



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

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Magistrado Ponente

AC3233-2023

Radicación n.º 08001-31-53-014-2020-00213-01

(Aprobado en sesión de diecinueve de octubre de dos mil veintitrés)

Bogotá D. C., doce (12) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

Decide la Corte sobre la admisibilidad de la demanda con la cual RB Constructores Asociados S.A.S. pretende sustentar el recurso de casación que interpuso respecto de la sentencia del 31 de enero del 2023, proferida por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla. El trámite se adelanta dentro del proceso verbal que instauró Posmobay S.A. contra la recurrente. Al trámite fue vinculada, como litisconsorte necesaria, Inversiones Alcira y Compañía Ltda.

I. ANTECEDENTES

1.- La pretensión

Posmobay S.A. pretendió que se declare que RB Constructores Asociados S.A.S. incumplió el contrato de promesa de compraventa celebrado el 3 de octubre del 2018.

En ese orden, pidió que se le condene a cumplir con sus obligaciones -esto es, suscribir la escritura pública de venta- y a entregar real y materialmente los inmuebles prometidos en venta¹. Además, instó a que se le imponga condena por los perjuicios irrogados, que cuantificó en \$20.157.359.000².

2.- Fundamentos de hecho

2.1. Las sociedades RB Constructores Asociados SAS -promitente vendedor- y Posmobay S.A. -promitente comprador- celebraron contrato de promesa de compraventa sobre seis bodegas, ubicadas en el Parque Industrial Baq. Como contraprestación, se fijó el precio global de \$14.177.506.000, pagaderos de la siguiente manera:

*«**Nueve Mil Millones de Pesos M.L. (\$9.000.000.000.00)** con el 50% por ciento de un lote ubicado en el Municipio de Yumbo (Valle del Cauca) lote Y1 área aproximada de 41.596.12 m² y ii) lote Y1b área aproximada de 1.378.40 M², Ubicados en el Municipio de Yumbo (Valle del Cauca) e identificados con las matrículas inmobiliarias No 370-690518 y 370- 690520 de ORIP de Cali (Valle del Cauca). -*

Cinco Mil Millones de Pesos M.L. (\$5.000.000.000.00)** pagaderos de la siguiente manera: **Quinientos Millones de Pesos M.L. (\$500.000.000.00)** el día 10 de octubre de 2018 y el saldo de Cuatro Mil Quinientos Millones de Pesos. **(\$4.500.000.000.00)** en Quince (15) cuotas de **Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00)** de la siguiente manera: **Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00)** el día 28 de febrero de 2019, **Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00)** el día 28 de marzo de 2019, **Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00)** el día 28 de abril de 2019, **Trescientos

¹ Concretamente, el negocio de promesa versó sobre seis bodegas, (la 4, 5, 19, 20, 21 y 32), algunas con locales, que hacían parte del proyecto Parque Industrial Baq.

² Archivo «01Demanda.pdf».

Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00) el día 28 de mayo de 2019, Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00) el día 28 de junio de 2019, Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00) el día 28 de julio de 2019, Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00) el día 28 de agosto de 2019, Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00) el día 28 de septiembre de 2019, Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00) el día 28 de octubre de 2019, Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00) el día 28 de noviembre de 2019, Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00) el día 28 de diciembre de 2019, Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00) el día 28 de enero de 2020, Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00) el día 28 de febrero de 2020, Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00) el día 28 de marzo de 2020, Trescientos Millones de Pesos M.L. (\$300.000.000.00) el día 28 de abril de 2020 y Ciento Setenta y Siete Millones Quinientos Seis Mil Pesos M.L. (\$ 177.506.000.00) el día 28 de mayo de 2020».

2.2. Se acordó la entrega de las bodegas números 4, 5 y la bodega 32 para el 30 de marzo del 2019. A su turno, las bodegas números 19, 201, y 21 para el 30 de marzo de 2020, una vez «RB Constructores Asociados SAS constituyera los derechos fiduciarios por el valor del bien entregado como pago a favor del Promitente Comprador. Lo cual no ocurrió tal como se encontraba pactado³». Así mismo, los otros bienes serían entregados, por el promitente vendedor, en un plazo máximo de siete meses -contados a partir de la fecha de suscripción de la promesa-

2.3. Adicionalmente, concertaron que la escritura pública sería otorgada ante la Notaría Tercera de Barranquilla el 28 de mayo del 2020 o «antes, si los comparecientes así lo acordaban por escrito». No obstante, tal «circunstancia (...) no se materializó, vulnerándose por el promitente

³ Página 3. Cuaderno 1 «demanda PDF».

vendedor lo pactado. Sin embargo, mi prohijada sí pagó todas las sumas de dinero que correspondían, tal como se referenciará seguidamente».

2.4. Narró que, con ocasión del contrato, la promitente pagó, *«como parte del precio de la cosa vendida»,* la suma de *«trece mil seiscientos millones de pesos»;* así como, *«por concepto de cánones de arrendamiento del lote recibido por la suma de Cincuenta y Nueve Millones Ciento Cincuenta Mil Pesos M.L. (...).»*

2.5. Indicó que, solo hasta el 7 de julio del 2020, la promitente vendedora transfirió a la demandante los locales 3 y 4, mediante escritura pública núm. 753, otorgada en la Notaría Séptima de Barranquilla. A través del instrumento público 0754, se pactó la enajenación de la bodega 32. Tales cartulares fueron remitidos *«por parte de la Notaría Séptima de Barranquilla a Acción Fiduciaria para su ratificación, en virtud del contrato de fiducia existente entre RB Constructores Asociados SAS y Acción Fiduciaria S.A.».* Agregó que *«[d]esentendiendo el principio de “pacta sunt servanda” la hoy demandada, y después de haber estampado su firma en el instrumento público y de haber recibido el dinero producto de la venta, inexplicablemente desautorizó a la sociedad fiduciaria la refrendación del documento mediante el cual se efectuaba la transferencia del bien señalado en antecedencia».*

2.6. Afirmó que, posteriormente, el instrumento no. 754 fue retornado al protocolo de la Notaría Séptima de Barranquilla sin la firma de Acción Fiduciaria S.A. y con la anulación de la *«firma que en su momento estampó el promitente vendedor».*

2.7. Pese a los múltiples requerimientos, la demandada se ha sustraído de transferir el derecho de dominio sobre las bodegas 19, 20, 21 y 32.

3.- Posición del demandado

La sociedad RB Constructores Asociados S.A.S. se opuso a las súplicas y propuso las excepciones que denominó: «*excepción de contrato no cumplido*»; «*ausencia de derecho sustantivo por incumplimiento de las obligaciones contractuales de la parte demandante, falta de causa en las pretensiones de la demanda*»; «*buena fe de los demandados*»; «*mala fe de los demandantes*»; «*falta de presupuestos legales para la solicitud de cumplimiento del contrato por ausencia de pago*» y la innominada⁴. Por su parte, Inversiones Alcira y Compañía Ltda. dijo allanarse a las pretensiones⁵.

4.- Primera instancia

La clausuró el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Barranquilla, el cual dictó sentencia el 19 de julio de 2022, en que negó las pretensiones de la demanda. Ello, al declarar probada la excepción de mérito denominada «*excepción del contrato no cumplido*»⁶. Inconforme, el apoderado judicial de la demandante interpuso recurso de apelación.

5.- Segunda instancia

⁴ Archivo «27ContestacionDemanda_ExcepcionesMerito_0103021».

⁵ Archivo «63SolicitudAllanamiento20220504».

⁶ Archivo «72ActaAudienciaApelada_19072022».

La alzada fue desatada por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, con sentencia del 31 de enero de 2023. Allí, revocó el proveído impugnado. En su lugar, declaró la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa. Ordenó a las sociedades Posmobay S.A. e Inversiones Alcira y Compañía Ltda., a restituir a la demandada «*los inmuebles respecto de los cuales se perfeccionó la tradición, esto es los bode-locales números 3 y 4, identificados con Folios de Matrícula Inmobiliaria Nro. 040-603517 y 040630518 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla, de los cuales se encuentra descritos en la Escritura Pública Nro. 0753 del siete (7) de julio de 2020*». Y, por último, instó a RB Constructores Asociados S.A.S. a pagar a la demandante la suma de \$5.706.559.374, como restitución del precio pagado.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

1.- Para empezar, el *ad quem* se avocó al estudio de los presupuestos fácticos y jurídicos para declarar «*la ineficacia por nulidad del contrato de promesa*» celebrado entre los litigantes. En ese orden, explicó -someramente- la aludida figura a la luz de los artículos 1502, 1740 y 1741 del Código Civil. Así como los requisitos de la promesa de compraventa, contemplados en el canon 89 de la Ley 153 de 1887 -modificatorio del 1611 CC-. De igual manera, se refirió a la condición resolutoria tácita -art. 1546 CC- y a la doctrina jurisprudencial referida a la posibilidad de que cualquiera de los contratantes persiga el cumplimiento o la resolución del acuerdo de voluntades.

2.- Sentado lo anterior, se concentró en el estudio del contrato sobre el cual versa la controversia, para concluir, en primer lugar, que *«se celebró un contrato de promesa de permuta y no de compraventa, habida cuenta de que el valor de la cosa es superior al dinero fijado como parte del precio, de conformidad con el artículo 1850 del Código Civil»*.

A su turno, vistas las cláusulas relativas a la entrega material de las bodegas y a la fecha en la que habría de suscribirse la escritura pública, evidenció que la forma *«en la que se encuentra redactada esta cláusula permite colegir que en su interior las partes solo hacían referencia a la suscripción de la escritura pública con el propósito de transferir el dominio de los bienes por parte de RB CONTRUCCTORES ASOCIADOS S.A.S., pero nada se dice en relación con los inmuebles que se obligó a transferir la demandante POSMOBAY S.A., es decir, es decir el 50% correspondiente de los lotes ubicados en la ciudad de Yumbo, identificados con matrícula inmobiliaria Nro. 370-690518 y 370-690520»*. Aclaró que, al tratarse de un contrato de promesa de permuta, resultaba necesario establecer la época en la que habría de perfeccionarse el contrato prometido. Y, en este caso, *«el plazo o condición en el que habría de materializarse la tradición de cada uno de los inmuebles objeto del negocio jurídico, sin embargo, no se procedió en tal sentido. Las partes, por conducto de sus apoderados, de hecho, reconocen que no se estableció plazo o condición para realizar la transferencia de los inmuebles que componen el lote que se obligaba a transferir la demandante»*. Bajo ese orden de ideas, a juicio del *ad quem*, se desatendió del requisito establecido en el ordinal 3 del artículo 1611 del Código Civil -modificado por el 89 de la L. 153 de 1887-. Ello, comoquiera que no se determinó el plazo o condición para el perfeccionamiento de la permuta.

3.- Aunado a lo expuesto, apuntaló el sentenciador que, al momento de suscribir la referida convención, también se desatendió el requisito contemplado en el numeral 4° de la misma disposición. Lo anterior, porque *«no se identificaron plenamente los inmuebles que se obligaba a transferir la sociedad demandante, siendo necesaria su individualización a partir de su ubicación, linderos, medidas y colindancias. Sin embargo, en el cuerpo de la promesa los contratantes tan solo se limitaron a señalar que el denominado “promitente comprador” se obligaba a transferir el 50% de los inmuebles ubicados en el municipio de Yumbo, identificados con matrículas inmobiliarias Nro. 370-690518 y 370-690520, como parte del precio fijado, sin establecer mayores especificaciones en torno a estos»*. Se evidenció cómo las partes perdieron de vista que el contrato prometido era una permuta -que no una compraventa-. Por tanto, *«no bastaba con singularizar o identificar los inmuebles que se obligaba a transferir a sociedad RB CONTRUCCTORES ASOCIADOS S.A.S., sino que se debía proceder en igual sentido en relación con los bienes que debía transferir la sociedad demandante»*.

4.- Estas consideraciones imponen la declaración de la nulidad absoluta del acto jurídico, en aplicación de los artículos 1741 y 1742 del Código Civil. Lo que conlleva, a su turno, ordenar las restituciones mutuas a las que haya lugar, según el canon 1746 *ejusdem*. También, consideró que no había lugar a condenar al pago de frutos en favor de la demandante, *«porque no se acreditó la transferencia del 50% correspondiente de los lotes ubicados en la ciudad de Yumbo, identificados con matrícula inmobiliaria Nro. 370-690518 y 370-690520 a favor de RB CONTRUCCTORES ASOCIADOS S.A.S.»*. Al turno que tampoco proceden en favor de la demandada, en tanto que

«no se acreditó por parte de esta los frutos que produjo o había podido producir los bode-locales números 3 y 4, identificados con Folios de Matrícula Inmobiliaria Nro. 040-603517 y 040630518».

II. LA DEMANDA DE CASACIÓN

En la demanda se formularon ocho cargos, los cuales serán inadmitidos por no cumplir con los requisitos de forma exigidos por el artículo 344 del Código General del Proceso.

CARGO PRIMERO

Bajo la causal primera de casación, la censora expuso que existió una marcada diferencia entre los fallos de primera y segunda instancia en relación con el plazo para realizar la transferencia del cincuenta por ciento (50%) de los inmuebles ubicados en Yumbo. Y es que, para el juez *a quo*, el artículo 947 del Código de Comercio -aplicable en virtud de la calidad de las partes y por el contenido del contrato- fijó el momento en que debía pagarse el precio en los casos en que las partes no lo estipulaban. Esto es, al instante de recibir la cosa. Por el contrario, el Tribunal *«consideró que las partes no habían establecido un plazo, y que en virtud de lo anterior, por ser uno de los requisitos esenciales contenidos en el artículo 1611 del Código Civil para un contrato de promesa de compraventa (...), consideró nulo el contrato, con nulidad absoluta, y decretó la resolución del contrato de promesa de compraventa»*. En ese orden de ideas, si el aludido canon 947 *«es aplicable al caso por ser un contrato mercantil, y se puede interpretar como lo hizo el juez de primera instancia, el contrato es válido, y no estaba viciado de nulidad absoluta como lo mencionó el Juez de primera instancia, rigiendo aún la relación contractual entre las partes»*.

A continuación, explicó cómo las partes continuaron con la relación contractual hasta el 20 de agosto del 2020. Fecha en la cual la demandada comunica a la compradora su intención de dar por terminado el contrato de promesa. No obstante, hasta esa data, las partes cumplieron sus obligaciones contractuales. En ese orden de ideas, el juez de primera instancia pudo haber decretado *«si se podía terminar o no el contrato hasta ese momento, y si era válido, la terminación del contrato por las razones alegadas por la demandada. En vez de eso, declaró fundada la excepción de contrato no cumplido, cuando en su tesis, ambas partes habrían incumplido el contrato de forma simultánea por no haberse cumplido la transferencia de los inmuebles prometidos el día 30 de mayo de 2019»*. Así las cosas, y tras efectuar varias consideraciones frente al proveído de primer grado, estimó que era procedente el reconocimiento de la excepción de contrato no cumplido, pero, a su vez, *«era válida la terminación unilateral del contrato por justa causa solicitada por la parte demandada, ante los incumplimientos de la parte demandante»*.

Ante tal circunstancia, consideró que la falta de aplicación del artículo 947 del Código de Comercio por parte del Tribunal dio origen a la anulación del contrato. Lo que, a su turno, generó *«más inconvenientes para las partes en conflicto»*.

CARGO SEGUNDO

Bajo la primera causal de casación, increpó la violación directa de la ley sustancial ante la falta de aplicación *«de las normas de interpretación de los contratos»*. En ese orden, aludió a los artículos 1618, 1619, 1620, 1621 y 1622 del Código Civil.

Los cuales, a su juicio, fueron transgredidos por los jueces de primera y segunda instancia. Sostuvo que la decisión del Tribunal *«en ninguna medida guarda relación con la voluntad de las partes en el presente caso, que tuvieron como válido el contrato, y realizaron las siguientes modificaciones por fuera del contrato pero plenamente conscientes y mediando su voluntad»*.

También, cuestionó la falta de aplicación del canon 1618 por parte del juez de primera instancia, quien debió darle validez a la intención real de las partes por encima de lo literal de las palabras.

CARGO TERCERO

Censuró la violación directa de la ley sustancial por la *«falta de congruencia entre las pretensiones de las partes y el fallo, sobre la tesis de la nulidad absoluta expuesta por el tribunal»*. Tras aludir al artículo 1611 del Código Civil, indicó que el *«tema central»* es *«si el contrato era nulo desde el principio, y muy a pesar de ello, las partes convinieron en ejecutarlo, con todo y los inconvenientes presentados por la pandemia del Covid 19, existen una serie de actos que avalan las actuaciones y la intención de las partes de ejecutarlo de buena fe»*, tales como el pago realizado por el comprador; la ejecución de la obra por la demandada en el proyecto Parque Industrial Baq. Y la transferencia de varios de los locales. De manera que, a pesar de la nulidad absoluta de la referida convención, *«las partes s[i] ejecutaron y cumplieron parcialmente el contrato, y lo que solicitaron en el proceso, fue muy distinto a lo que se resolvió por parte del respetado Tribunal»*.

En ese sentido, destacó cómo ninguna de las partes pretendió que las cosas se devolvieran a su estado original, pues *«la parte demandante solicitó el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios, es decir, que el contrato siguiera vigente y se ejecutaran las obligaciones pactadas, y por su parte, la demandada lo que buscaba era que el contrato se terminara o que no se tuviera que continuar con la ejecución del mismo»*. En ese orden de ideas, criticó que el *ad quem* no hubiera tenido en cuenta las pretensiones o las intenciones de los contratantes. De forma tal que, a su juicio, el fallo del Colegiado fue *extra petita*, *«por cuanto ninguna de las partes estaba solicitando que las cosas se volvieran al estado inicial»*. En la misma línea, sostuvo que el Tribunal debió otorgar una *«respuesta jurídica»* más acorde con la intención de las partes y que *«no les generara tantas complicaciones»*.

Adicionalmente, insistió en la transgresión del canon 1622 *eiusdem*, porque *«debió darse una terminación del contrato aplicando las normas del contrato de suministro, más no una resolución del contrato por todas las dificultades prácticas que ello generaba, además, que ello se encontraba más acorde con lo pedido por las partes»*. Inculpó la inaplicación del artículo 1618, pues el Tribunal omitió tener en cuenta las intenciones de las partes en el negocio jurídico.

CARGO CUARTO

Bajo la primera causal de casación, denunció la violación del artículo 281 del Código General del Proceso, porque el Tribunal ordenó resolver el contrato y devolver las cosas al estado inicial sin que ninguna de las partes hubiera

solicitado tal actuación. En ese orden, se cuestiona si *«¿(...) la resolución del contrato la única forma de solución jurídica para el caso? Pensamos que no, que debió darse como alternativa e interpretando la voluntad de las partes, la terminación del contrato, hasta el 7 de Julio de 2020, fecha en la cual se firmó la escritura pública No 07537 del 7 de Julio de 2020, (...) y dándole aplicación analógica de las consecuencia por anulación de un contrato de suministro, cuyo efecto para el caso, hubiese sido mucho más práctico»*. O bien pudo aplicar el canon 947 del Código de Comercio y haber establecido, como plazo para el pago, el día de la entrega de la cosa, *«esto es el día de la celebración de la escritura pública para la transferencia de los primeros inmuebles, con lo cual, se podría establecer que llegada la fecha (30 de mayo de 2019 o el 7 de Julio de 2020), el demandado se encontraba en incumplimiento por no pagar el precio en la forma convenida, al no pagar el dinero en el monto y el plazo establecido (\$5000.000.000 hasta el 30 de mayo de 2020), y al no poder transferir el 50% de los inmuebles ubicados en la ciudad de Jumbo, por estar embargados»*.

CARGO QUINTO

Censuró la violación directa del artículo 1527 del Código Civil, en tanto *«si existe nulidad por falta de un requisito formal, hay una obligación natural que genera también unos efectos que no tuvo en cuenta el tribunal»*. Pues bien, explicó que en el presente caso, si la promesa adolecía de uno de los requisitos esenciales consagrados en el canon 1611 del mismo código, lo cual generaba nulidad absoluta, *«se puede plantear como alternativa al mismo fallo, que además de la voluntad de las partes de ejecutar el contrato, y los actos que ellas desplegaron para cumplirlos, que se configuró como bien lo establecer el artículo 1527 del Código Civil, una obligación natural entre las partes, que cumplidas, como fue el pago de \$4500.000.000 realizado por la parte demandante, y la entrega de*

los locales No 03 y No 04 identificados con las matrículas inmobiliarias No 040-603517 y 040-630518 por parte de la demandada al demandado, habría la posibilidad de “retener lo que se ha dado o pagado, en razón de ellas”. En ese sentido, a pesar de la declaratoria de nulidad del contrato, «si las partes ya consideraban cumplida una obligación que deviene en natural, por faltar “las solemnidades que la ley exige para que produzca efectos civiles”, generando así el derecho “a retener lo que se ha dado o pagado”, y en virtud de ello, se podía dar igualmente, la resolución del contrato por la nulidad, pero sin la necesidad de restitución de lo pagado y lo recibido, pues cada una de las partes tendrían derecho a retenerlo».

CARGO SEXTO

Cuestionó la violación directa «de la norma por falta de aplicación de una norma sustancial. La improcedente del aprovechamiento del dolo propio». Tras explicar nuevamente ciertos aspectos fácticos del acontecer contractual, aseveró que «en el presente caso, el demandante que actúo negligente o de mala fe, fue totalmente favorecido en el fallo, lo cual es totalmente improcedente».

CARGO SÉPTIMO

Bajo la causal segunda de casación, criticó la «violación indirecta de la norma, por falso juicio de existencia». Comenzó por aseverar que, en la providencia de primera instancia, el juez desconoció un hecho notorio, como fue la pandemia del COVID-19, «mencionando en la sentencia que no se reconocía la fuerza mayor como excusa del incumplimiento, pues era un hecho predecible y que las partes han debido realizar las actuaciones tendientes a evitar dicho riesgo». Situación en la cual también se basó el Tribunal

para *«desconocer la excepción de contrato no cumplido, en tanto que señaló en su fallo que el incumplimiento sincrónico de ambas partes, generaba la resolución del contrato, sin el reconocimiento de indemnización a favor de ninguna de las partes».*

A su turno, destacó que las partes realizaron modificaciones contractuales, que no constaron por escrito. No obstante, ninguna de las providencias de instancia mencionó tales cambios, *«muy a pesar de que el representante legal de la demandada RAMIRO BOHORQUEZ CEBALLOS en su declaración (de parte), dijo que esa modificación se había realizado de manera verbal teniendo en cuenta la modificación de la licencia que solo se dio hasta el 17 de diciembre del 2019».* En ese orden de ideas, se cuestiona la razón por la que *«si se avalan las demás modificaciones verbales que constaron en escritura pública, por qué no se avaló la modificación de la fecha de la inscripción, cuando a su vez, obra en el expediente en el certificado de libertad y tradición de los inmuebles (...) la fecha en que se creó la propiedad horizontal que fue el 17 de marzo de 2020 mediante la escritura pública 458 del 28 de Febrero del 2020 notaria quinta de barranquilla, sin la cual, no se podría transferir los inmuebles».*

Así las cosas, si se hubieran valorado las antedichas pruebas, el juez de primera instancia no habría tenido por incumplido a la demandada. Así mismo, el Tribunal tampoco habría declarado el incumplimiento simultáneo, *«en virtud de ello, se hubiese declarado procedente la excepción de contrato no cumplido propuesta en la contestación de la demanda, o en su defecto, la resolución del contrato de promesa de compraventa por nulidad, con la indemnización de perjuicios declarada a favor de la parte demandada».*

CARGO OCTAVO

Censuró la violación indirecta *«por falso juicio de identidad»*. Aseveró que el *ad quem* no valoró la promesa de compraventa, la escritura pública núm. 753 del 7 de julio de 2020 y los hechos confesados en la demanda. Tal pretermisión, así como la decisión tomada en segunda instancia, generó un detrimento patrimonial a la convocada, *«a quien a su vez se le ordenó devolver \$5.706.559.374, sin tener presente que el demandado mantuvo desde el 7 de Julio de 2020 hasta la fecha del fallo 31 de enero de 2023, un incremento patrimonial no justificado de \$623.530.000., suma que también debió ser indexada. Igualmente, si es aceptada la tesis de la terminación del contrato en vez de su resolución como bien se ha explicado, debe ordenarse la devolución de \$623.530.000»*.

IV. CONSIDERACIONES

1.- Analizadas las consideraciones presentadas, se observa que estas adolecen de vicios de forma que imponen su inadmisión.

2.- Respecto del cargo primero, es pertinente memorar que este yerro aparece cuando se transgreden normas sustanciales a consecuencia de errores de juicio sobre la existencia, validez, alcance o significado del precepto legal aplicable al caso, sin referencia a los hechos debatidos y probados. Esto es, *«cuando, el funcionario deja de emplear en el caso controvertido, la norma a que debía sujetarse y, consecuentemente, hace actuar disposiciones extrañas al litigio, o cuando habiendo acertado en la norma rectora del asunto yerra en la interpretación que de ella*

hace» (CSJ AC4048-2017 del 27 de jun. de 2017, Exp. n.º 2014-00173-01). Se advierte que el cargo es impreciso e incompleto.

En primer lugar, en tanto que el embate se dirigió -en su mayor parte- a cuestionar la argumentación esbozada por el juez de primer grado, pues, en su parecer, de los hechos probados en el proceso era *«procedente el reconocimiento de la excepción de contrato no cumplido, pero a su vez, era válida la terminación unilateral del contrato por justa causa solicitada por la parte demandada, ante los incumplimientos de la parte demandante»*. No obstante, tales alegatos no pueden ser tomados en consideración por esta Corporación, porque el recurso de casación es un remedio procesal dirigido a estudiar la legalidad y acierto de la sentencia de segunda instancia. Al respecto, esta Sala ha sostenido que *«por la naturaleza misma del recurso extraordinario, no es dable que el recurrente deambule por los diversos aspectos que en las instancias fueron debatidos, pues lo suyo es la sentencia, es decir, los fundamentos de hecho y de derecho invocados por el Tribunal, para lo cual deberá desplegar su carga argumentativa en la demostración de la infracción, puntualmente en el aspecto medular de que discrepa, que no propiamente de las falencias probatorias achacadas al ad quem -cosa que por supuesto debe cumplir también si de violación indirecta se trata- sino la incidencia de esas equivocaciones en la infracción normativa»* (CSJ AC8255-2017, de 7 de dic., rad. 2011-00024-02; reiterado en CSJ AC3327-2021, 26 ago., rad. 2017-00405-01 y AC1206-2022)

Aunado a lo anterior, el desarrollo de la censura no pasó de ser un mero desacuerdo frente a la forma en que el Tribunal resolvió la controversia. Tan solo se indicó que tal

forma de resolver la controversia generó «*más inconvenientes para las partes en conflicto*», razón que no desvirtúa de ninguna manera la presunción de legalidad y acierto de la que está revestida la providencia de segunda instancia. Sobre el punto, esta Corte ha señalado:

«(...) *en esa fundamentación se debe incluir la presentación de argumentos que se dirijan a demostrar, si de las **causales primera y segunda se trata, que el tribunal infringió las normas que el casacionista considera que, siendo sustanciales, fueron o debieron ser las esenciales de la contienda o del agravio que lo mueve a impugnar. (Artículo 344, par. 1º, CGP). No puede pues limitarse el censor a indicarlas **sin desarrollar una argumentación hilvanada que exponga la razón de la infracción que alega*****» (Resalto intencional).

Por último, la pifia denunciada es incompleta. Ello es así en tanto que la nulidad fue declarada con fundamento en dos vicios contenidos en el contrato: i) el incumplimiento del requisito consagrado en el numeral 3 del artículo 1611 del C.C. puesto que «*no se estableció plazo o condición para realizar la transferencia de los inmuebles que componen el lote que se obligaba a transferir la demandante*»; y, ii) la desatención del requisito contemplado en el numeral 4º del artículo 1611 del Código Civil, en tanto «*no se identificaron plenamente los inmuebles que se obligaba a transferir la sociedad demandante, siendo necesaria su individualización a partir de su ubicación, linderos, medidas y colindancias*». Pese a que fueron dos las razones por las cuales se declaró la nulidad absoluta del acto, lo cierto es que en el cargo se limita a cuestionar únicamente la primera de ellas. Dejando de lado la segunda. Por lo tanto, el cargo es incompleto. Memórese que «*la demanda de casación debe*

7 CSJ AC4671-2019.

desandar los pasos del tribunal para derruir todos y cada uno de los pilares que sirven de apoyo a su sentencia, porque en la medida en que sus argumentos basilares se mantengan incólumes, la presunción de legalidad y acierto que ampara la labor del ad quem deviene inquebrantable» (SC4901, 13 nov. 2019, rad. n.º 2007-00181-01).

3.- El cargo segundo será inadmitido: se incurrió en hibridismo o entremezclamiento de los motivos de casación. Ciertamente, pese a que se dice sustentarlo con base en la causal primera de casación, lo cierto es que, en su desarrollo, efectúa consideraciones de hecho -inadmisibles bajo esta causal-. En tal sentido, manifestó que la decisión del *ad quem* «en ninguna medida guarda relación con la voluntad de las partes en el presente caso, que tuvieron como válido el contrato, y realizaron las siguientes modificaciones por fuera del contrato pero plenamente conscientes y mediando su voluntad». En ese orden, el embate estuvo dirigido -primordialmente- a cuestionar la falta de consideración por los juzgados de primera y segunda instancia de las modificaciones verbales efectuadas sobre el contrato de promesa y al incumplimiento de las obligaciones.

En consecuencia, los errores en los que hubiera podido incurrir el Tribunal sobre este aspecto se encuentran en el campo fáctico. De esta manera, la acusación debió haber sido planteada por la vía indirecta, ocupándose de explicar por qué el entendimiento que dio el Colegiado a ciertos medios de prueba era contraevidente. En todo caso, las consideraciones esbozadas lucen desenfocadas, pues aquellas no tienen nada que ver con lo resuelto por el Colegiado, esto es, la existencia de una causal de nulidad absoluta del contrato de promesa

ante la ausencia de los requisitos exigidos en el artículo 89 de la Ley 153 de 1887 -modificatorio del 1611 CC-. Ello, en atención a la indeterminación de la época en la que habría de perfeccionarse la aludida convención y por la falta de identificación de los inmuebles que se obligaba a transferir la sociedad demandante.

Adicionalmente, el cargo tampoco menciona al menos una norma de índole sustancial que haya sido presuntamente vulnerada por el *ad quem*. Recuérdese que, en lo que concierne con las causales de casación relacionadas con la violación de normas sustanciales⁸ - primera y segunda-, el artículo 344 del Código General del Proceso exige el señalamiento de al menos una norma de carácter material que, constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del censor haya sido violada.

En efecto, las disposiciones denunciadas son los artículos 1618, 1619, 1620, 1621 y 1622 del Código Civil, las cuales explican las reglas de interpretación de los contratos. Tales reglas consagran un precepto legal que no ostenta la calidad de sustancial: su contenido es esencialmente definitorio de la forma en que habrán de apreciarse los contratos. Al respecto, esta Corte ha sostenido que

⁸ Las normas sustanciales son aquellas que «*en razón de una situación fáctica concreta, declaran, crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas también concretas entre las personas implicadas en tal situación*», sin que, por ende, ostenten tal carácter las disposiciones materiales que se limitan a definir fenómenos jurídicos, o a detallar los elementos estructurales de los mismos, o las puramente enunciativas o enumerativas, o los interpretativas, o las procesales» (CSJ, AC280-2021).

«El tercer embate se apoyó en la violación indirecta, por error de derecho, de los mismos preceptos mencionados en los dos cargos precedentes, con adición de los cánones 864 y 871 del Estatuto Comercial y 1618 a 1623 del Código Civil, normas estas que tampoco tienen estirpe material, por no estar destinadas a establecer o alterar relaciones subjetivas entre sujetos concretos, ya que su finalidad es, en su orden, determinar el concepto de contrato, imponer, de forma genérica, la observancia del principio de buena fe entre quienes participan en ellos y definir las reglas de interpretación de dichos pactos» (AC5865-2021).

4.- En los cargos tercero y cuarto se incurrió, de igual manera, en entremezclamiento de causales. Tal como se vio en precedencia, en síntesis, la casacionista plantea en los dos embates la *«falta de congruencia entre las pretensiones de las partes y el fallo, sobre la tesis de la nulidad absoluta expuesta por el Tribunal»*. El cargo tercero bajo el alero de la violación directa del artículo 1611 del Código Civil. Y, el cargo cuarto, por vulneración recta del canon 281 del Código General del Proceso⁹. En tal sentido, a juicio del recurrente, el Colegiado profirió una sentencia que *«est[á] por fuera de lo solicitado, podríamos decir que hubo una decisión extrapetita, por cuanto ninguna de las partes estaba solicitando que las cosas se volvieran al estado inicial»*. Bajo ese orden de ideas, el defecto alegado es por falta de consonancia entre lo pedido y lo declarado. En tal virtud, el disentimiento de la sociedad censora se encuadra dentro de la incongruencia. Al respecto, esta Corporación ha señalado:

*«(...) [l]a incongruencia contemplada en el numeral segundo del artículo 368 del Código de Procedimiento corresponde a un **vicio de actividad o error in procedendo**, que se presenta cuando el*

⁹ Cfr. CSJ. AC 2666 de 2019. Disposición que no tiene la connotación de sustancial, en tanto fija los límites de la actividad del fallador al momento de dictar sentencia. En otro sentido, no crea, modifica, o extingue una relación jurídica.

sentenciador, por un lado, quebranta los linderos de la controversia trazados por las partes en la demanda y en su contestación, en particular, cuando lo resuelto no guarda completa armonía con las pretensiones o con las excepciones que han sido alegadas o que pueden ser reconocidas de oficio y, por el otro, cuando se despreocupa de los supuestos que integran la causa petendi o, dicho de otra forma, se aparta de los extremos fácticos que delimitan el litigio»¹⁰.

De tal suerte que los cargos se debieron plantear por la vía de la causal tercera *-error in procedendo-*. No por la senda de la causal primera *-yerro in judicando-*. La autonomía de las causales señala que cada uno de los tópicos de casación ostenta una fisonomía propia. Y, por tanto, una manera específica de sustentarse. La Corte ha subrayado:

«Los cargos invocados deben guardar correspondencia con la causal escogida por el censor, en desarrollo de la autonomía de los motivos de casación, toda vez que son ‘disimiles por su naturaleza, lo cual implica que las razones alegadas para cuestionar la sentencia deban proponerse al abrigo exclusivo de la correspondiente causal, sin que por ende sea posible alegar o considerar en una de ellas situaciones que a otra pertenecen. De este modo, la parte que decide impugnar una sentencia en casación no puede lanzarse a invocar promiscuamente las diversas causales, sino que ha de saber con exactitud, en primer lugar, qué tipo de yerro se cometió, y luego, aducir la que para denunciarlo se tiene previsto»¹¹.

5.- El cargo quinto censura la violación directa del artículo 1527 del Código Civil, en tanto que *«si la promesa de compraventa adolecía de una nulidad por falta de un requisito esencial establecido en el artículo 1611 del Código Civil (...) se puede plantear como alternativa al mismo fallo, que además de la voluntad de las partes de ejecutar el contrato, y los actos que ellas desplegaron para cumplirlos, que se configuró como bien lo establecer el artículo 1527 del Código Civil,*

¹⁰ CSJ SC de 7 de marzo de 1997, exp. 4636. Reiterada en fallo de 20 de mayo de 2013.

¹¹ CSJ AC7627-2016.

una obligación natural entre las partes, que cumplidas, (...) habría la posibilidad de “retener lo que se ha dado o pagado, en razón de ellas”. En el embate propuesto se omitió citar una norma de carácter sustancial que, constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del censor haya sido violada. Y es que el citado artículo 1527 es definitorio de las obligaciones civiles o meramente naturales. De manera que no crea, modifica o extingue alguna relación jurídica entre las partes. Al respecto, esta Sala ha reiterado que:

«(...) una norma es de estirpe sustancial cuando contiene una prescripción enderezada a declarar, crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas concretas” (G.J. CLI, pág.254) y por ende carecen de tal connotación “los preceptos materiales que se limitan a definir fenómenos jurídicos, o a precisar los elementos estructurales de los mismos, o los puramente enunciativos o enumerativos, o los procesales, entre ellos, los de disciplina probatoria” (auto 5 de agosto de 2009, exp. 1999 00453 01; reiterado el 12 de abril de 2011, exp. 11001-3103-026-2000-24058-01)» (CSJ AC4591-2018, 19 oct. Citada en AC2531-2020).

6.- Lo mismo ocurre con los cargos sexto, séptimo y octavo, que pese a estar asentados en la violación directa -sexto- e indirecta -séptimo y octavo- de una norma sustancial, omitieron mencionar una disposición de la mentada calidad. Tal omisión vuelve en todo inadmisibles los embates propuestos, pues *«es necesario incluir la disposición legal que, constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, haya sido infringida»*. Al turno que los tres reparos lucen desenfocados, pues se dirigen a demostrar la forma en la que el demandante incumplió el contrato de promesa, tema que es ajeno a la sentencia de segunda instancia, que declaró la

nulidad absoluta de dicha convención por falta de cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 89 de la Ley 153 de 1887 -modificatorio del 1611 CC-.

Sobre este defecto técnico -desenfoque-, esta Sala ha considerado que

«(...) el censor tiene la ineludible carga de combatir todas las apreciaciones de fondo que conforman la base jurídica esencial del fallo impugnado, sin que sea posible desatender y separarse de la línea argumental contenida en aquel proveído, principios estos que, de vieja data, han llevado a la Corte a sostener que los cargos operantes en un recurso de casación no son otros sino aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido, con el objeto de desvirtuarlas o quebrantarlas. Por eso, cuando los cargos hechos en un recurso no se relacionan con esos fundamentos son inoperantes. El recurso (...) se encamina a demostrar que la sentencia acusada quebranta la ley, dados los fundamentos de hecho y de derecho en que ella se apoya y esto es así porque en casación se contraponen dos factores: el fallo acusado y la ley, pero sin que el sentenciador pueda salirse de los motivos o causales que alega el recurrente, y sin que éste, a su turno, pueda alegar con éxito razones, o aducir argumentos en que no se apoya el fallo recurrido» (CSJ AC, 29 oct. 2013, rad. 2008-00576-01, citada en AC5515-2022).

7.- En ese orden de ideas, la demanda será inadmitida.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, **INADMITE** la demanda presentada por RB Constructores Asociados S.A.S. contra la sentencia del 31 de enero del 2023, proferida por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial

de Barranquilla en el proceso reseñado en el epígrafe de esta providencia.

En su oportunidad, devuélvase por la Secretaría el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

Presidente de Sala

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Firmado electrónicamente por:

Martha Patricia Guzmán Álvarez
Presidente de sala

Hilda González Neira
Magistrada

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo
Magistrado

Luis Alonso Rico Puerta
Magistrado

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: 951280AFBAA81B158F828C5292A4DE20A5C1D899164770895E0DA94EE1BB96E6

Documento generado en 2023-12-12