

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Magistrado Ponente

SC3250-2020

Radicación n° 11001-31-03-036-2012-00056-01

(Aprobada en sesión de veintiocho de mayo de dos mil veinte)

Bogotá D.C., siete (7) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el accionante frente a la sentencia de 21 de mayo de 2015, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario de José Joaquín Rosas Carreño contra Inversiones Umbacía Bohórquez y Cía. S. en C. S.

I.- EL LITIGIO

1.- El promotor pidió declarar el incumplimiento de la sociedad en el pago de \$500'000.000 del precio convenido en la promesa de compraventa de tres inmuebles rurales, perfeccionada mediante escritura 3154 de 2010 de la Notaría Veintinueve de Bogotá, que deben ser cubiertos con

los intereses comerciales de mora causados desde el 4 de abril de 2011 sobre \$200'000.000 y por los \$300'000.000 restantes a partir del 4 de septiembre siguiente, fuera de los daños morales estimados en \$50'000.000.

En sustento de sus aspiraciones informó que el 4 de mayo de 2010 prometió en venta a la persona jurídica, por \$1.000'000.000, el predio Siriape y los derechos de posesión y mejoras plantadas en los lotes Tipacoque y Pivijay, todos en el Vichada, de los cuales recibió a la firma del contrato \$20'000.000 y por la diferencia cuatro cheques girados contra la cuenta corriente 331140000026 del Banco Agrario, posfechados al día 4 de los meses de junio, septiembre y noviembre de 2010, así como mayo de 2011, por los respectivos montos de \$80'000.000 el de número 0000338 y \$300'000.000 cada uno de los tres restantes de números 0000339, 0000340 y 0000341.

Se fijó el 14 de mayo de 2010 para la firma del instrumento público de perfeccionamiento, pero el 15 hicieron un otrosí reprogramándola al 18. Así mismo, cambiaron el último título valor (0000341) por uno nuevo de \$200'000.000 con número 0000351 a hacerse efectivo en igual data (4 de mayo de 2011) y recibió \$100'000.000 en ese instante.

El 18 de mayo otorgaron en la Notaría Veintinueve de Bogotá la escritura 3154 de 2010, pero para no «pagar tantos impuestos» señalaron que el valor del acto era de \$150'000.000 por Siriape y \$30'000.000 por Tipacoque y

Pivijay, con la anotación de que había recibido a satisfacción ambas sumas cuando le adeudaban «500 millones de pesos, representados en dos cheques, el cheque 0000301 de 300 millones de pesos y el cheque 0000351 de 200 millones de pesos».

En un «segundo otrosí» de 30 de septiembre de 2010 sustituyeron «el cheque No. 0000340 girado por 300 millones de pesos por el cheque No. 0000301 (...) y debía ser pagado el 4 de septiembre de 2011», y el «cheque 0000351 que había sido girado en virtud del primer otrosí, por el cheque No. 0000302 (...) por los mismos 200 millones de pesos que debía ser pagado el 4 de abril de 2011», los cuales al ser presentados en su momento al Banco fueron devueltos por «carencia de fondos», aunque en uno de ellos se anotó que era por «no corresponder la firma».

Requirió telefónicamente a la deudora para que le cubriera el saldo, pero en respuesta recibió amenazas «para que no le cobre, para que olvide la deuda» e incluso un panfleto en ese sentido, por lo que es manifiesto el incumplimiento con el que también la causan perjuicios morales (fls. 78 a 100 cno. 1).

2.- Inversiones Umbacía Bohórquez y Cía. S. en C. S. se opuso y excepcionó «contrato cumplido» (fls. 144 al 159 cno. 1).

3.- El Juzgado Treinta y Seis Civil del Circuito de Bogotá denegó las pretensiones en vista de que como se

allegaron copias informales, tanto de la promesa como de la escritura a ella vinculada, se advierte *«la inexistencia de uno de los presupuestos que se requieren como es la acreditación en debida forma de la existencia del contrato celebrado»*. No obstante, le impuso las costas a la opositora (fls. 193 al 200 cno. 1).

Posteriormente, en proveído de 29 de mayo de 2014, se adicionó lo resuelto para *«ordenar el levantamiento de las medidas cautelares decretadas»* (fl. 206 cno. 1)

4.- Dicho pronunciamiento lo apelaron ambas partes y se les concedió el recurso (fls. 202 al 205 y 207 cno. 1).

5.- El superior mantuvo la determinación desestimatoria, pero revocó la condena pecuniaria a la contradictora (fls. 41 al 56 cno. 2).

II.- FUNDAMENTOS DEL FALLO IMPUGNADO

No existe restricción para dirimir las censuras toda vez que ambos litigantes acudieron en alzada, por lo que es de resaltar que el reclamo para declarar que la contradictora adeuda \$500'000.000 se basa en la promesa de 4 de mayo de 2010 y la escritura 3154 de mismo año otorgada en la Notaría Veintinueve de Bogotá, esta última con la que se satisfizo la prestación esencial de hacer del acto inicial, de ahí que *«quedó extinto y cualquier estudio sobre su existencia, validez y eficacia se denote insulso y esteril»*.

La estipulación del precio no es un elemento de la esencia del «*contrato de promesa*», por lo que el contenido del instrumento público firmado en cumplimiento, que no ha sido declarado nulo y al margen de cualquier discusión sobre la validez probatoria de la copia simple que se aportó del mismo, en realidad limita los derechos y obligaciones de los pactantes al restar vigencia a la etapa precontractual, de ahí que la discrepancia entre ambos documentos se dirime en favor de lo expresado en el «*contrato de compraventa definitivo*» y cualquier alteración en el pago del precio debió hacerse en «*escritura modificatoria*».

No es la oportunidad para hacer valer la voluntad real que se extrae del interrogatorio a la opositora y documentos privados, porque un pronunciamiento en ese sentido correspondería a una acción de simulación ajena a la propuesta y hacerlo convertiría la decisión en incongruente.

El «*otrosí*» a la promesa, si bien es posterior al otorgamiento de la escritura, solo habla del cambio de unos cheques pero no indica que con ello se altere la venta ya perfeccionada, «*además que no cumple las formalidades legales para ese propósito, de allí que no se muestre idóneo como fuente de obligaciones*».

Además, no aparece que quedara pendiente de cancelar un saldo del precio de adquisición y de admitirse que se originó en la «*promesa*», lo cierto es que ya estaba extinta, por lo que debió acudir a una acción «*cambiaría o la*

in rem verso» a que daban lugar los títulos valores que tampoco se mencionan en la escritura.

Ni siquiera podría decirse que *«con la declaración del representante legal de la demandada es suficiente para que se declare que existe una deuda a cargo de ella por \$500'000.00»*, puesto que la confesión es indivisible y aunque aceptó que se libraron unos cheques, fue enfático en que son de su cuenta personal, con lo que asumió la carga y liberó a la sociedad. Si se acogiera que el vendedor se negó a tal sustitución *«no puede tomarse como confesa a la demandada precisamente porque la estaría contradiciendo en rigor a la indivisibilidad del medio probatorio»*, pero de entenderse que accedió al cambio de deudor lo cierto es que debió reclamarle a la persona natural mas no a la jurídica.

III.- DEMANDA DE CASACIÓN

El accionante recurrió en casación y planteó dos cargos, de los cuales se inadmitió el inicial en CSJ AC2720-2016. El restante, encausado por el numeral 1° del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, se desatará bajo los parámetros de la referida compilación ya que estaba vigente en la época en que se interpuso la opugnación (2 de junio de 2015), conforme dispone el numeral 5 del artículo 625 de la Ley 1564 de 2012.

SEGUNDO CARGO

Denuncia la violación indirecta de los artículos 1494,

1495, 1500, 1502, 1517, 1546, 1602, 1603, 1613, 1614 y 1615 del Código Civil, así como el 89 de la Ley 53 de 1887, subrogatorio del 1611 de dicho estatuto, por falta de aplicación, producto de un error de hecho manifiesto en la apreciación de la promesa de compraventa, los otros sí de 15 de mayo y 30 de septiembre de 2010, las comunicaciones cruzadas entre las partes y la confesión de la opositora.

El Tribunal concluyó que la promesa de 4 de mayo de 2010, incluyendo sus «*otro síes*», se extinguió con la suscripción de la escritura 3154 de 178 de mayo de 2010 en la Notaría Veintinueve de Bogotá, sin tomar en cuenta que allí «*se pactaron otras obligaciones compatibles al negocio jurídico*» que le eran propias y «*generaron derechos y obligaciones a favor y a cargo de las partes que debían cumplirse conforme lo habían estipulado*», como fue «*la forma del pago total del precio*» al convenir el monto, su fraccionamiento y la forma como se harían en «*efectivo y/o cheques*», lo que «*se hizo ley para las partes por virtud del acuerdo de éstas*» y así lo sabían desde un comienzo.

Fue así como acordaron un pago de \$80'000.000 y tres por \$300'000.000 cada uno, para el día 4 de los meses de junio, septiembre y noviembre de 2010 y mayo de 2011, fechas posteriores a la firma de la escritura que en un comienzo se previó para el 14 de mayo de 2010, pero el sentenciador se equivocó al refundir «*el precio como elemento esencial del contrato de compraventa y que por tal razón no puede estar ausente de este, con la posibilidad que tienen las partes de estipular la forma de pago del mismo,*

que solo corresponde a una cláusula accidental», ya que «el contrato es válido y eficaz si tan solo se indica el precio y no degenera en nulo si falta la forma de pago», de ahí que la suscripción de la escritura solo extingue esa obligación como natural y propia del «contrato de promesa», pero no las «accidentales que surgen de la absoluta libertad privativamente negocial de las partes», como se indicó en CSJ SC 7 nov. 2003, rad. 7386.

Precisamente el resto de los documentos evidencian la inequívoca voluntad de respetar las demás «obligaciones del contrato de promesa, especialmente la estipulación relativa al precio de \$1.000'000.000 y la consecuente obligación de pagarlo en esa cantidad en los términos que lo habían convenido con las modificaciones introducidas mediante los otro síes suscritos» que conformaban un todo, ya que el del 15 de mayo de 2010 «apenas alteró la fecha de la firma de la escritura y (...) la forma de pago en cuanto se sustituyó uno de los cheques que había entregado la compradora al vendedor y éste dio por recibida la suma de \$100'000.000», mientras que en el de 30 de septiembre siguiente los cheques 000301 y 0000351 girados contra la cuenta corriente 331-140-0000-26 del Banco Agrario por \$300'000.000 y \$200'000.000, fueron cambiados con los de números 0000301 y 0000302 de cuenta corriente 0028-000-05387 en la misma entidad, como voluntad inequívoca de que reconocían plenos efectos a la promesa y el interés de pagar los \$500'000.000 «aún después de suscrita la escritura pública».

Eso mismo se reflejó en la comunicación de 27 de julio de 2011 donde el representante legal pidió tiempo para cumplir y que no se tuvo en cuenta, fuera de que se apreció erróneamente el interrogatorio que éste absolvió y reforzaba la aceptación de que *«la demandada adeuda al demandante la suma de 500 millones de pesos»*, en virtud de un contrato que cumplía las exigencias del artículo 89 de la Ley 53 de 1887.

CONSIDERACIONES

1.- Las razones para que el Tribunal desestimara las pretensiones fueron varias, unas de naturaleza jurídica y otras de orden factico y demostrativo, desde seis perspectivas diferenciadas como pasa a verse:

a.-) El promotor invocó como fuente de la deuda *«no solo el contrato de promesa de compraventa que las partes celebraron el 4 de mayo de 2010, sino también la compraventa que se protocolizó en la Notaría 29 de Bogotá con la escritura 3154 del día 18 del mismo mes y año»*, por lo que no era cierto que solo se basara en el primero que era *«preparatorio o preliminar para la celebración del segundo»*.

Al perfeccionarse el pacto inicialmente convenido la promesa *«se extinguió por el cumplimiento de su función jurídica»* y sin que el precio que allí se indicó corresponda a un elemento esencial de esa clase de actos preparatorios, pero sí lo es de la compraventa que se consignó en el instrumento público y cuyo clausulado reemplaza lo

convenido en un comienzo.

Toda vez que en la escritura se fijó un monto diferente al del compromiso, con la constancia por la vendedora de que *«ese dinero lo recibió en su totalidad a entera satisfacción»*, tal manifestación prevalece y cualquier estipulación en contrario por los contratantes debe constar en *«escritura modificatoria ante las exigencias de la solemnidad ad substantian actus que la ley exige para esta clase de contratos, sin que se pueda suplir mediante documentos privados»* a la luz de los artículos 265 del Código de Procedimiento Civil y 1760 del Código Civil, armonizado con el 1934 ibidem.

b.-) Si el objetivo era revelar que es una *«la voluntad públicamente declarada (escritura pública)) y otra la real intención de los contratantes (acreditada por otros medios probatorios, v. gr. confesión y documentos privados)»*, debió acudir a una acción de simulación.

c.-) El documento de 30 de septiembre de 2010 no corresponde a una modificación del *«contrato de compraventa de marras»*, sino que solo versa sobre el cambio de unos cheques.

d.-) Si bien se ejerce acción encaminada a obtener el pago del precio y el resarcimiento de perjuicios del artículo 1930 del Código Civil porque aún se adeuda la mitad, está condenada al fracaso porque *«no puede afirmarse que del contrato de compraventa se pueda colegir –como ya se dijo-*

que quedó pendiente de cancelar alguna parte del precio».

e.-) Aunque no se desconoce que se busca lograr el reconocimiento del importe de los cheques 0000301 y 0000302, girados contra cuenta corriente de Carlos Julio Umbacía en el Banco Agrario, y que pudieron tener origen en la promesa, como ésta quedo «*extinguida*» y ninguna alusión a ellos se hizo en la escritura, la vía idónea era la «*acción cambiaria o la in rem verso*».

f.-) La declaración del representante legal de la demandada es insuficiente para declarar que existe la deuda por \$500'000.000, ya que si bien aceptó que «*la sociedad sí debía esa suma*» agregó que «*él giró unos cheques de su cuenta personal para que la empresa quedara a paz y salvo con la deuda, es decir, que ella pagó todo y es él como persona natural el que debe ese dinero*», de ahí que de desconocer el gestor la sustitución tal dicho no tendría alcances de confesión en virtud del principio de indivisibilidad y si lo aceptara con mayor razón sería Carlos Julio Umbacía Ruíz «*el realmente legitimado para responder por el pago del dinero*».

2.- Tan complejo desarrollo busca rebatirlo el opugnador como si se tratara de un solo argumento construido con una deficiente valoración probatoria, pero inmiscuyéndose en cuestionamientos a la hermenéutica que le dio a las normas que rigen el caso al pregonar la no extinción de las promesas de venta por el otorgamiento de la escritura y la esencialidad de la consagración del precio

en aquellas, para invertir así los razonamientos jurídicos del sentenciador.

Es así como indica que el *«error del Tribunal se hace patente porque refundió el precio como elemento esencial del contrato de compraventa y que por tal razón no puede estar ausente de este, con la posibilidad que tienen las partes de estipular la forma de pago del mismo, que solo corresponde a una cláusula accidental, no esencial de la compraventa»*, para complementar con que *«la forma de pago del precio por cuotas corresponde al concepto de cláusulas accidentales que determinan obligaciones accidentales»* y luego añade que *«el perfeccionamiento del contrato en escritura pública no extingue sino las obligaciones naturales y propias del contrato de promesa (...) pero de ninguna manera las obligaciones accidentales que surgen de la absoluta libertad privativamente negocial de las partes»*.

Tales disquisiciones no se refieren a falencias al sopesar los medios de convicción sino a un dislate conceptual frente a la relevancia que en el campo jurídico tiene el perfeccionamiento de la negociación y los términos que se consignan en el respectivo instrumento, que fue el primer motivo analizado en el fallo como puntal para acometer el estudio del caso y que debía ser rebatido por la vía directa, sin entremezclarlo con errores de facto.

Como se resaltó en CSJ SC 25 abr. 2005, rad. 0989, en un evento donde se perseguía la nulidad de una promesa que fue cumplida con la posterior firma de escritura por la

relevancia de la discordancia en el precio en ambos documentos,

(...) si el recurrente concuerda con el Tribunal en que el precio consignado en la escritura pública de compraventa no fue el verdaderamente concertado por las partes, pero estima que dicha circunstancia vicia el contrato de nulidad absoluta, que ha debido declararse, como tal discrepancia rebasa el ámbito probatorio, para situarse en un contexto de estricto carácter jurídico, particularmente tocante con la consecuencia que acarrea la simulación del precio, en cuanto a su monto, desde luego sería denunciabile por la vía directa y no por la elegida por el censor.

Y en CSJ SC 13 dic. 2002, rad. 7033, se resaltó en un caso de simulación la falencia porque se acudió a la senda indirecta para discutir «*la prevalencia de la promesa frente a la escritura, que sería un error jurídico y no de hecho*».

Fuera de lo anterior, el impugnante dejó sin rebatir el supuesto esencial del fracaso, como lo es que la fuente real de sus aspiraciones era el contrato de venta contenido en la escritura pública y la supremacía de sus cláusulas, lo que a su vez incidió en las múltiples conclusiones que arrojó el *ad quem* sobre la inviabilidad del reclamo por el camino andado, ora porque conforme a lo consignado no existían valores pendientes de satisfacción o, en su defecto, debió acudir ya a una acción de simulación para sacar a la luz el verdadero valor de la transacción o al cobro ejecutivo de los títulos valores impagados contra el compelido a satisfacerlos.

Toda vez que ningún esfuerzo se endereza a derruir ese aspecto puntual, quiere decir que se acogen todas las implicaciones que se derivan del mismo, por lo que la

discusión que propone el impugnante sobre el valor probatorio de la promesa como contrato autónomo sin contraponerlo al que indiscutidamente se enarboló como fuente de las obligaciones insatisfechas y que ni siquiera se denuncia como indebidamente valorado, se torna incompleta e impide profundizar en el estudio de su sustentación.

Los defectos advertidos no son de poca monta, ya que como se indicó en CSJ SC 16 dic. 2013, rad. 1997-04959-01,

[t]radicionalmente la jurisprudencia ha establecido una serie de directrices que regulan la correcta formulación de la demanda de casación, a fin de circunscribir el contenido del recurso a una argumentación enfocada exclusivamente a desvirtuar la parte de la motivación de la sentencia que contiene el error que se denuncia, por trascender en su resolución.

Esos postulados no son, en modo alguno, producto de un capricho, sino que obedecen a los principios clásicos del recto entendimiento (identidad y no contradicción), en virtud de los cuales una aseveración, si pretende ser racional y evidente, no puede contener proposiciones que la controviertan o autodestruyan.

La observancia de ese formalismo, bien entendido, lejos de significar un excesivo ritual innecesario, facilita la elaboración de los argumentos que han de esgrimir los recurrentes, al tiempo que limita el tema de debate y de decisión, en razón de la naturaleza dispositiva y extraordinaria de este medio de impugnación.

La aplicación de los mencionados principios lógicos en esta específica etapa del proceso, impone al censor la obligación de atacar de manera idónea todos los pilares que fundamentaron la decisión objeto del reproche, al tiempo que le exige que explique en qué consistió la infracción de la ley que le atribuye al fallo, y por qué el error demostrado tiene la virtualidad de variar el sentido del proveimiento en orden a restablecer el derecho sustancial quebrantado; es decir que la crítica que se hace a las conclusiones de la sentencia tiene que ser completa, evidente y trascendente.

3.- En vista de las deficiencias advertidas, que imposibilitan profundizar sobre la exposición del inconforme a manera de propuesta para sopesar algunos medios de convicción sin socavar todas las bases de la providencia confutada, es evidente el fracaso del cargo.

4.- Conforme al inciso final del artículo 375 del Código de Procedimiento Civil, en armonía con el artículo 19 de la Ley 1395 de 2010, habrá de imponerse al demandante el pago de las costas procesales en el trámite de la impugnación extraordinaria, y para la tasación de las agencias en derecho, se tomará en cuenta la réplica de la opositora (fls. 116 a 129).

IV.- DECISIÓN

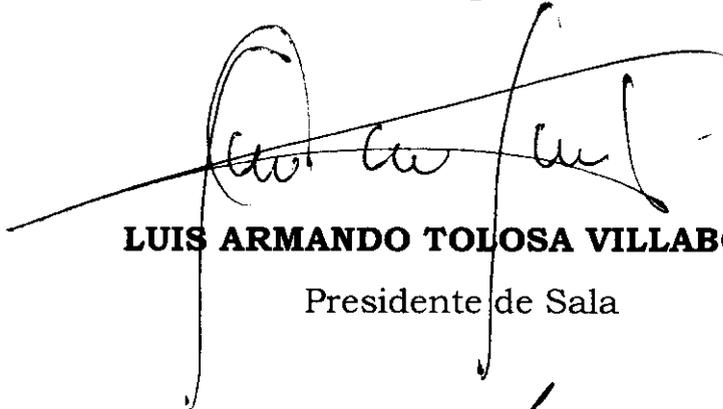
En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia de 21 de mayo de 2015, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario de José Joaquín Rosas Carreño contra Inversiones Umbacía Bohórquez y Cía. S. en C. S.

Costas a cargo de la accionante y a favor de la contradictora. Inclúyase la suma de \$6'000.000 por concepto de agencias en derecho.

En su oportunidad, devuélvase el expediente a la

Corporación de origen.

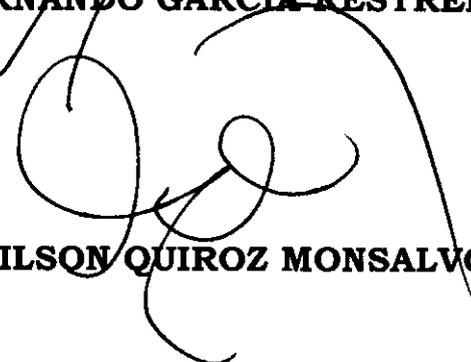
Notifíquese



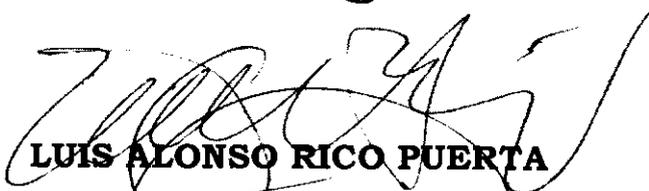
LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
Presidente de Sala



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



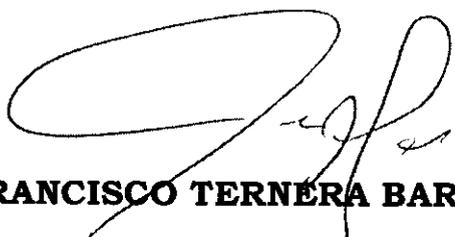
AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO



LUIS ALONSO RICO PUERTA



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE



FRANCISCO TERNERA BARRIOS