



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Magistrado Ponente

SC436-2023

Radicación n° 47001-31-03-001-2013-00297-01

(Aprobado en sesión de veinticinco de septiembre de dos mil veintitrés)

Bogotá, D. C., quince (15) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

Se decide el recurso extraordinario de casación interpuesto por Efraín Segundo Miranda Villalobos contra el fallo dictado por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta el 26 de marzo del 2019. Al interior del proceso declarativo impulsado por el impugnante respecto de Robert Emil Friebe Laborde.

I. ANTECEDENTES

1. La pretensión

El demandante, Efraín Segundo Miranda Villalobos, - *promitente vendedor*- suplicó que se declarara resuelto el contrato de promesa de compraventa celebrado el 14 de febrero de 2011 con Robert Emil Friebe Laborde- *promitente comprador*-, «por el incumplimiento de las obligaciones del último,

respecto del pago del saldo del precio y la no legalización del traspaso del automotor». En consecuencia, pidió que se condenara al accionado a indemnizarlo por los perjuicios ocasionados por el incumplimiento (los que tasó en \$230.000.000¹). Y, por último, que se le obligue a restituir los inmuebles entregados, junto con sus frutos civiles².

2. La causa petendi

2.1.- Aseveró que, el 14 de febrero del 2011, celebró con el señor Robert Emil Fiebrel Laborde dos contratos³ que recayeron sobre *«dos bienes inmuebles, uno, de menor extensión (5.7 Hras), sobre el que el Comprador ha ejercido la POSESIÓN, y el de mayor extensión (11 Hec14M2) por compra que de éste hiciera a los herederos del señor Fredy Ramírez Cadena»*. Indicó que el *«objeto del contrato»* lo constituía *«la compraventa, a título de poseedor y de propietario respectivamente, que el señor EFRAIN SEGUNDO MIRANDA VILLALOBOS, ejerce, y ostenta sobre los dos (02) inmuebles rurales, ubicados en el municipio de Ciénaga Magdalena»*⁴. En cuanto al precio, relató que se pactó que sería de \$450.000.000 por uno de los bienes *-el grande-* y \$50.000.000 por la posesión del *pequeño*. Observó, asimismo, que hizo entrega de ambos inmuebles al demandado, los que quedaron en su poder.

¹ Véanse fols. 153-162, cdno. 1.

² Páginas 12 y ss. del archivo «C0024AnexoDigitalCuadernoCorteFl6Cuaderno principal No.1».

³ Uno de *«venta de la posesión»* de un predio ubicado en la región La Palma – Trupillo con una cabida de 5.7 hectáreas. Y, el otro, de *«promesa de compraventa»* sobre una finca denominada *«La Tere»*, *«con cabida de 11 hectáreas, 14 metros cuadrados»*.

⁴ Ambos fundos se denominan *«La Tere»*. Empero, la disputa de que da cuenta el proceso sólo se refiere al que fue objeto de promesa de compraventa Y que posteriormente pasó a llamarse *«La Perla»* (cfr. fol. 212, cdno. 1); y no al de venta de la posesión.

2.2.- Respecto de la forma de pago del precio pactado frente al predio de mayor tamaño *-objeto de la promesa de compraventa-* (es decir, \$450.000.000), advirtió que el demandado se comprometió a sufragarlo así:

«Esta suma sería cancelada de la siguiente manera: \$270.000.000 en efectivo, depositados en una cuenta de ahorros del vendedor, a la firma del contrato de compra-venta.

La entrega y legalización de un vehículo Tractor Ford 4000 color azul, 4x4 modelo 1984 serie 27-7011 avaluado en la suma de \$30.000.000, lo que sería entregado al momento de la firma y autenticación del documento de Promesa de Compraventa.

CINCUENTA MILLONES (\$50.000.000.00) de pesos, a los treinta (30) días de firmada la Promesa.

y (sic) los CIEN MILLONES (\$100.000.000.00) de pesos restantes al momento que se corriera o suscribiera la respectiva escritura pública, a favor del señor ROBERT EMIL FREBEL LABORDE».

2.3.- De otro lado, puntualizó que *«[l]a Escritura se otorgaría y firmaría en la NOTARIA UNICA DE CIEN[E]GA, una vez CONCLUYERA, el proceso de SUCESIÓN, que por mutuo acuerdo se llevaba en la NOTARIA TERCERA DE SANTA MARTA, colocando como plazo máximo 15 días después de finalizado el mismo, toda vez, que dichos Bienes (sic) el señor MIRANDA los obtuvo por compra que de él hiciera a la viuda del entonces propietario».*

2.4.- Aseveró que, una vez concluido el proceso de sucesión, ambas partes acudieron a la Notaría Única de Ciénega a efectos de *«legalizar las escrituras»*. No obstante, el vendedor se negó a firmar el instrumento público, en tanto que el comprador *«no canceló previamente, ni llevó el dinero restante, o sea los \$100.000.000.00»*. Así como tampoco efectuó el traspaso del tractor; sobre el cual, únicamente, hizo su

entrega material *«pero, sobre el que no se le ha legalizado la situación, tal cual se comprometió»*.

3. La posición del demandado

El convocado se opuso a lo suplicado por el gestor. Negó algunos hechos, admitió otros y refutó varios. Formuló las defensas de *«excepción de contrato no cumplido»*, *«inexistencia de incumplimiento de Robert Friebe»*, *«incumplimiento contractual del demandante»* y *«prescripción, compensación y nulidad relativa»*⁵. También, planteó las excepciones previas de *«indebida representación del demandante»* e *«ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales»*⁶. Aclaró, de otro lado, que sólo debía \$50.000.000 del pago del precio acordado sobre uno de los predios, el de mayor tamaño. Y respecto del otro, el de menor área, sostuvo que nada adeudaba. En cuanto a la tradición del tractor, observó que *«los traspasos de ese tipo de vehículos no están sujetos a registro ante la autoridad de tránsito, su tradición se perfecciona con la entrega de la cosa, lo cual se realizó (...)»*.

Parejamente, demandó, en reconvención, que se declarara que Efraín Segundo incumplió la promesa. Y, consecuentemente, que se conminase a éste a suscribir la escritura pública de compraventa respecto del fundo *«La Tere»* el sexto día hábil siguiente a la ejecutoria de la sentencia. Además de condenarlo al pago de los daños materiales causados, que estimó en una cuantía superior a los

⁵ Fols. 11-17, cdno. 1.

⁶ Fols. 57-59, cdno. 1. Tales excepciones fueron declaradas no probadas mediante auto de 29 de mayo de 2015.

\$300.000.000, derivados del hecho de *«no haber obtenido la propiedad sobre el predio, no pudo incluirlo en un programa de Alianzas Estratégicas Productivas y Sociales para la siembra de once (11) hectáreas de palma de aceite que promovía la sociedad El Roble Agrícola S.A.; con lo cual (...) no pudo contraer un crédito a largo plazo ni pudo acceder al Incentivo de Capitalización Rural (ICR) que otorga el Estado (...)»*, teniendo, con ello, que *«realizar un esfuerzo financiero que le ocasionó sobrecostos superiores a los \$6.000.000 por hectárea»*. Y a los intereses causados *«sobre las sumas entregadas (...) como parte del precio»*⁷.

En sustento de esas súplicas, relató que en las cláusulas del contrato se estipuló que Miranda Villalobos adquiriría *«la totalidad del predio prometido en venta por adjudicación dentro del proceso de sucesión intestada de Freddys Ramírez Cadena y que, 15 días después de concluido el proceso de sucesión, se otorgaría la escritura pública (...)»*. Empero, el demandante no honró esa obligación, por cuanto *«no obtuvo la adjudicación de la totalidad del predio prometido en venta para la fecha establecida»*, la que sí consiguió luego. Además, indicó que él sí había satisfecho sus compromisos negociales, comoquiera que *«cumplió con el pago»*⁸.

4. La primera instancia

La clausuró el Juzgado Primero Civil del Circuito de Santa Marta el 10 de agosto de 2018. Desestimó las pretensiones de la demanda principal y las de la reconvención. Esto, al deducir que ambas partes

⁷ Fols. 60-65, cdno. 1.

⁸ Fols. 60-65, cdno. 1.

desatendieron sus obligaciones contractuales. Efraín Segundo Miranda Villalobos, porque no era dueño de la totalidad del inmueble («La Tere») para el día en que se pactó el encuentro en la notaría de Ciénega (Magdalena). Y Friebe Laborde, por cuanto no canceló íntegramente el precio pactado. Precisó, de otro lado, que no era del caso aplicar la doctrina del mutuo disenso tácito. Esto, ya que de la actitud asumida por los contendientes no podía inferirse que era su voluntad fulminar, sin ninguna consecuencia, el pacto⁹.

Inconforme, el demandado (demandante en reconvencción) apeló. A su turno, el promotor se adhirió a la alzada.

5. La sentencia atacada

La dictó la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta el 26 de marzo del 2019. Confirmó lo decidido por el fallador de primera instancia.

II. LA SENTENCIA IMPUGNADA

1.- A juicio del sentenciador, el problema jurídico consiste en verificar *«en cabeza de qué persona radica el presunto incumplimiento de las promesas de venta del pasado 14 de febrero del 2011. Y si el fallo de anterior instancia constituye una decisión inhibitoria»*.

⁹ Fols. 512-514, cdno. 1.

2.- Fundamentado en los artículos 1546, 1602 y 1609 del Código Civil, así como en la doctrina jurisprudencial referida al distracto contractual, el Tribunal estimó que la condición resolutoria tácita de los contratantes conmutativos solo favorece a quien haya respetado el pacto de manera íntegra. De manera que *«lo primero que debió acreditar el apelante principal es la observancia de sus deberes contractuales, sin entrar a mirar si el vendedor tuviera o no la capacidad dispositiva de transferir el bien o, en términos generales, de materializar la compraventa»*.

2.1-. El demandante principal no observó sus deberes contractuales, por cuanto para el 15 de junio del 2012 *«no se había adquirido el 100% de la propiedad distinguida con folio de matrícula 222-1672, situación que lo inhabilitaba para cumplir su carga contractual, pues el dominio total del inmueble apenas se logró el 10 de noviembre de 2012, es decir, 3 meses posteriores a la fecha fijada»*. Lo cual se verifica del certificado de libertad y tradición del inmueble y de la confesión efectuada por la parte en su interrogatorio.

2.2-. No obstante, para el *ad quem* es claro que el promitente comprador también desatendió sus obligaciones. Tal conclusión se desprende de la apreciación de la declaratoria del señor Robert Emil, pues *«según su relato, al momento de la firma de la escritura pública, al no tener el señor Efraín Segundo Miranda Villalobos, el paz y salvo de las deudas de riego con Aso Río Frío. Siendo que esto no hacía parte de la promesa, como lo analizó la juez a quo, se abstuvo de desembolsar el resto del dinero debitado sin tener en cuenta lo ya plasmado en la jurisprudencia, que era de suyo pagar el precio acordado para hacer viable la acción*

indemnizatoria en comento, sin entrar a cuestionar las circunstancias ajenas a sus obligaciones».

2.3-. Además, si bien la certificación obrante a folio 102 del cuaderno principal no está suscrita por el notario de Ciénega, lo cierto es que no existe medio probatorio alguno que desacredite el dicho del señor Miranda *«consistente en el retiro del demandado para la búsqueda del dinero y su no regreso»*. Y si en gracia de discusión se atendiera lo manifestado por el demandado, de todos modos *«si de demandar la consumación del pacto se trata, solo podrá hacerlo el negociante puntual con independencia de que el otro extremo del pacto haya atendido o no sus compromisos, aun en el supuesto de que estos fueran anteriores»*. Así las cosas, para el Colegiado *«ninguno de los sujetos procesales está en posición de impugnarle al otro una actitud dolosa o contravención alguna»*.

3.- Por otra parte, tampoco era posible adentrarse en el estudio del mutuo disenso tácito, pues tal pretensión no fue planteada por ninguna de las partes. Frente al reparo esbozado por el apelante adherente -quien adujo que la sentencia impugnada dejó en suspenso la controversia contractual-, indicó que el mero desconocimiento recíproco de las obligaciones de los contrayentes no hace operante, de forma automática, la resciliación. Por el contrario, *«es requisito indispensable que su declaratoria sea pedida por alguno o ambos extremos procesales, y además, que de la conducta asumida por las partes se extraiga el querer de fulminar el pacto que dio origen al vínculo negocial. Estos deben exteriorizarse bien sea de forma expresa o tácita a lo largo del proceso o previo a aquel. Así pues le corresponde al juez no*

solo verificar que el vendedor estaba presto a fenecer el acuerdo, sino también el comprador».

En ese sentido, evidenció que del expediente no se desprende que los sujetos intervinientes hayan propuesto la disolución del negocio sin ninguna consecuencia. Por el contrario, lo que ambos persiguen es el cumplimiento de las obligaciones contractuales. Aludió a que *«el señor Efraín Segundo Miranda Villalobos, en su libelo introductor peticionó la resolución del contrato, pero al ser encarado en su declaración de parte expuso lo siguiente: “yo no pretendo la finca, si yo la vendí y pretendo es que él me cancele, me pague los daños que me ha causado porque en realidad lo que él me quedó debiendo no me alcanza para cancelar lo que debo”*. Al turno que de la conducta procesal del señor Robert Emil tampoco se desprende un interés por acabar el pacto. De hecho, *«en su demanda de reconvención, lo que ruega es el cumplimiento y/o materialización de la venta con el debido pago de los presuntos perjuicios ocasionados aparentemente por su contraparte. Lo que de contera ha sido operante el mutuo disenso tácito, según lo expuesto en esta providencia»*.

III. LA ACTUACIÓN ANTE LA CORTE

1.- Con auto de 9 de octubre de 2019, la Corporación admitió a trámite el recurso de casación que contra el fallo de segunda instancia instauró el demandante, Efraín Segundo Miranda Villalobos.

2.- El recurrente allegó la demanda dirigida a sustentar la impugnación extraordinaria. La cual fundó, iterase, en un único cargo, montado sobre la causal segunda de casación.

Que enarboló bajo la idea de que el *ad quem* no tuvo en cuenta que según escrituras públicas 28 de 2011 y 387 y 1487 de 2012, él había adquirido el dominio completo del inmueble objeto de la promesa. Luego, era dueño, y, en esa dirección, sí estaba en la capacidad de cumplir con las obligaciones del contrato preparatorio.

3.- Con auto AC3596-2020, esta Sala inadmitió el embate, por no satisfacer las exigencias formales que para la formulación de los reparos requería la normatividad adjetiva. No obstante, el magistrado sustanciador seleccionó positivamente la demanda *«para emitir pronunciamiento de fondo»*. Y ello, porque se tornaba necesario *«estudiar de fondo esa demanda para determinar si la sentencia dictada en segunda instancia (...) eventualmente resulta ser vulneradora de los derechos fundamentales del accionante»*.

4.- En proveído de 18 de agosto de 2021, corregido el 22 de abril de 2022, se corrió traslado al opositor (Robert Emil Friebe Laborde) a fin de que se pronunciara sobre la demanda de casación y respecto de los motivos por los cuales se seleccionó oficiosamente el caso. La apoderada del mencionado hizo uso de ese derecho. Y solicitó casar, oficiosamente el fallo del tribunal. Se ratificó, asimismo, en la petición de cumplimiento inicial.

IV. CONSIDERACIONES

1.- Se anticipa el fracaso del ataque -admitido de manera oficiosa-. A continuación, se ofrece el soporte de esta decisión:

2.- El censor edificó su ataque por la vía indirecta. Acusó la sentencia por violación medio de los artículos «1609, del C.C., y falta de aplicación de los artículos 669, 673, 740, 743, 745, 749, 750, 762, 1500, 1546, 1613, 1614, 1615, 1616, del C.C. y de los artículos 3-1/4/6/7, 13, 14, 15, 25, 32, 35, 40, 43, **44**, 56, 84, 107, 114 del Decreto 960 de 1970 o Estatuto de Notariado y los artículos 4, 7, 8, 9, 13, 14, 16, 20 y 29 de la ley 1579 o Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos». Señaló que el yerro del Tribunal se focaliza en que ignoró el alcance probatorio de la escritura 1487 de fecha 31 de mayo de 2012 para la plena adquisición del dominio o propiedad jurídica, este día (arts. 250 y 257 CGP y 1857 CC) y se lo atribuyó a otro documento: *el certificado de libertad y tradición y, por ello, sitúa “**el logro del dominio**” al momento de registro de la escritura 1487, en 12 de septiembre, diciendo que se habita logrado “tres meses después de la fecha fijada”*.

2.1.- Para esta Corporación, la selección oficiosa de la demanda del recurso extraordinario no entraña de suyo que el fallo tenga que ser casado. Esto es, el derrotero procesal que fija la admisión del libelo es proceder al estudio de fondo. Estando el asunto para dictar sentencia, es cuando se advierte con total nitidez si la decisión del Tribunal compromete el orden público o el patrimonio estatal. O se atenta gravemente contra los derechos y garantías

constitucionales¹⁰. A su turno, la selección positiva de la demanda comporta que la Corte examine el cargo denunciado.

3.- La *resolución*, como se sabe, rivaliza y se articula con otras acciones como la *Ejecución forzosa* y la *Responsabilidad contractual* -ya complementaria, ya compensatoria-. En efecto, el incumplimiento contractual ofrece al acreedor insatisfecho varios remedios: puede -de manera potestativa- reclamar el cumplimiento contractual, la *resolución* o la indemnización de perjuicios -autónoma o compensatoria-. También podría, al lado de la indemnización denominada *complementaria*, requerir el cumplimiento del contrato o su resolución¹¹. Así mismo, en las hipótesis de incumplimientos simultáneos y recíprocos, cualquiera de los contratantes podría solicitar la resolución del convenio -sin indemnización de perjuicios-. Por lo demás, en todos los casos, el remedio resolutivo reclama -para su viabilidad- incumplimientos trascendentes o relevantes -incumplimientos resolutorios-.

Desde su hontanar¹² se han ofrecido herramientas disímiles -desde lo potestativo y lo restrictivo-. No se trata, en lo absoluto, -desde un *orden público de dirección*-, de «*salvar el convenio a toda costa*». Se trata, más bien, de consultar

¹⁰ Cfr. SC963-2022- verbigracia, selección oficiosa bajo el enfoque de género-.

¹¹ «*Puede pedirse indemnización de perjuicios en el caso del no cumplimiento de un contrato bilateral, cualquiera que sea la acción que se elija de las dos que otorga el artículo 1546 del Código Civil, en el cual falta una coma por error tipográfico*» (CSJ SC 19 de sept. de 1896 G.J. T. XII, p. 69).

¹² Nótese que el proyecto de Bello de 1853 (art. 1665) finalizaba con la siguiente expresión “cumplimiento del contrato, o, si no fuere ya posible cumplirlo, la indemnización de perjuicios.” Bello, A. Código Civil de la República de Chile. La casa de Bello, Caracas, 1981, p. 416.

los intereses de los contratantes: sería razonable inferir que un contrato que se ha ejecutado en su «*mayor proporción*»¹³ no debería destruirse retroactivamente¹⁴. De allí que resulte razonable exigir, para que se afinque la resolución, que el «*incumplimiento revista de cierta gravedad*»¹⁵, es decir, que se trate de un «*un incumplimiento resolutorio*»¹⁶. Esto es, «[s]e impone el examen de todas las circunstancias de hecho aplicables al caso: la *cuantía del incumplimiento parcial (...)*»¹⁷. Se reclama «*la inobservancia por parte del otro contratante sea de aquellas que reducen o eliminan la utilidad de la convención*» (CSJ SC4902-2019). Ha de consultarse la «*frustración del interés contractual del acreedor en la satisfacción de su derecho subjetivo buscado al celebrar el contrato*» (SC5569-2019). En definitiva, «*la resolución del convenio no es otra que aquella que constituya un incumplimiento esencial y relevante, de entidad tal que ocasione la ruptura de la ecuación sinalagmática implícita en la correlatividad de las prestaciones*» (CSJ SC3972-2022)¹⁸.

¹³ CSJ. SC 11 sept 1984. Jurisprudencia Civil 1985. Externado, Bogotá, 1985, pág. 47.

¹⁴ Con los enormes sobre costos físicos y económicos del caso. «*No hay duda de que un contrato resuelto queda retroactivamente anulado*» (CSJ SC 26 nov 1935 G.J. 1907, pág. 391). Véase sobre el punto de las medidas y herramientas a: Harris, R. A general theory for measuring seller's damages for total breach of contract., in Michigan law review, vol. 60., Michigan, 1960-1961, p. 599.

¹⁵ Díez-Picazo, L. Los incumplimientos resolutorios. Aranzadi, Pamplona, 2005, pp. 17-31.

Así mismo, «*la destrucción retroactiva del contrato que ella impone, en efecto, puede revelarse como desproporcionada con respecto al incumplimiento.*» Terré, Simler y Lequette. Droit Civil. Les Obligations. Dalloz, París, 2002, pág. 629. También desde la doctrina foránea, a propósito de la nueva fórmula del Código Civil francés, se ha aclarado que «*siempre que no se establezca clausula resolutoria, el artículo 1224 afinca un solo objetivo: la destrucción del contrato solamente se abre paso <<en caso de inejecución suficientemente grave>>*». Deshayes, Genicon y Laithier. Réforme du droit de contrats. LexisNexis. París, 2018, pág. 568

¹⁶ CSJ SC 1 dic. 1993. G.J. 2464, pág. 714.

¹⁷ CSJ. SC 11 sept 1984. Jurisprudencia Civil 1985. Externado, Bogotá, 1985, pág. 48.

¹⁸ A manera de preámbulo de esta doctrina probable, ya desde antiguo se ha aclarado lo que viene. Así, por ejemplo, se excluyeron del debate resolutorio los incumplimientos de «*los intereses estipulados*» (CSJ sent 9 oct 1909, G.J. t. XXV, p. 256). Tampoco los incumplimientos de obligaciones *propter rem*. En este caso se aclaró que «*como fundamento doctrinario de la condición resolutoria tácita consagrada en el artículo 1546 del C.C., el principio de la equivalencia de las prestaciones a que se refiere Maury, o la teoría de los móviles determinantes de las partes en el*

En tal virtud, el incumplimiento grave activa el efecto resolutorio del contrato. Desde esta perspectiva, los intereses contractuales satisfechos permiten evidenciar la utilidad que ha reportado la convención. De tal manera que la ejecución del contrato deja al descubierto el trayecto que las partes han recorrido en procura de su utilidad y la satisfacción de sus obligaciones. Y es aquí en donde, dependiendo del caso, se logra estimar si el incumplimiento puede ser calificado como resolutorio: la gravedad de la inejecución de la prestación se revela. El juez tendrá que inferir, con los elementos del pleito, si ese incumplimiento es esencial o grave, y en dado caso declarará la resolución. Al respecto, esta Corte ha señalado: *«[e]n rigor jurídico es verdad que en los procesos en que se pide la resolución de un contrato bilateral por incumplimiento del demandado, es deber inexcusable del Juez, para que su fallo resulte equitativo, detenerse sobre el requisito de la importancia que la ley requiere para que el incumplimiento invocado dé asidero a la pretensión deducida; en justicia **el contrato no se podrá resolver si el incumplimiento de una de las partes contratantes tiene muy escasa importancia en atención al interés de la otra**»*. De tal suerte que es al juez a quien que le corresponde ejercer su labor determinando la trascendencia del incumplimiento¹⁹. Sobre la temática esta Sala indicó, en SC de 18 de dic. 2009, rad. 1996-09616:

«[N]o toda separación por parte del deudor respecto del ‘programa obligacional’ previamente establecido, permite poner en funcionamiento los mecanismos encaminados a extinguir la relación que une al obligado con el acreedor –

mantenimiento del equilibrio contractual, según Josserand» (CSJ sent 2 sept 1941. G.J. 1977, p. 31).

¹⁹ CSJ, SC sept.11 de 1984, GJ N°2415.

particularmente la resolución contractual-, toda vez que, en ciertas ocasiones, retrasos en el cumplimiento o cumplimientos parciales, que en principio podrían dar lugar a la resolución contractual, no se consideran de entidad suficiente como para justificar tan radical determinación, en cuanto se podrían producir con ello situaciones inequitativas, facilitar ejercicios abusivos o contrarios a la buena fe de la señalada facultad resolutoria, además de afectarse el principio de conservación del contrato». (destacado intencional).

3.- A su turno, la Corte ha acogido la resolución por mutuo incumplimiento. En efecto, la doctrina fue expuesta en fallo de 7 diciembre de 1982: «[e]n los contratos bilaterales, cuando ambos han incumplido, ninguno está en mora. Pero ambos pueden, a su arbitrio, demandar la obligación principal, sin cláusula penal y sin indemnización de perjuicios. Y obviamente pueden. pedir la resolución, también sin indemnización de perjuicios²⁰». De allí que la interpretación del 1546 del Código Civil, como norma de extinción del contrato, permita aniquilar la convención aun mediando incumplimiento recíproco. Al respecto, en SC1662-2019, se indicó que «en la hipótesis que ocupa la atención de la Corte, se reitera, la insatisfacción de las obligaciones establecidas en un contrato bilateral por parte de los dos extremos de la convención, también es aplicable la resolución del contrato, sin perjuicio, claro está, de su cumplimiento forzado, según lo reclame una cualquiera de las partes». Tal postura fue reafirmada en la SC4801 de 2020, en los siguientes términos: «la resolución puede demandarla en el evento de desacato recíproco y simultáneo si se funda en el desacato de todas las partes, en este evento sin solicitar perjuicios». En tal virtud, en el ámbito de la resolución del contrato, el hecho del incumplimiento mutuo autoriza el ejercicio de la acción resolutoria. De tal suerte que es posible demandar la

²⁰ CSJ SC 7 dic. 1982. GJ N°2406.

resolución y desligarse del contrato, incluso en el evento de mutua inejecución. Empero, deben de tratarse de incumplimientos graves, relevantes, equiparables²¹. A su turno, la exigencia de la *gravedad* para la prosperidad de la acción resolutoria ha tenido desarrollo en otras latitudes²². De tal suerte que la trascendencia de la inejecución de la prestación debida es un elemento para considerar en la acción resolutoria.

3.1.- En consecuencia, la conclusión del Tribunal no es incorrecta, en tanto no declaró la resolución. Sin embargo, las premisas en que se apoyó el fallo deben corregirse. La sentencia da cuenta del incumplimiento recíproco, no obstante, señala que *«ninguno de los sujetos procesales está en posición de impugnarle al otro una actitud dolosa o contravención alguna»*. Lo anterior no estaría conforme a la doctrina actual de la Corte²³: la inejecución recíproca no impediría -en principio- el ejercicio de la acción resolutoria.

3.2. -Así y todo -al margen de lo anterior-, el fracaso del embate se soporta estructuralmente en la siguiente

²¹ Cfr, CSJ, SC, 4902 13 Nov 2019. *«el incumplimiento que permite la resolución contractual, que autoriza la alegación de la excepción de contrato no cumplido, y, que viabiliza la terminación unilateral de la convención, debe ser grave, es decir, un auténtico incumplimiento resolutorio que, de suyo, afecte la utilidad del contrato»*

²² Corte Suprema de Chile, Ref. 3320 de 2012: *«La sola existencia del incumplimiento contractual, entendido este como la insatisfacción del interés del acreedor, no se desprende necesaria y directamente la consecuencia demandada, esto es, la resolución del contrato y la consiguiente indemnización de perjuicios. “el artículo 1489 Código Civil pone a disposición del acreedor afectado la facultad resolutoria, la que queda reservada para aquellos incumplimientos que revistan una cierta gravedad según su efecto en el interés del acreedor. El supuesto de hecho de este remedio se identifica con un incumplimiento grave o esencial, siendo indiferente si es o no imputable al deudor que incumple»*

²³ Así: CSJ SC de 7 de dic. de 1982; SC1662-2019; SC4801-2020, SC3666-2021 y SC3972-2022.

consideración: el incumplimiento aducido no reviste el carácter de ser resolutorio. Véase que el pago, en el caso se cumplió en gran proporción [se entregó maquinaria agrícola (*el tractor*) y dinero]. En efecto, así lo declara el promitente comprador: *«un predio el cual el saldo era mínimo, insignificante, escasamente un poco más del 10% sobre el valor total del dinero que le había entregado»*²⁴. A su turno, el demandante no pretende terminar la convención: *«yo no pretendo la finca, si yo la vendí y pretendo es que él me cancele, me pague los daños que me ha causado»*; escenario propio de la ejecución forzada y la responsabilidad -que no de la resolución-. Por su parte, de la declaración rendida por el promitente comprador, se advierte que su propósito es persistir en el contrato: *«[q]uiero agregar que no desconozco que debo \$50.000.000.00 de la negociación hecha con el señor EFRAIN MIRANDA los cuales estoy dispuesto a cancelar inmediatamente él me entregue un paz y salvo del predio la TERE con Asoriofrío»*²⁵. De tal suerte que el fin práctico perseguido con la celebración del contrato, para el caso y con fundamento en las declaraciones de los contratantes, no se encuentra frustrado. Sobre el tópico, se ha señalado:

*«En todo caso, en relación con situaciones como la que se analiza en este asunto no sobra recordar que, en atención a lo establecido en los artículos 1602 y 1603 del Código Civil, en concordancia con el artículo 871 del Código de Comercio, mientras el contrato no se haya extinguido por las causas legales o por el consentimiento de las partes, los deberes de prestación que del mismo hayan surgido conservan vigencia y exigibilidad, y deben ser ejecutados de buena fe, más aún cuando, como ocurre en este caso, las partes han reconocido expresamente las obligaciones insolutas que a cada una de ellas corresponde»*²⁶.

²⁴ Página 33. «cuaderno principal 003 PDF»

²⁵ Página 1. «cuaderno principal004 PDF»

²⁶ Cfr, SC de 18 dic. de 2009, rad. 1996-09616.

3.2.1.- La jurisprudencia de la Sala ha señalado, como elementos a tener en cuenta para determinar el incumplimiento esencial²⁷, la cuantía del incumplimiento en relación con el precio y la postura adoptada por el deudor, tendiente a satisfacer su obligación. Sobre el tópico: «[d]e manera que ... para que el rechazo de la acción resolutoria se avenga o sea congruente con la equidad, se impone el examen de todas las circunstancias de hecho aplicables al caso: la cuantía del incumplimiento parcial; la renuencia del acreedor a recibir el saldo; el propósito serio de pagarlo que el deudor mantuvo siempre; el aquietamiento del acreedor a recibir pagos parciales por fuera de los plazos estipulados y su exigencia de intereses por esa mora, que él consintió, etc." (sent. de septiembre 11 de 1984)»²⁸. En el asunto examinado, el saldo es menor frente a la prestación total²⁹, aunado a que el deudor ha tenido el propósito de pagarlo³⁰.

3.2.2.- Ahora bien, desde otra perspectiva, el incumplimiento atribuido al promitente comprador no es claro. En efecto, para el pago total del precio se requería que previamente la parte demandante (es decir, el promitente vendedor) le suscribiese escritura pública: «los \$100.000.000 cien millones de pesos restantes al momento en que se corra la respectiva escritura pública³¹». Lo anterior, pone de presente que no bastaba con ir a la notaría -simultaneidad-, sino que era necesario que se desplegaran conductas para otorgar el instrumento y luego

²⁷ Cfr. Fernando Hinestrosa, *Tutela del acreedor frente al deudor incumplido*. Revista de derecho privado, Universidad Externado de Colombia, n°31, julio-diciembre de 2016. «(...) Se ve en la necesidad de precisar si incluso el incumplimiento de una obligación esencial a de revestir cierta importancia atendiendo a la economía del negocio» P.12.

²⁸ Cfr. CSJ. SC de 22 de octubre de 2003, Exp 7451.

²⁹ Se reclaman \$100.000.000, pero existen pruebas de que se deben \$50.000.000.

³⁰ Declaración del demandado.

³¹ Página 7, cláusula tercera del contrato de promesa «Cuaderno principal No1 PDF».

exigir el pago -escalonamiento-. Dentro del plenario no reposa prueba de la recepción o extensión del instrumento³². De los hechos de proceso está demostrado que ambas partes concurrieron a la notaría. Sin embargo, no había preparación de la minuta, ni siquiera pasaron a la lectura del instrumento, como es habitual en este tipo de negocios. Máxime si ciertas prestaciones estipuladas en la promesa, en rigor, son propias del contrato de compraventa, en el caso, el pago del precio. Sobre el punto, esta Sala ha razonado:

«(...) no puede identificarse el contrato de promesa de venta con el contrato prometido en ella, pues del primero no surgen para las partes, naturalmente, sino la obligación de otorgar la escritura contentiva del contrato prometido en ella. En cambio, las obligaciones de efectuar la tradición del inmueble por parte del prometente vendedor, y la de pagar su precio, a cargo del prometente comprador, nacen a la vida jurídica en virtud del contrato de venta y no del contrato de promesa»³³.

Y, posteriormente, afirmó:

«El contrato preparatorio, preliminar, promesa de contrato, precontrato (pactum de contrahendo o pactum de ineiundo contratu), en efecto, genera esencialmente (essentialia negotia), una prestación de hacer, su función es preparatoria e instrumental, proyecta y entraña la obligación de estipular en un futuro determinado otro contrato diferente en sus elementos, naturaleza, función y efectos. No obstante, la figura legis, admite pactos expresos (accidentalia negotia) y en desarrollo de la autonomía privada dispositiva, libertad contractual o de contratación reconocida por el ordenamiento jurídico a las partes, nada se opone a la ejecución anticipada de algunas prestaciones propias del contrato definitivo, verbi gratia, tratándose de promesa de compraventa, en el tráfico jurídico negocial, es frecuente el pago

³² Artículo 14, Decreto 960 de 1970 «La recepción consiste en percibir las declaraciones que hacen ante el Notario los interesados; la extensión es la versión escrita de lo declarado»

³³ CSJ «G: J. tomo CXCI, sentencia de casación civil del 23 de mayo de 1988, pág. 222).

anticipado de todo o una parte del precio y, también, es usual la entrega anticipada del bien, incluso a título de posesión»³⁴.

En tal virtud, con las declaraciones contenidas en la promesa pudo darse inicio al otorgamiento de la escritura, aún más cuando ambas partes contractuales estaban presentes. Luego, la inejecución culpable del pago debe ser puesta de presente, sin ninguna duda. En una palabra, se debió dejar constancia de que la minuta estaba en elaboración y que el comprador fue renuente al pago. Esto es, se reclama que el promitente comprador debió estar en condiciones de satisfacer su conducta de prestación. En el caso, no obra prueba del certificado de paz y salvo del impuesto catastral y predial³⁵. Sobre el punto, la Corte ha señalado: «[s]ignifica lo dicho que la disposición de ejecutar lo prometido, como es la suscripción del título de dominio, no puede tenerse por superada con la simple presencia del promitente en la notaría, puesto que los paz y salvos referidos se erigían en los únicos indicativos de que estaba en posibilidad de pagar la prestación»³⁶. Lo anterior, muestra que la conducta de prestación del promitente vendedor no se configuró³⁷, dejando, a su turno, la prestación escalonada del promitente comprador en suspenso.

3.3.- A su turno, la promesa del contrato cumple con las previsiones del artículo 89 de la ley 153 de 1887³⁸: consta

³⁴ SC, 30 jul. 2010, rad. n.º 2005-00154-01; reiterada SC16993, 12 dic. 2014, rad. n.º 2010-00166-01).

³⁵ Aspecto que fue dilucidado en primera instancia y frente al cual no hubo reparos.

³⁶ CSJ. SC,4420 de 2014, rad. 2006-00138-01), reiterada en 4801 de 2020.

³⁷ En casación ninguna inconformidad se planteó en relación con el incumplimiento del demandante, por lo que quedó incólume el pronunciamiento del Tribunal sobre este aspecto.

³⁸ Cfr. SC 3666 de 2020: «[e]n casación ninguna inconformidad mostró el demandante con relación a que la promesa de compraventa cumplía todas las exigencias del artículo

por escrito, la estipulación sobre la época de la celebración del contrato de compraventa se sujetó a modalidad. Las partes estipularon una condición y en cumplimiento de esa modalidad obligacional concurrieron a perfeccionar el acto de compraventa³⁹. Por lo demás, no se advierte defecto protuberante en la formación del contrato⁴⁰. Precisamente, valga aclarar que la nulidad absoluta solamente puede ser declarada de oficio *«cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato»*⁴¹. De lo contrario, el juez no está facultado para adoptar una determinación sobre el punto. Porque la nulidad debe apreciarse *«de una manera ostensible»*⁴², que no *«da lugar a dudas acerca de su existencia, bien por razón del aspecto legal, bien por lo que atañe a sus antecedentes de hecho, no es manifiesta y sobre ella carece el juez de facultad para pronunciarse»*⁴³.

4.- Bajo tales consideraciones, sería intrascendente casar la sentencia censurada, porque la decisión que tomaría esta Sala en sede de instancia sería la misma adoptada por aquella del Tribunal: negar las pretensiones de la demanda. Y es que, de conformidad con lo expuesto en precedencia, el incumplimiento no reviste el carácter de resolutorio y no se

89 de la ley 153 de 1887, por lo que quedó incólume el pronunciamiento del Tribunal sobre la validez de ese negocio jurídico».

³⁹ Hecho 5 de la demanda y su correlativa contestación.

⁴⁰ Véase que, la causa de la resolución es el incumplimiento: vicisitud de la ejecución del contrato -imputable a un contratante-. De allí su ostensible diferencia con las nulidades, que sancionan vicisitudes de la formación del contrato. Y con la denominada *Teoría de los riesgos*, que se activa a partir de la presencia de la fuerza mayor.

⁴¹ SC 8 febrero 1923. G.J. XXIX, pág. 345 y SC 10 octubre 1938. G.J. 1941, pág. 238.

⁴² CSJ SC 10 oct. 1944. G.J. 2016, pág. 46.

⁴³ CSJ SC 18 oct. 1938. G.J. T. XLVII, pág. 238.

Por lo demás, se insiste en lo siguiente: la oscuridad ofrecida por una cláusula bien puede ser suplida por la directriz contenida en otra o por el comportamiento mismo de las partes -interpretación de conjunto del convenio, art. 1622 C.C.-En el caso concreto, el propio clausulado y el comportamiento contractual permiten de manera categórica superar la relatada penumbra.

advierte el incumplimiento atribuido al demandado. Para terminar, la sentencia cuestionada tampoco podría recibirse como vulneradora de los derechos fundamentales del accionante.

5.- No se casará el fallo atacado. Para terminar, las plurales correcciones doctrinarias ofrecidas relevan a la parte demandante del pago de las costas.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida el 26 de marzo del 2019 por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta.

Sin condena en costas.

En su oportunidad, devuélvase el expediente a la Corporación de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

Presidente de Sala
(con salvamento de voto)

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

(con aclaración de voto)

LUIS ALONSO RICO PUERTA

(con salvamento de voto)

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Firmado electrónicamente por:

Martha Patricia Guzmán Álvarez
Presidente de sala
Salvamento de voto

Hilda González Neira
Magistrada

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo
Magistrado
Aclaración de voto

Luis Alonso Rico Puerta
Magistrado
Salvamento de voto

Octavio Augusto Tejeiro Duque
Magistrado

Francisco Ternera Barrios
Magistrado

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 2C0829E965270F91DE21B46A30637779318AC0580E964071C12C6B806C33D79D

Documento generado en 2023-12-15



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

ACLARACIÓN DE VOTO

Radicación n.º 47001-31-03-001-2013-00297-01

Con el respeto de siempre, justifico las razones por las que la decisión mayoritaria debía abstenerse de estudiar el cargo de casación inadmitido y, en su lugar, examinar únicamente si se cumplían los presupuestos de la casación oficiosa.

1. Mediante AC3596 15 dic. 2020, la Sala inadmitió la demanda de casación por falta de claridad y precisión, y el magistrado sustanciador la seleccionó *«para determinar si la sentencia... eventualmente resulta ser vulneradora de derechos fundamentales del accionante»*. Con ese auto que quedó en firme, se cerró el paso del cargo del impugnante y se circunscribió que la sentencia debía ocuparse única y exclusivamente de establecer si se configuraba alguno de los motivos de casación oficiosa, específicamente si la decisión de última instancia que negó la procedencia de la resolución por mutuo incumplimiento lesionó derechos constitucionales del accionante.

2. Sin embargo, la decisión mayoritaria de la que me aparto (SC436, 23 nov. 2023) estudió el cargo inadmitido por la Sala, argumentó por qué la decisión del Tribunal no incurrió en violación indirecta de normas sustanciales y

concluyó, sin mayor desarrollo, que la sentencia revisada no «*vulner[ó] derechos fundamentales del accionante*». Esto se traduce en que el fallo omitió estudiar los presupuestos de procedencia de la casación oficiosa.

2.1. El primer requisito de la casación oficiosa exige que la equivocación sea «*ostensible*», es decir, «*protuberante [y] con trascendencia en la decisión*», de tal manera «*que fluya o se manifieste sin mayores esfuerzos con la sola comparación entre las conclusiones del Tribunal*» (SC2776, 25 jul. 2019, rad. n.º 2008-00056-01), pues «*sólo el error manifiesto, evidente y trascendente, es decir, el que brota a simple vista y se impone a la mente como craso, inconcebible y sin necesidad de acudir a dispendiosas elucubraciones, es susceptible de apoyar la... casación*» (AC2708, 19 oct. 2020, rad. n.º 2016-00606-01).

Por el contrario, no es ostensible, evidente o protuberante la equivocación «*del sentenciador que [encuentra algún respaldo en el derecho objetivo o] no se aparta de las alternativas de razonable apreciación que ofrezca la prueba o que no se impone frente a ésta como afirmación ilógica y arbitraria, es decir, cuando sólo se presente apenas como una posibilidad de que se haya equivocado*» (SC048, 3 jun. 2008, rad. n.º 1997-11872-01).

2.2. La segunda exigencia de la casación oficiosa está ligada con la gravedad del yerro; se presenta cuando la equivocación sea «*determinante en el sentido de la decisión confutada, ‘vale decir, en la medida que haya sido*

determinante de la decisión final, en una relación necesaria de causa a efecto'» (SC4232, 23 sep. 2021, rad. n.º 2013-00757-01).

El cumplimiento estricto de estas dos primeras exigencias de la casación oficiosa (ostensible y grave) es fiel reflejo de que el Código General del Proceso haya dotado a la Sala de facultades oficiosas sin borrar sus funciones constitucionales ni mucho menos apartarse del modelo de casación¹.

2.3. El tercer requisito de la casación oficiosa exige la afectación cualificada de intereses de indiscutible relevancia, como (a) el orden público, (b) el patrimonio público y/o (c) los derechos y garantías constitucionales.

Por tratarse del que estaba involucrado en el caso concreto, basta hacer referencia a la vulneración de los derechos y garantías constitucionales, reflejo de que *«la casación apunta no sólo a la protección de derechos fundamentales, sino también a la salvaguarda de los demás derechos reconocidos en el ordenamiento constitucional»*, a favor de los sujetos del proceso y de aquellos que, sin haber intervenido en él, les resulta oponible el fallo (CC C-713/08).

Las garantías constitucionales que dan pie a la casación oficiosa deben poseer un contenido concreto y ser de aplicación directa, pues de requerirse normas legales que las concreten serán estos últimos mandatos los inobservados y, por tanto, la intervención oficiosa quedará proscrita, pues

¹ Ver SC048, 29 mar. 2023, rad. 2003-00891.

se descarta la posibilidad de acudir a este instituto extraordinario cuando se encuentre de por medio un precepto legal o reglamentario.

Son ejemplos de vulneración de derechos fundamentales que, según el caso, pueden abrir paso a la casación oficiosa:

(I) Que el juez de la apelación desborde los límites de su decisión fijados por el recurrente al sustentar el recurso (SC1170, 22 abr. 2022, rad. n.º 2013-00031);

(II) Que en los juicios de impugnación de paternidad se desconozca «*la voluntad del reconocedor, probada por medio de la posesión notoria del estado civil de hijo del accionado, fruto de una relación de crianza*» (CSJ SC1171, rad. 2012-00715-01, 8 abr. 2022); o

(III) Que en proceso expropiatorio legalmente concluido la jurisdicción ordinaria adelante incidente indemnizatorio en perjuicio de la entidad pública, a pesar de que el camino adjetivo para resolver ese tipo de conflictos - según lo acontecido en el trámite- sea la reparación directa a cargo de la jurisdicción contencioso-administrativa (SC048, 29 mar. 2023, rad. 2003-00891).

3. En suma, resultaba imperativo verificar de forma estricta los anteriores requisitos de la casación oficiosa para determinar si, según las peculiaridades del caso concreto, la presunción de legalidad y acierto se mantenía intacta, ejercicio que no se llevó a cabo. Para el efecto, podía haberse

tenido en cuenta que el fallo revisado fue proferido el 26 mar. 2019, es decir, antes del precedente de la Sala que abrió camino a la resolución contractual por mutuo incumplimiento (SC 1662, 5 jul. 2019, rad. 1991-05099) y por tanto este le era inoponible a aquel, lo que descartaría la vulneración de derechos constitucionales del accionante.

Así dejo consignados los motivos que en esta oportunidad me llevaron a aclarar el voto.

Fecha *ut supra*.

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado

Firmado electrónicamente por:

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo
Magistrado

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 08EBEA5A2BAEDDD79E7F638B731B23A75D253A4FDC307345B54DDA8A76433AF1

Documento generado en 2023-12-15



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

SALVAMENTO DE VOTO

Radicación n° 47001-31-03-001-2013-00297-01

Con el acostumbrado respeto, me permito exponer las razones por las cuales no comparto la decisión adoptada en el asunto de la referencia.

1. En el acápite de la sentencia titulado «**LA ACTUACIÓN ANTE LA CORTE**», se precisó, entre otras cosas, que la demanda dirigida a sustentar la impugnación extraordinaria fue inadmitida mediante auto AC3596-2020, *«por no satisfacer las exigencias formales que para la formulación de los reparos requería la normatividad adjetiva. No obstante, el magistrado sustanciador seleccionó positivamente la demanda “para emitir pronunciamiento de fondo”. Y ello, porque se tornaba necesario “estudiar de fondo esa demanda para determinar si la sentencia dictada en segunda instancia (...) eventualmente resulta ser vulneradora de los derechos fundamentales del accionante”»*.¹

Sin embargo, ninguna mención se hizo relacionada con el quebranto o no de las prerrogativas constitucionales del demandante,² pese a que ese objetivo fue trazado para seleccionar oficiosamente dicha sentencia, según las previsiones del inciso segundo del artículo 7° de la Ley 1285 de 2009, modificatorio del 16 de la ley 270 de 1996.

¹ Negrillas fuera de texto.

² La Corte Constitucional, en sentencia C-713-2008, resolvió «*declarar inexecutable la expresión “fundamentales”, puesto que, (...), la casación apunta no sólo a la protección de derechos fundamentales, sino también a la salvaguarda de los demás derechos reconocidos en el ordenamiento constitucional, atendiendo criterios de justicia material según el principio de prevalencia del derecho sustancial en la administración de justicia*».

En la decisión de casación solo se expresó, en abstracto, que «[p]ara esta Corporación, la selección oficiosa de la demanda del recurso extraordinario no entraña de suyo que el fallo tenga que ser casado. Esto es, el derrotero procesal que fija la admisión del libelo es proceder al estudio de fondo. Estando el asunto para dictar sentencia, es cuando se advierte con total nitidez si la decisión del Tribunal compromete el orden público o el patrimonio estatal. O se atenta gravemente contra los derechos y garantías constitucionales. A su turno, la selección positiva de la demanda comporta que la Corte examine el cargo denunciado».

Pero nada se dijo, en concreto, acerca de la eventual vulneración de los derechos fundamentales del accionante, por parte del juzgador de segundo grado; razonamiento que estimo se imponía desarrollar, porque si la decisión del Tribunal fue seleccionada con una determinada finalidad, correspondía, entonces, verificar el propósito particular que condujo a continuar de oficio con el trámite, como eje de la sentencia de casación, en línea con la providencia en la que se dispuso tal escogencia, no obstante inadmitirse la demanda por las falencias formales detectadas, consistentes en que «la censura no resulta clara y precisa, por la circunstancia de contener una confusa mixtura, derivada de plantear sobre unas mismas pruebas y al tiempo, cuestionamientos propios del error de hecho y el de derecho. (...). En ese orden, se advierte que el impugnante anduvo impreciso y confuso en la selección y justificación de la senda propicia para combatir el fallo de segunda instancia, con lo que la demanda deviene inadmisibile desde la perspectiva de lo formal».

Explicar el cometido de la selección oficiosa resultaba necesario, por cuanto tal facultad atribuida a la Corte, tiene las específicas finalidades del recurso de casación, como controlar la legalidad de los fallos, por su función integradora de las disposiciones y prerrogativas superiores consagradas en la Carta Política; unificar la jurisprudencia, por ser un

mecanismo que garantiza la efectividad de la igualdad en la aplicación del derecho; y proteger las garantías constitucionales, por la primacía del derecho sustancial, aspecto tuitivo cuyo alcance se extiende a los derechos fundamentales y todos los derechos y principios que jurídicamente gozan de reconocimiento.³

Potestad legal que, así concebida, exige dar cuenta de su ejercicio, considerando que con el cumplimiento de una esas finalidades perseguidas con esta herramienta extraordinaria, *«bastaría para la admisión del recurso por lo que cualquier caso donde se hayan vulnerado los derechos fundamentales de un ciudadano tendrá que ser revisado en sede de casación por la Corte Suprema de Justicia»*.⁴

2. Al margen de lo anterior, cabe resaltar que al seleccionar oficiosamente la decisión de segunda instancia, la Corte, en el caso analizado, no vio restringido su estudio por el carácter dispositivo que impera en este recurso excepcional, dada la imposibilidad de cotejar dicha providencia con las censuras contendidas en el único cargo formulado, cuyas fallas técnicas condujeron a inadmitir la demanda de casación; realidad que habilitaba el examen del asunto con una visión amplia, a efectos de corroborar si esa sentencia es contraria, o no, a derecho, como se manifestó en SC963-2022, Rad. 2012-00198-01.⁵

Constatación que considero necesaria para revisar, con

³ CC Sentencia SU201-21.

⁴ CC Sentencia C-880/14, reiterada en SU635/15.

⁵ En esa oportunidad la Corte señaló: **«[L]a Sala seleccionó de oficio este asunto para su escrutinio, debiendo adoptar en esta oportunidad la solución del conflicto que en derecho corresponda, sin las limitantes propias del principio dispositivo del recurso de casación. Expresado de otro modo, como no es viable confrontar la decisión de segunda instancia con las críticas compendiadas en el único cargo propuesto por la actora –en atención a las falencias técnicas que se anotaron supra–, la Corte emprenderá un análisis autónomo y panorámico de la controversia, a fin de establecer si la negativa parcial del petitum que dispuso el tribunal contraría el ordenamiento (...).»** (Negrillas fuera de texto).

rigor, la concurrencia de las exigencias *ad solemnitatem* de que trata el artículo 89 de la ley 153 de 1887, para descartar que el contrato de promesa estuviera viciado de nulidad absoluta, así esto no se hubiera expuesto en las instancias, porque «*tal circunstancia no impide su estudio en casación, **pues es un tema que involucra el orden público** y, según lo ha señalado la Corte, «los argumentos de puro derecho y los medios de orden público... nunca serán materia nueva en casación...».*⁶ (CSJ SC2468-2018, Rad. 2008-00227-01).

Según la posición mayoritaria, «*la promesa del contrato cumple con las previsiones del artículo 89 de la ley 153 de 1887*», pero disiento de tal afirmación, toda vez que en el contrato preparatorio se pactó:

CLÁUSULA CUARTA. ESCRITURA PÚBLICA: *la Escritura se otorgaría y firmaría en la NOTARIA UNICA DE CIEN[E]GA, una vez CONCLUYERA, el proceso de SUCESIÓN, que por mutuo acuerdo se llevaba en la NOTARIA TERCERA DE SANTA MARTA, colocando como plazo máximo 15 días después de finalizado el mismo, toda vez, que dichos Bienes (sic) el señor MIRANDA los obtuvo por compra que de él hiciera a la viuda del entonces propietario».*

Estipulación que encierra indeterminación, en cuanto a qué proceso de sucesión y a la culminación del trámite notarial allí indicado. Redacción que, en principio, podría no ajustarse al numeral 3 del artículo 89 de la ley 153 de 1887, que exige que, para que la promesa produzca obligaciones, ha de contener «*un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato*». De ahí que deba haber total precisión en la época en que se ajustará el contrato, pues, como lo ha reiterado la Corte, «*las partes deben fijar, sin vaguedades, la época en la cual se ha de verificar el contrato prometido para lo cual pueden acudir a un plazo o a una condición, pero la modalidad escogida debe ser precisa para la finalidad buscada, que no es otra que establecer*

⁶ Negrillas fuera de texto.

certeramente la transitoriedad del contrato de promesa (CSJ SC5690-2018, 19 dic.).» (CSJ SC-1964-2022).

Además, en el mentado contrato preliminar se acordó:

NOTA: *en la negociación también se está incluyendo la promesa de dos (2) hectáreas de mejora que también se tienen en posesión.*

Pero no se describen, en modo alguno, la 2 hectáreas aludidas; falencia que iría en contra del numeral 4 del artículo 89 de la ley 153 de 1887, porque el inmueble debe identificarse, sin que sea necesario hacerlo de manera exhaustiva; ya que, como lo ha señalado la Sala, *«la vaguedad no depende de la falta de transcripción de los linderos, pues ese trasunto puede reemplazarse con otras referencias pertinentes, sino del hecho de haber obviado cualquier mención supletoria, que permitiera saber con exactitud qué fue lo que se prometió vender»*. (CSJ SC-1964-2022).

Así las cosas, en el caso de autos, estimo que resultaba ineludible corroborar la satisfacción de las reseñadas condiciones legales, porque su omisión produce nulidad absoluta, según lo previene el artículo 1741 del Código Civil; y que, notándose de bulto en el contrato –como se ve en el acuerdo de marras– debe ser declarada de oficio por el juzgador, a tono con el artículo 2 de la Ley 50 de 1936; aún en sede de casación, por ser un asunto que concierne al orden público, y la función de la Corte, en esta vía extraordinaria, *«implica (...) ejercer el control de legalidad en una dimensión amplia»*.⁷

3. Al margen de lo expresado, en la sentencia de casación se concluye que *«el incumplimiento aducido no reviste el carácter de ser resolutorio. Véase que el pago, en el caso se cumplió en gran proporción [se entregó maquinaria agrícola (el tractor) y dinero].*

⁷ C.C. Sentencia SU201-21.

(...). *En el asunto examinado, el saldo es menor frente a la prestación total, aunado a que el deudor ha tenido el propósito de pagarlo».*

Pero tal argumento no tuvo en cuenta que la primera pretensión de la demanda principal consistió en que «se declare resuelto el contrato de promesa de compraventa celebrado el 14 del mes de Febrero del año 2011, entre EFRAIN SEGUNO MIRANDA VILALOBOS y ROBERT EMIL FEBREL LABORDE, por incumplimiento de las obligaciones del último, **respecto del pago del saldo del precio y la no legalización del traspaso del automotor**».⁸

Es decir que el demandante pidió además del faltante de la contraprestación dineraria a cargo del comprador, que considera insoluta, la transferencia jurídica del «tractor», cuya entrega tuvo por efectuada, al sostener, en el hecho séptimo, que:

*A la fecha de hoy, mi representado tiene recibido, en efectivo la suma de TRESCIENTOS VEINTE (\$320.000.000), Millones de Pesos, los cuales fueron recibidos en la forma y cantidad acortada, lo referente a un bien mueble, consistente **en el Tractor Marca FORD 4000, de color azul, 4x4 modelo 1981 serie Z7-7011 avaluado en la suma de TREINTA MILLONES (\$30.000.000) de Pesos, el que tiene recibido mi poderdante, como abono a la negociación, PERO, sobre el que no se le ha legalizado la situación, tal cual se comprometió**, y, que, consta en el párrafo del centro del numeral Tercero de dicho documento de Compra-Venta, como es el traspaso, a nombre del vendedor, señor EFRAIN SEGUNDO MIRANDA VILLALOBOS.*⁹

Manifestaciones sobre las que, en la contestación de la demandada, se precisó:

*Frente al Hecho Séptimo.- No es cierto. Tal como se explicó frente al Hecho Sexto, mi mandante **ha pagado \$400.000.000**. En cuanto al traspaso del tractor el cual se refiere la demandante, **es necesario expresar que los traspasos de este tipo de vehículos no están sujetos a registro ante la autoridad de tránsito**, su tradición se perfecciona con la entrega de la cosa, lo cual se realizó, según lo afirmado y probado con la demanda.*¹⁰

⁸ Negrillas fuera de texto.

⁹ Negrillas fuera de texto.

¹⁰ Negrillas fuera de texto.

Entonces, lo solicitado no podía circunscribirse al saldo de \$50.000.000 de un total de \$450.000.000, para colegir que no existió incumplimiento resolutorio por parte del comprador demandado, considerando que la reclamación judicial del demandante se integraba con el monto adeudado y la inmaterializada tradición del tractor.

No pudiéndose pasar por alto la aseveración del demandado sobre el aludido tractor, al indicar que *«los traspasos de este tipo de vehículos no están sujetos a registro ante la autoridad de tránsito»*, sin analizar que el artículo 46 de la Ley 769 de 2002, establece que *«[t]odo vehículo automotor, registrado y autorizado para, circular por el territorio nacional, incluyendo la maquinaria capaz de desplazarse, deberá ser inscrito por parte de la autoridad competente en el Registro Nacional Automotor que llevará el Ministerio de Transporte»*. Norma que guarda correspondencia con el artículo 10 Ley 1005 de 2006, que dispone: *«A. Es una obligación de inscribir ante el Registro Único Nacional de Tránsito, RUNT, la información correspondiente a: (...). 7. <Numeral modificado por el artículo 207 del Decreto 19 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Toda la maquinaria agrícola, industrial y de construcción autopropulsada. Será responsable de su inscripción el Ministerio de Transporte quien expedirá la respectiva tarjeta de registro»*.

4. En esos términos dejo expresado mi salvamento de voto.

Fecha *ut supra*.

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

Magistrada

Firmado electrónicamente por:

Martha Patricia Guzmán Álvarez
Presidente de sala

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 5513E488F315C0AE0F0F593475B60B7D3D59B30A9FB218CA3223147DC5BDAB5F

Documento generado en 2023-12-15



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

Radicación n.º 47001-31-03-001-2013-00297-01

SALVAMENTO DE VOTO

Con pleno respeto por los integrantes de la Sala, manifiesto mi disenso con lo aquí resuelto. La razón para ello estriba en que, sin perjuicio de reconocer la importante teorización que se expuso en torno a la acción y el incumplimiento resolutorios, considero que no resulta coherente que la Corte acuda a una facultad oficiosa (la *selección positiva*), para después refrendar la decisión que el tribunal había adoptado hace más de tres años; y no solo por la infundada dilación que ello comporta, sino porque el resultado del litigio deja a las partes en la indefinición de sus derechos: atados a un contrato que no pudieron resolver, y que, lógicamente, tampoco podrán ejecutar.

En efecto, según los hechos que se dieron por probados, los señores Efraín Segundo Miranda Villalobos (demandante y promitente vendedor) y Robert Emil Friebe Laborde (demandado y promitente comprador) ajustaron un acuerdo preparatorio el 14 de febrero de 2011, pero no celebraron el contrato prometido en la fecha estipulada, quedando también pendiente de pago un saldo del precio que

decidieron anticipar (*prima facie*, \$100.000.000¹ y el traspaso de un automotor).

En ese escenario, parecía razonable casar de oficio el fallo desestimatorio del *ad quem*, que se fundó en el mutuo incumplimiento de las partes, a fin de resolver el contrato preparatorio sin reconocer indemnizaciones de ningún tipo, justamente a partir de la referida inobservancia (replicando así la solución expuesta en CSJ SC1662-2019). Sin embargo, la Sala mayoritaria arribó a una conclusión distinta, a partir de considerar irrelevante el impago de ese saldo del precio.

No obstante, de manera cordial considero que tal desenlace pierde de vista el verdadero incumplimiento recíproco de los referidos estipulantes, este sí trascendente y determinante: no haber celebrado el contrato de compraventa en la fecha que se dijo en la promesa. A ello agréguese que, al privar a los contratantes de la acción resolutoria (según lo decidido en este fallo), la Sala mayoritaria los invitó a ensayar la acción ejecutiva, obviando que ninguno desea seguir vinculado al otro, y que, en todo caso, el simple paso del tiempo les ha conferido una herramienta eficaz para desembarazarse de cualquier reclamo de cumplimiento.

En suma, amablemente considero que la argumentación expuesta condujo a que se confundiera el

¹ Cabe anotar que el convocado solo aceptó deber la mitad de ese importe, pero no presentó pruebas para desvirtuar la negación indefinida de su contraparte, relacionada con el impago del monto mayor ya señalado (o, cuando menos, de ello no da cuenta la providencia objeto de estas líneas).

objeto del contrato de promesa, haciendo pasar como su prestación principal el pago del precio, cuando en realidad lo era el otorgamiento del contrato prometido. Además, se dejó a los contendientes justamente en la inicua situación que la reciente postura de la Corte sobre la resolución por mutuo incumplimiento quería evitar, esto es, sin posibilidades jurídicas serias de enmendar la situación en la que se encuentran.

Por último, con respetuosa consideración por la Sala, no comparto la afirmación según la cual «*la selección positiva de la demanda comporta que la Corte **examine el cargo denunciado***», pues de ser así, el ejercicio de la facultad oficiosa resultaría inane. En mi opinión, siempre respetuosa, al hacer uso de la referida prerrogativa, esta Corporación debe emprender «*un análisis **autónomo y panorámico** de la controversia*» (CSJ SC963-2022), que se extiende más allá de los argumentos esgrimidos en la demanda de sustentación del recurso extraordinario, para adentrarse en la materialidad del conflicto jurídico, sin limitaciones formales.

En los anteriores términos dejo fundamentado mi salvamento de voto, con reiteración de mi irrestricto respeto por los demás integrantes de la Sala.

Fecha *ut supra*,

LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado

Firmado electrónicamente por:

Luis Alonso Rico Puerta
Magistrado

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: BEA9723F6AB1BF991E37DFF6C9D6DF4F1FE46F0E2AFECAEC9330A917B1AD73CA

Documento generado en 2023-12-15