, respectivamente, como se explica a continuación:

**La demanda principal.** Según el supuesto fáctico, la parte demandante refiere en el hecho primero que celebró el contrato promesa de compraventa el 5 de mayo de 2015 respecto de la “vivienda veintiuno (21), que hace parte del Conjunto Residencial “Brisas del Mar” II Etapa, sometido al régimen de propiedad horizontal, ubicado en la Transversal 44 No. 99 C 70 de la ciudad de Barranquilla”, el cual incumplió Omaira Inés Montaño mientras que ellos (los demandantes principales) otorgaron la escritura pública a la compradora el 5 de mayo de 2015, en la Notaría 50 de Bogotá, a la que le correspondió el número 1012 (folio 30).

La demanda de reconvención presentada por Omaira Inés Montaño procura que se declare el incumplimiento de su contraparte, respecto de la promesa de compraventa el 30 de octubre de 2014, en el que se pactó que la fecha para celebrar la escritura era el 14 de diciembre siguiente.

Se deduce del soporte fáctico de las demandas referidas y de las pruebas allegadas al proceso, que respecto de ese inmueble las partes aquí comprometidas celebraron el día 5 de mayo de 2015, en la Notaría 50 de Bogotá, la correspondiente escritura pública de compraventa, razón por la cual, el Tribunal, en el orden que fueron celebrados los contratos de promesa, procede a su análisis para determinar si sobre dichas convenciones se pueden edificar las pretensiones de cumplimiento de las partes. Desde ahora, se debe advertir que no fueron afortunadas las demandas en ese sentido, como pasa a explicarse:

**1.- Incumplimiento de la promesa de compraventa de 30 de octubre de 2014. Referida en la contestación a la demanda principal y soporte de la demanda de reconvención**.

Una vez analizado en su conjunto el material probatorio se llega a la conclusión que las partes celebraron el contrato aludido y que el mismo generó la obligación de firmar la escritura pública el 14 de diciembre siguiente, la que finalmente fue otorgada el 5 de mayo de 2015 en la Notaría 50 de Bogotá, y le correspondió el número 1012, la cual fue allegada por los demandantes principales a la actuación y que obra a folios 11 a 25; documento público que fue aceptado en forma expresa por las partes, con el cual se perfeccionó dicha promesa, lo cual conlleva a que se hubiera cumplido lo pactado y a partir de ese instante cesaron los efectos de *“la promesa de compraventa”*, razón por la cual cae en el vacío la pretensión del demandante en reconvención, como pasa a explicarse.

Al celebrarse la “compraventa” por escritura pública (como en este caso), los efectos de la promesa de contrato que la antecedió, la calendada de 30 de octubre de 2014, se extinguieron, y con ella las obligaciones que allí se habían acordado; por consiguiente, ni se puede declarar su incumplimiento ni menos resolver, como lo pretende la demandante en reconvención, lo cual lleva a que se tenga que confirmar la decisión del *a quo*, pero por lo aquí expuesto.

Para los efectos de la decisión que adoptará el Tribunal, téngase en cuenta que en el mencionado documento público, en la cláusula primera, los vendedores dijeron transferir en favor de la compradora, hoy demandada principal, el pleno derecho y la posesión material del inmueble antes referido, y en la cuarta, respecto del precio del mismo, expresaron “los vendedores declaran haber recibido de manos de la compradora en dinero efectivo y a entera satisfacción” (folio 13 vto); es decir, saldaron cualquier obligación dineraria entre ellas, razones suficientes para el naufragio de las pretensiones de la demanda principal, lo que trae como consecuencia la revocatoria de la sentencia recurrida.

Así lo ha establecido la jurisprudencia, cuando dijo: *“Algo más, al celebrarse el contrato de compraventa,* ***la promesa de contrato se agotó****”*[[5]](#footnote-5), lo cual se reiteró en el siguiente fallo:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | *“3.* ***Es indudable que se celebró el contrato de promesa a que alude el casacionista, el cual tenía por objeto la compraventa relacionada por la parte demandante en su libelo, pero no es menos evidente que con fecha 9 de octubre de 1980 se otorgó la escritura pública que debía perfeccionar dicha venta. Este hecho dejó sin sentido el primer acuerdo,*** *bien sea que estuviere viciado o no, y causó fenecimiento, ya que las mismas partes por medio de nuevo acto estaban logrando el resultado económico jurídico que con anterioridad no querían o no podían realizar en forma inmediata. Si las partes, pues, entrecruzaron sus voluntades y cumplieron con las formalidades exigidas por la ley para perfeccionar la compraventa y a través del acuerdo contractual se obligó la una a entregar la cosa, a efectuar su tradición, a sanear en caso de vicios redhibitorios o de evicción, etc., y la otra a pagar el precio del modo convenido y a realizar las demás prestaciones pactadas, es decir, si directamente lograron el propósito que se habían forjado: celebrar el negocio de venta, resulta errado considerar que las obligaciones que esta origina tienen su fuente en un negocio previo aunque haya podido constituir una etapa importante en la conducción al contrato definitivo y aunque algunas de sus estipulaciones quedaran incorporadas en el negocio fin. Por tanto carece de asidero sostener que en el presente caso el juzgador ha debido de pronunciarse sobre la nulidad de que pudo estar viciada la promesa de compraventa inicial”[[6]](#footnote-6).* (se resalta) |  |

En conclusión, no es dable entrar a estudiar el supuesto incumplimiento de la promesa de contrato de compraventa de 30 de octubre de 2014, pues como se dijo, cesaron sus efectos con la celebración de la escritura pública arriba mencionada.

**2.- Incumplimiento de la promesa de contrato de compraventa de 5 de mayo de 2015.**

El mismo día en que las partes firmaron en la Notaría 50 de Bogotá la escritura pública con el número 1012, que como se dijo, perfeccionó la promesa de 30 de octubre de 2014, celebraron el segundo convenio preparatorio de compraventa, el cual, en criterio del Tribunal, ya se había agotado, pues para ese entonces la aquí demandada ostentaba la calidad de compradora del bien inmueble referido en los mencionados contratos.

En ese escenario, se ve un tanto comprometida la utilidad de ese segundo negocio jurídico preliminar, máxime si se tiene en cuenta que el perfeccionamiento del mismo, podría redundar en la transgresión del artículo 1872 del Código Civil, a cuyo tenor “La compra de la cosa propia no vale; el comprador tendrá derecho a que se restituya lo que hubiere dado por ella”

En síntesis, ninguna de las demandas allegadas a la actuación estaba llamada a prosperar, y en tal evento no queda otra alternativa que revocar los numerales primero a cuarto y sexto de la providencia recurrida. Se confirmará el numeral quinto que negó las pretensiones de la demandada de reconvención. Sin condena en costas de ambas instancias ante el fracaso de las súplicas aludidas (artículo 365 del CGP).

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá en Sala Séptima Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**Primero.** Revocar los numerales primero a cuarto y sexto de la sentenciade 15 de noviembre de 2019 proferida por el Juzgado 2° Civil del Circuito de Bogotá y, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda principal, conforme a lo dicho.

**Segundo.** En lo demás, se confirma.

**Tercero.** Sin condena en costas en el proceso ante el fracaso de las demandas, como se dijo en la parte motiva (artículo 365 del CGP).

**NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE**

**Los magistrados,**

# MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

*(Rad. n.° 110013103002201700131 01)*

# GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

*(Rad. n.° 110013103002201700131 01)*

# ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

*(Rad. n.° 110013103002201700131 01)*

1. Según se deduce del convenio obrante a folios 3 a 6 del cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-1)
2. Audiencia del 15 de noviembre de 2019, a las 10:00 a.m. [↑](#footnote-ref-2)
3. minuto 30:58. [↑](#footnote-ref-3)
4. “el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P. C., y 328 del C. G. del P.).” (CSJ, sentencia del 1° de agosto de 2014, expediente SC10223-2014, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona). [↑](#footnote-ref-4)
5. Corte Suprema de Justicia. SALA DE CASACIÓN CIVIL. “SIMULACIÓN” Sentencia de septiembre 14 de 1976. - Precedida de promesa de contrato. Magistrado Ponente: Dr. Alberto Ospina Botero. Bogotá, D.E., catorce de septiembre de mil novecientos setenta y seis”. [↑](#footnote-ref-5)
6. Corte Suprema de Justicia. SALA DE CASACIÓN CIVIL. Sentencia de 21 de febrero de 1984. Magistrado Ponente: Dr. Horacio Montoya Gil. Bogotá, D.E., GACETA JUDICIAL No. 2415. Pág. 17 y siguientes. [↑](#footnote-ref-6)