



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACIÓN CIVIL**

**Magistrado Ponente:  
ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ**

Bogotá, D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil diez (2010).-

Ref.: 11001-3103-001-1985-00134-01

Procede la Corte a dictar la sentencia sustitutiva que en derecho corresponde, en el presente proceso ordinario promovido por el señor **LUIS CASTILLO DE LA PARRA** en contra del señor **CARLOS ALBERTO OLIVEROS GÓMEZ**.

**ANTECEDENTES**

1. Ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta capital se tramitó el litigio arriba referenciado, en el cual su promotor solicitó, en síntesis, que se declarara la resolución por incumplimiento del contrato de promesa de compraventa que, como prometiente vendedor, celebró con el demandado, como prometiente comprador, el 11 de julio de 1975, respecto del bien inmueble denominado "Esparta", antes "San Martín", ubicado en el municipio de Suesca, Cundinamarca, identificado por los linderos que se transcriben en el libelo introductorio; que como

consecuencia de tal declaración, se decretara la restitución del predio con todas sus anexidades, mejoras, dependencias y los frutos civiles y naturales percibidos desde la fecha en que el accionado lo recibió y hasta cuando efectúe su entrega; y que se condenara a éste último al pago de la totalidad de los perjuicios que irrogó al actor.

En subsidio pidió que se declarara disuelto dicho contrato por "mutuo consenso tácito" y que, en tal virtud, se proveyera también sobre la restitución del referido predio con todo lo que forma parte de él y con los frutos -civiles y naturales- que con mediana diligencia y cuidado hubiera podido producir.

2. Como soporte de las anteriores súplicas se adujo lo siguiente:

2.1. La celebración del mencionado contrato de promesa de compraventa, en los términos fijados en el documento que lo recoge, obrante a folios 2 a 3 vuelto del cuaderno principal.

2.2. Su incumplimiento por parte del demandado, como quiera que no atendió el deber de "subrogarse" en "las obligaciones que había contraído CASTILLO DE LA PARRA con el Banco Ganadero en el proceso ejecutivo" que se adelantó en el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, al punto que éste último "pagó dicha obligación..., según recibo...donde se incluyen las partidas correspondientes al capital..., intereses de mora, asistencia técnica, gastos, cobro judicial, honorarios...por un total de (\$974.106.69) pesos m/cte." y que sólo así obtuvo la terminación de esa acción de cobro.

2.3. La entrega del bien al demandado el 12 de julio de 1975.

2.4. El señor Oliveros Gómez tramitó con anterioridad a este litigio un proceso ejecutivo en contra del aquí demandante, que estuvo dirigido a forzar el otorgamiento de la escritura pública que diera perfeccionamiento a la venta prometida, que cursó en el Juzgado Décimo Civil del Circuito de esta capital y terminó con sentencia del 27 de noviembre de 1979, en la que se declaró probada la excepción de "INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO" por parte del citado ejecutante, la cual fue confirmada en su integridad por el Tribunal Superior de la ciudad, según fallo del 23 de julio de 1981.

3. Luego de admitido el escrito con el que se dio inicio a la presente controversia (auto de 6 de febrero de 1985; fl. 46, cd. 1), el demandado compareció al proceso y, por intermedio de apoderado judicial, en la contestación que presentó, hizo oposición a sus pretensiones, se pronunció de distinta manera respecto de cada uno de los hechos que les sirvieron de soporte y formuló las excepciones que denominó "contrato no cumplido", "prescripción adquisitiva de dominio", "falta de notificación de la demanda en debida forma" y "violación al debido proceso y al derecho de defensa" (fls. 66 a 90, cd. 1).

4. Agotada la instancia, el juzgado del conocimiento profirió sentencia el 15 de octubre de 1992, en la que desechó los mecanismos defensivos aducidos por el accionado; en razón del incumplimiento de éste, declaró la resolución del contrato materia de la controversia; ordenó al

demandado restituir al actor el inmueble objeto de dicha negociación y le impuso a aquél el pago, por una parte, del “valor de los frutos civiles o naturales percibidos o dejados de percibir, desde el 12 de julio de 1975”, al considerarlo “poseedor de mala fe”, y, por otra, de “los perjuicios causados”, condenas que profirió en abstracto, de conformidad con el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil que estaba vigente en la época en que surgió el conflicto judicial, y en relación con las cuales previó que su liquidación debería efectuarse por la vía incidental contemplada en la mencionada norma.

Adicionalmente, dispuso que el actor deberá devolver “al demandado las sumas de dinero recibidas junto con la corrección monetaria e intereses legales del 6% anual, desde el día en que fueron entregadas y hasta la fecha [en] que se verifique el pago, es decir, la suma de \$150.000.00 M/CTE”.

5. Apelado dicho fallo por el demandado, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, mediante el suyo, fechado el 24 de octubre de 1996, lo revocó y negó las pretensiones de la demanda, proveído que la Corte casó, en virtud del recurso extraordinario que contra él interpuso el actor.

## **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

1. Para arribar a las señaladas decisiones, el *a quo*, delantadamente, destacó la satisfacción de los presupuestos procesales, indicó que la “acción principal” ejercida corresponde a la “resolución del contrato de promesa de compraventa” ajustado

entre los litigantes, trajo a colación el mandato del artículo 1546 del Código Civil y, con fundamento en dicha norma y en la jurisprudencia, precisó que son sus presupuestos estructurales la existencia de un contrato bilateral válido, su incumplimiento, total o parcial, por parte del demandado y que el promotor de la causa haya cumplido o, por lo menos, se haya allanado a cumplir, con las obligaciones a su cargo.

2. Afirmó la satisfacción de la primera de dichas condiciones, habida cuenta que “el documento contentivo del contrato de promesa de compraventa celebrado entre las partes, reúne las formalidades prescritas por el art. 89 de la Ley 153 de 1887 y 1502 del C.C.”.

3. Con miras a dilucidar las dos restantes, puso de presente que el aquí demandado planteó la excepción de “contrato no cumplido” afincado, esencialmente, en que el señor Castillo de la Parra se sustrajo de acatar las previsiones contractuales consagradas en las cláusulas segunda, suministro permanente de agua al predio, octava, entrega del bien al día siguiente de la promesa, y sexta, otorgamiento de la escritura pública con la que se perfeccionaría el negocio prometido.

En torno de la segunda estipulación del señalado negocio jurídico, previa transcripción, el juzgado del conocimiento coligió que “ninguna obligación surgió para el prometiente vendedor, en relación [con] garantizar el suministro de agua al lote prometido en venta, en ella simplemente se hace una descripción de la topografía del terreno y de los elementos con que cuenta para la irrigación del mismo; por el contrario, era el prometiente

comprador quien debería sufragar los gastos que implicara" el abastecimiento del mencionado líquido al predio.

Respecto de la entrega del inmueble, con respaldo en la prueba de confesión que dedujo de la contestación que el demandado hizo al hecho quinto del libelo introductorio y de los planteamientos que esgrimió en respaldo de la excepción de "prescripción adquisitiva" que propuso, el *a quo* afirmó que ella tuvo lugar el 12 de julio de 1975, conforme lo pactado.

Y en cuanto hace a la obligación relacionada con el otorgamiento de la escritura pública que perfeccionara la compraventa prometida, la funcionaria cognoscente estimó que ella no era "pura y simple", sino que estaba condicionada "al previo cumplimiento del comprador de las obligaciones contraídas en la cláusula quinta", en especial, la atinente a la "subrogación" por su parte de "todas las obligaciones a cargo del prometiente vendedor y que surjan del proceso ejecutivo que cursó en el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá" a petición del Banco Ganadero, la cual "constituía parte del precio del contrato de promesa de compraventa", y que halló insatisfecha, según se declaró en "las providencias proferidas por el Juzgado Décimo Civil del Circuito y el H. Tribunal Superior de esta ciudad, en el proceso ejecutivo seguido por Carlos Alberto Oliveros contra Luis E. Castillo de la Parra".

Más adelante, el sentenciador de primera instancia, luego de reproducir la cláusula quinta del contrato de promesa de compraventa, puntualizó que para el prometiente comprador el deber "de subrogarse [en] la deuda del prometiente vendedor,

contraída con el Banco Ganadero y que se cobraba ejecutivamente en el Juzgado Octavo Civil del Circuito de esta ciudad, constituía la principal e inicial obligación”, porque hacía parte de la “forma de pago del precio convenido en la promesa...; y que al no haber dado él cumplimiento a tal convención, no nac[ió] la obligación del vendedor de otorgar la respectiva escritura pública que solemnizara la venta prometida”.

Añadió que “[d]e las pruebas allegadas al proceso y en especial de la de orden documental que milita a folio 22”, se desprende que “la obligación contraída por el señor LUIS ERNESTO CASTILLO DE LA PARRA con el Banco Ganadero, fue cancelada por intermedio de... ‘COLMAIZ S.A.’, por un valor total de \$974.106.69, con lo que se demuestra aún más el incumplimiento del demandado en la subrogación de dicha obligación”.

4. Los precedentes argumentos condujeron al *a quo*, por una parte, a tener por “satisfechos los presupuestos para la prosperidad de la acción resolutoria incoada” y, por otra, a desestimar la excepción de “contrato no cumplido”.

5. Pasó seguidamente al estudio de las otras defensas, las cuales, igualmente, desechó, con respaldo en los siguientes planteamientos:

5.1. La de “prescripción adquisitiva de dominio”, que el demandado sustentó en la posesión del predio por un período superior a diez años, porque no se precisó la clase de prescripción invocada, si ordinaria o extraordinaria, amén que

debió alegarse como acción, mediante la formulación de la correspondiente demanda de reconvención, lo que no se hizo, y, finalmente, debido a que fue desestimada como excepción previa.

5.2. Y las de “falta de notificación” y “violación al debido proceso y al derecho a la defensa”, por cuanto la irregularidad en que se incurrió respecto del enteramiento del auto admisorio de la demanda al accionado fue debidamente subsanada en el proceso, de forma que él la contestó, se opuso a su acogimiento y formuló los mecanismos que, para la salvaguarda de sus intereses, estimó pertinentes.

6. Por último, el *a quo* se ocupó de las prestaciones mutuas y, al efecto, previa consideración de que la resolución del contrato base de acción conduce a que las partes, recíprocamente, restituyan lo que cada una recibió, ordenó, al demandado, la entrega de la finca, el pago de frutos “desde el día doce (12) de julio de mil novecientos setenta y cinco (1975)”, para lo cual aplicó el artículo 1932 del Código Civil y calificó al accionado como poseedor de mala fe, y, además, el correspondiente resarcimiento de perjuicios a favor del actor; y, al demandante, devolver la parte del precio que le fue sufragada, con corrección monetaria e intereses legales liquidados al 6% anual.

## EL RECURSO DE APELACIÓN

1. El demandado, actuando en nombre propio en su calidad de abogado, interpuso recurso de apelación contra el fallo del *a quo*.

2. Para sustentarlo, en síntesis, insistió en el incumplimiento por parte del actor de la obligación de suministrar agua en forma permanente al predio materia de la negociación, en pro de lo cual efectuó una interpretación distinta de la cláusula segunda de la promesa de compraventa a la realizada por el *a quo* y analizó extensamente el interrogatorio de parte que aquél absolvió.

3. Por otra parte, desconoció que hubiese radicado el incumplimiento que atribuyó al demandante en la falta de entrega oportuna del predio y, por el contrario, avaló la conclusión a la que, sobre este particular, arribó el juzgado del conocimiento.

4. Y, finalmente, en relación con el incumplimiento que se le endilga respecto del otorgamiento de la escritura mediante la cual se perfeccionaría el contrato prometido, el impugnante manifestó, por una parte, que tal comportamiento se derivó del incumplimiento previo del actor en el suministro de agua al predio; por otra, que no fue ninguna omisión suya la que determinó que el señor Castillo de la Parra se sustrajera de atender dicho compromiso, sino la imposibilidad en que éste se hallaba para el efecto, debido a que carecía de los paz y salvos correspondientes, como se desprende del interrogatorio de parte que absolvió; y, por último, que la subrogación mencionada en la promesa fue, en verdad, una cesión de derechos litigiosos que, por consiguiente, no comportaba el pago de la deuda, sino la defensa del allá ejecutado -aquí demandante-, actividad que no obstante haberse realizado, resultó fallida, debido a las cartas que

éste había emitido y que desvirtuaron la prescripción extintiva de dicha acción.

5. Adicionalmente, el apelante reprochó que en la sentencia cuestionada no se hubiesen adoptado las medidas pertinentes con miras a hacer efectiva la devolución de la totalidad del dinero que, por razón del precio, pagó al demandante; al reconocimiento de las mejoras que plantó en el predio y a la determinación de los perjuicios derivados de los fallidos cultivos que él intentó en la finca.

### **CONSIDERACIONES**

1. Ningún reparo cabe hacer sobre la satisfacción de los presupuestos procesales, además de lo cual se debe destacar la inexistencia de motivos de nulidad que pudieran conducir a la invalidación de lo actuado, pues los defectos en que se incurrió al intentarse la vinculación al proceso del demandado, fueron oportunamente corregidos, de modo que el señor Oliveros Gómez, como ya se hizo ver, dio oportuna contestación a la demanda y formuló diversas excepciones de mérito en su defensa. Se suma a lo anterior que los demás desatinos que, eventualmente, se hubieran podido cometer, se encuentran saneados y que la nulidad alegada en casación, relacionada con el trámite de la segunda instancia, no fue acogida por esta Corporación.

2. En cuanto hace a la legitimidad de los intervinientes, se aprecia, por una parte, que ellos fueron quienes

celebraron el contrato de promesa de compraventa y, por otra, que el demandante, como prometiente vendedor, imploró la resolución del mismo, para lo cual atribuyó su incumplimiento al accionado, como prometiente comprador.

3. Precisado lo anterior, corresponde puntualizar que la apelación en estudio fue circunscrita por su proponente al tema del incumplimiento del tantas veces mencionado contrato preparatorio, temática en relación con la cual, básicamente, insistió en que ese estado de cosas sobrevino por la omisión del demandante en atender las obligaciones que con motivo de dicho negocio jurídico surgieron a su cargo y, adicionalmente, refutó que ello hubiese tenido lugar por razón de su desempeño -el del accionado- en frente de los deberes contractuales que adquirió, como con desacierto lo concluyó el juzgado del conocimiento.

Es claro, entonces, que el impugnante no formuló ningún reparo en contra de la negativa del *a quo* de acoger las excepciones de “prescripción adquisitiva de dominio”, “falta de notificación de la demanda en debida forma” y “violación al debido proceso y al derecho de defensa”, cuestiones que, por ende, escapan de la competencia de la Corte, al actuar en sede de segunda instancia.

4. Fijada la atención de la Sala en la específica circunstancia controvertida por el apelante -el incumplimiento contractual-, indispensable es memorar que la Corte, al decidir el cargo segundo que la parte actora planteó en la demanda de casación con la que sustentó el recurso extraordinario que

interpuso contra la sentencia desestimatoria que en este asunto profirió la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, y cuya prosperidad ocasionó su quiebre, luego de referirse, en términos generales, al instituto de la cosa juzgada, consideró que en el presente caso *"no se remite a duda que las partes aquí contendientes, lo fueron previamente también, en un proceso ejecutivo instaurado por el -acá- demandado en contra del actor, pues a folios 7 a 21 del cuaderno uno, se encuentran las copias de las sentencias de primera y segunda instancia del referido juicio 'encaminado a obtener la ejecución del hecho debido', que efectivamente fueron denegatorias de las pretensiones, por haberse declarado próspera la excepción de contrato no cumplido"*.

Seguidamente la Corporación observó que *"[e]xaminadas tales decisiones, es dable afirmar que en el presente asunto concurren, además de la identidad de sujetos, los dos presupuestos restantes que para el reconocimiento de la cosa juzgada establece al artículo 332 del Código de Procedimiento Civil, precedentemente esbozados"*, como quiera que *"hay identidad -o simetría- de objeto, por cuanto lo pedido por el señor Castillo de la Parra al formular la excepción correspondiente, dentro del proceso ejecutivo adelantado en su contra por el señor Oliveros, fue la declaratoria de incumplimiento de este último, medio exceptivo que, como antes se memoró, fue -irrestringidamente- próspero de cara al referido juicio, al punto que se declaró probada la llamada excepción de 'contrato no cumplido' (fls. 12 y 20 vto cdno 1)"*; que *"el mismo incumplimiento, a su turno, está inmerso -como detonante- en la pretensión de resolución de contrato, contenida*

*en la demanda con la que -ex post- se inició el proceso ordinario que, en lo pertinente, ahora conoce la Sala”; y que, igualmente, “media identidad de causa por cuanto el motivo en que se fundó la excepción formulada en el proceso ejecutivo consistió en que el ejecutante (Oliveros), no se subrogó en las obligaciones y derechos que el Banco Ganadero exigía al prometiente vendedor en el proceso ejecutivo adelantado ante el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, y el mismo hecho, explícitamente, fue alegado también en el ulterior proceso ordinario (hecho 4, fl. 29 Cdno 1), a manera de basamento del petitum resolutorio”.*

Posteriormente la Corte precisó que “[e]xistiendo -como existe- entre los dos procesos, identidad de sujetos, de objeto y de causa, es palmario que el Tribunal desconoció la autoridad de cosa juzgada que emanaba de las sentencias dictadas dentro del proceso ejecutivo, pues el segundo contradice, abierta y paladinamente, al primero”, habida cuenta que “mientras en éste se decidió -después de auscultarse el entramado contractual- que la obligación a cargo del señor Oliveros, relativa a la subrogación [término utilizado en tal proceso], debía cumplirse en forma previa a cualesquiera otra, en el segundo, se expresó lo contrario, juicio que no era dable al Tribunal desconocer, a posteriori”, en razón a que “ello implicaba rasgar el sello de la cosa juzgada que cobijaba la decisión proferida en el proceso precedente, con todas las secuelas que de ello se derivan” (se subraya).

Así las cosas, la Sala concluyó que “[e]s incontestable, entonces, que mientras en el juicio ejecutivo, la jurisdicción ordinaria, después de escrutar el contrato de promesa de

compraventa, las obligaciones contraídas por las partes y su conducta, determinó, con fuerza de cosa juzgada, que la 'subrogación' del prometiente comprador era de 'previo cumplimiento' a cualesquiera otras que tuvieran su fuente en el pluricitado negocio jurídico, en el presente y ulterior proceso, el Tribunal concluyó que 'no era de previo cumplimiento', lo que evidencia su rebeldía -o inobservancia- frente a los pronunciamientos -en el punto en cuestión- dictados en el primer proceso, concernientes al régimen prestacional derivado del mencionado contrato preparatorio, materia de auscultación previa".

De lo anterior, al tiempo, coligió que "[s]i el Tribunal hubiera aceptado -como era lo debido- que el señor Oliveros debía cumplir primero con la referida obligación -como otrora se había sentenciado- y que el demandante no estaba obligado a honrar las suyas, hasta tanto ello no ocurriera, **ha debido concluir que se reunían los requisitos necesarios para decretar la resolución del negocio jurídico, como acertadamente lo había ordenado el A-quo,...**" (negrillas fuera del texto).

Y, en definitiva, la Corte estimó que "en el presente proceso se demostró con los fallos dictados en el juicio ejecutivo, que el demandado debía cumplir -con la que se denominó en éstos- obligación de 'subrogación' antes de otorgarse la escritura pública correspondiente y que tal obligación fue incumplida, pruebas con apoyo en las cuales, el actor ulteriormente solicitó la resolución del negocio jurídico que lo ligaba con aquel, de tal suerte que la pretensión resolutoria, en sí misma, ha debido

abrirse paso, sin que fuera necesario examinar en este caso -por las razones expuestas- si el actor había o no cumplido sus obligaciones” (se subraya).

5. Deviene del estudio que efectuó la Sala al desatar el mencionado cargo segundo de la demanda de casación, que las decisiones adoptadas en las sentencias emitidas en el proceso ejecutivo que el señor Carlos Alberto Oliveros Gómez adelantó en contra del señor Luis Castillo de la Parra, al haber hecho tránsito a cosa juzgada, resultan vinculantes y que, por lo mismo, nada distinto a lo decidido en esos fallos puede aquí resolverse, de lo que se sigue el acierto de las consideraciones que sobre el punto esgrimió el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta capital, autoridad que, como ya se registró, con respaldo en las copias de los indicados pronunciamientos, infirió el incumplimiento del contrato de promesa de compraventa base de la acción por parte del aquí demandado, en razón a que él no satisfizo primeramente la estipulación consagrada en el ordinal a) de su cláusula quinta, sin que haya lugar, como también lo anticipó la Corte en la providencia que resolvió el memorado recurso extraordinario, a escrutar el cumplimiento del actor, en torno de lo cual basta insistir, en concordancia con lo expuesto, que como sus obligaciones debían cumplirse con posterioridad a la incumplida por el prometiente comprador, aquel no estaba determinado, por lo mismo, a satisfacerlas de antemano (CLVIII, 299; CCXXXIV, 688 y cas. civ. 4 de septiembre de 2000, Exp. 5420).

6. Si a lo anterior se suma, de una parte, que en el proceso está demostrado el contrato de promesa de

compraventa objeto de la pretensión resolutoria debatida, con el documento que obra del folio 2 al 3 vuelto del cuaderno principal, del que se desprende la plena satisfacción de la exigencias consagradas en el artículo 89 de la Ley 153 de 1887, que reemplazó el artículo 1611 del Código Civil, como lo señaló el *a quo*, y, por la otra, el fracaso de la totalidad de las excepciones propuestas por el demandado al contestar la demanda, por las razones que se dejaron expresadas, es del caso reiterar que la resolución contractual solicitada de manera principal en la demanda, estaba llamada a prosperar y que, por consiguiente, en este aspecto, las decisiones adoptadas en la sentencia de primer grado habrán de confirmarse.

7. Resta por revisar lo atinente a las prestaciones mutuas ordenadas por el *a quo*, como consecuencia de la resolución contractual que decretó.

7.1. Desde una perspectiva general, es necesario tener presente lo siguiente:

7.1.1. De conformidad con el artículo 1544 del Código de Civil, “[c]umplida la condición resolutoria, deberá restituirse lo que se hubiere recibido bajo tal condición, a menos que esta haya sido puesta a favor del acreedor exclusivamente, en cuyo caso podrá éste, si quiere, renunciarla; pero será obligado a declarar su determinación, si el deudor lo exigiere” (se subraya).

De igual forma, el artículo 1545 *ibidem* señala, de manera general, que en los eventos de resolución contractual “no

se deberán los frutos percibidos en el tiempo intermedio, salvo que la ley, el testador, el donante o los contratantes, según los varios casos, hayan dispuesto lo contrario”.

Como lo ha destacado la jurisprudencia, uno de los casos en los que el ordenamiento ha establecido una solución particular en materia de frutos luego de producida la resolución contractual, es en el contrato de compraventa, toda vez que el artículo 1932 establece el criterio específico que debe atenderse para la restitución los frutos a que haya lugar como consecuencia de la resolución de un contrato de compraventa, cuando la misma se haya originado en la falta de pago del precio convenido.

7.1.2. Por otra parte, a partir de la sentencia de 6 de julio de 2000 (Expediente 5020), la Corte fijó como *“doctrina oficial”* suya, la aplicabilidad del artículo 1932 del Código Civil a la resolución del contrato de promesa de compraventa cuando ella obedezca al incumplimiento del prometiente comprador en el pago del precio del bien, realizado anteladamente en virtud de dicho negocio jurídico.

Al respecto, la Corporación concluyó que es *“válido...aplicar por vía de interpretación extensiva la disposición del art. 1932 del C. Civil,... cuando la resolución versa sobre un contrato de promesa de compraventa donde las partes convinieron anticipadamente el pago del precio de la cosa vendida y ésta es precisamente la obligación incumplida que realiza la condición resolutoria tácita”* (sentencia citada), norma que es del siguiente tenor:

“La resolución de la venta por no haberse pagado el precio dará derecho al vendedor para retener las arras, o exigir las dobladas, y además para que se le restituyan los frutos, ya en su totalidad si ninguna parte del precio se le hubiere pagado, ya en la proporción que corresponda a la parte del precio que no hubiere sido pagada.

“El comprador, a su vez, tendrá derecho para que se restituya la parte del precio que hubiere pagado del precio.

“Para el abono de las expensas al comprador, y de los deterioros al vendedor, se considerará al primero como poseedor de mala fe, a menos que compruebe haber sufrido en su fortuna, y sin culpa de su parte, menoscabos tan grandes que le hayan hecho imposible cumplir lo pactado”.

7.1.3. Y, finalmente, en relación con dicha preceptiva, la Corte precisó, por una parte, que “[n]o puede el comprador entonces recibir el tratamiento de poseedor de buena fe, que sí se merece el que cumplió o estuvo allanado a cumplir los de su parte” (Cas. Civ., sentencia del 29 de noviembre de 1963) y, por otra, que “...‘...en el contrato de compraventa [igual en el de permuta], la legislación colombiana previó en forma específica sus consecuencias jurídicas, que no permiten, so pena de sustituir al legislador, incluir dentro de ellas el fenómeno de la corrección monetaria para la restitución del precio pagado y de los frutos percibidos’ (Sent. 21 marzo 1995, Exp. 3328)...Y ello es así, porque la materia relacionada con las restituciones mutuas, en el evento de incumplimiento del precio pactado, gira exclusivamente en torno de lo dispuesto en el artículo 1932 antes citado y no alrededor de lo reglado en el artículo 1746 del mismo estatuto, ‘de allí que para el juzgador de una resolución por mora en el pago del precio, sea imperativo sujetarse no solo a lo normado por aquel precepto, sino también a su espíritu’ (Sentencia antes citada)....En esas condiciones, el vendedor o permutante cumplido tiene derecho a retener las arras que le

hayan sido pagadas, o a exigir las dobladas, y el comprador o permutante incumplido a retener los frutos percibidos en la parte proporcional del precio o su equivalente pagado, así como la carga de restituir los frutos en el faltante, y a recibir el precio que hubiere pagado, entendiéndose, claro está de conformidad con la interpretación armónica de dicha regulación legal, la restitución nominal del mismo" (Cas. Civ., sentencia del 15 de enero de 2004, expediente No. 6913; se subraya).

7.2. Se infiere de lo expuesto que, como consecuencia de la resolución contractual decretada, surgen como prestaciones iniciales, que las partes deban restituirse, recíprocamente, lo que recibieron en virtud del negocio jurídico que las vinculó, así: el demandante, la parte del precio que le fue cancelada; y el demandado, la finca prometida en venta.

7.2.1. En cuanto a lo primero, se establece:

7.2.1.1. El Juzgado del conocimiento ordenó al actor "restituir al demandado CARLOS ALBERTO OLIVEROS GOMEZ, la suma de ciento cincuenta mil pesos (\$150.000.00) M/cte., junto con la corrección monetaria y los intereses legales al 6% anual, a partir del once (11) de julio y primero (1º) de agosto de mil novecientos setenta y cinco (1975), hasta cuando se verifique el pago, los que se liquidarán por simple operación aritmética, sin perjuicio de las compensaciones a que haya lugar, por el trámite incidental del art. 307, inciso 4º, del C. de P.C."

7.2.1.2. Pese a que, como se vio, no era procedente disponer la corrección monetaria de la indicada suma de dinero, ni

el pago de los intereses legales autorizados por el *a quo* (punto 8.1.3.), dichos pronunciamientos, por ser del todo favorables al demandado, único apelante, no pueden ser modificados por la Corte, para excluir tales rubros, como quiera que esos cambios irían en perjuicio del accionado y, por lo mismo, trasgredirían la prohibición de la *reformatio in pejus*, establecida en el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil.

7.2.1.3. En lo tocante con el planteamiento que el accionado sostuvo al sustentar el recurso de apelación que interpuso contra el fallo de primera instancia, consistente en que él pagó anticipadamente a lo convenido la cantidad de \$250.000.00 contemplada en la parte final del literal b) de la cláusula quinta del contrato base de la acción, prevista para ser satisfecha el día de la firma de la escritura pública mediante la cual se perfeccionaría la compraventa prometida, encuentra la Corte que la cancelación de esa parte del precio fue confesada por el aquí demandante en el curso de la diligencia de inspección judicial practicada el 28 de junio de 1979 en el proceso ejecutivo que el señor Oliveros Gómez adelantó en el Juzgado Décimo Civil del Circuito de esta capital contra el señor Castillo de la Parra, cuya copia debidamente autenticada milita del folio 348 al 351 del cuaderno No. 9 y se allegó en cumplimiento del decreto oficioso impartido por la Corte mediante auto de 4 de marzo de 2004 (fl. 231, cd. 9).

En ese acto, el aquí demandante manifestó que “[y]o no recuerdo haber firmado nunca un recibo por \$400.000.00 sino por varias partidas que sí suman los \$400.000.00 y puedo discriminar las partidas tal como lo hice ante el Juzgado 15 o 17

Civil del Circuito en el año pasado en septiembre, en donde quedaron discriminadas las partidas que recibí del Dr. Oliveros y las puedo discriminar ahora y así es: el primer abono lo recibí el 30 de octubre del 75 por \$20.000.00, el segundo el 28 de noviembre del mismo año por \$25.000.00, el tercero el 5 de diciembre del mismo año por \$30.000.00, el cuarto el 19 de diciembre/75 por \$20.000.00, el quinto 12 de febrero/76 por \$50.000.00, el sexto marzo 18 por \$20.000.00, el séptimo abril 8/76 por \$30.000.00, el octavo mayo 18/76 por \$10.000.00, el noveno en junio 1/76 por \$20.000.00, el décimo junio 7/76 por \$5.000.00 y el onceavo agosto 3/76 por \$, (sic) ahí quedó cancelado...”.

Si los dos pagos iniciales ascendieron a la suma de \$150.000.00, reconocida por el *a quo* sin protesta del actor, y los primeros diez abonos detallados por el confesante suman \$230.000.00, se infiere que el último instalamento, verificado el 3 de agosto de 1976, debió ser por el valor de \$20.000.00, quedando así satisfecha la referida cantidad de \$400.000.00, que desde un principio el actor admitió como recibida.

La Sala no tendrá en cuenta como prueba de los pagos mencionados, la copia del interrogatorio de parte que el señor Castillo de la Parra absolvió ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá el 15 de septiembre de 1978, obrante a folios 423 a 427 del cuaderno No. 1, toda vez que no aparece debidamente autenticada, pues la atestación de su correspondencia con el original provino del Secretario del Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá cuando, como acaba de indicarse, la prueba se surtió en el Juzgado Quinto Civil del

Circuito de esta capital y, particularmente, porque su agregación al expediente no se verificó en ninguna de las oportunidades determinadas por la ley procesal civil para la aportación de los documentos, en la medida en que se anexó al memorial mediante el cual el demandado interpuso el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.

Viable es colegir, entonces, que se demostró el pago de la suma de \$250.000.00, establecida en el literal b) de la cláusula quinta del contrato de promesa de compraventa para completar la cantidad de \$400.000.00 que allí se menciona, monto aquel cuya devolución al demandado se ordenará por su valor nominal y sin intereses de ninguna índole, conforme las razones que ya fueron explicitadas.

7.2.1.4. Desde otra perspectiva, propio es señalar que no escapa a la Corte que la referida suma de \$150.000.00 que primeramente pagó el prometiente comprador al prometiente vendedor como parte del precio del bien prometido en venta, la entregó a título de arras, como se aclaró en el "OTRO SI" que figura al final del documento contentivo de dicho acuerdo de disposición de intereses, en donde se precisó que "las arras del presente contrato se limitan a la suma de \$150.000.00 (ciento cincuenta mil pesos moneda corriente), como consta en la cláusula quinta del mismo".

Siendo ello así y no obstante que el artículo 1932 del Código Civil da "derecho al vendedor para retener las arras, o exigir las dobladas", frente al silencio que al respecto guardó el sentenciador *a quo* y a la circunstancia de que el demandante no

apeló su fallo, la Corte, en acatamiento de las limitaciones que se desprenden del ya citado artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, como con anterioridad se explicó, se abstendrá de tomar cualquier determinación al respecto.

7.2.1.5. Corolario de lo hasta aquí analizado, es que, en cuanto a la orden de restitución del precio adoptada por el *a quo*, ella habrá de confirmarse, sin que haya lugar, por ser el demandado apelante único, a excluir el reconocimiento que esa autoridad hizo de la corrección monetaria y los intereses legales del 6% anual sobre la cantidad de \$150.000.00, ni a autorizar al actor para retener dicho monto por haberlo recibido a título de arras, empero modificándola en lo tocante a su cuantía, que se aumentará en la suma de \$250.000.00, por estar demostrado aquí que el señor Oliveros Gómez pagó anteladamente a lo estipulado en el ordinal b) de la cláusula quinta del contrato de promesa materia del litigio dicho valor, el cual habrá de restituirse sin corrección monetaria, ni intereses.

Al mismo tiempo, de conformidad con las previsiones del actual artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, se dejará sin efecto el carácter *in genere* de la condena que se impuso, pues al tenor de ese precepto ello no es procedente.

7.2.1.6. Para concretar el valor correspondiente al reajuste monetario y a los intereses de la suma de \$150.000.00, la Sala seguirá el procedimiento aplicado por el perito Héctor Ibáñez Sandoval, como quiera que aparece debidamente explicado, se ajusta a parámetros técnicos y no fue materia de las objeciones que en relación con su trabajo formularon las partes, empero no

adoptará las cantidades por él determinadas, como quiera que los índices de precios al consumidor que tomó para los meses de julio y agosto de 1975 fueron modificados por el DANE desde el año 2009, época a partir de la cual empezó a aplicar una nueva base - la del 2008- para el cálculo del IPC, y, adicionalmente, por el tiempo transcurrido desde la fecha de corte de sus cálculos (marzo de 2004) hasta ahora, que evidencia la falta de actualidad de esas cuentas.

Así las cosas, se sigue a la verificación de las operaciones respectivas con aplicación de los porcentajes actuales del índice de precios al consumidor, hecho notorio que no requiere de prueba en el proceso (art. 177, inc. 2º, C. de P.C.), para determinar el valor corregido monetariamente hasta el 30 de junio de 2010 de la mencionada suma de \$150.000.00 que el demandado entregó al demandante, teniendo en cuenta la fecha de realización de cada uno de los abonos efectuados:

a) Indexación de la suma de \$100.000.00 pagada el 11 de julio de 1975: Índice de julio de 1975: 0.40; índice de junio de 2010: 104.52. En consecuencia:  $104.52 / 0.40 \times \$100.000.00 = \$ 26.130.000.00$ .

b) Indexación de la suma de \$50.000.00 pagada el 1º de agosto de 1975: Índice de agosto de 1975: 0.40; índice de junio de 2010: 104.52. En consecuencia:  $104.52 / 0.40 \times \$50.000.00 = \$ 13.065.000.00$ .

En lo que refiere al cálculo de los intereses, se arriba a los siguientes resultados:

a) Intereses al 6% anual (0.5% mes) sobre la suma de \$100.000.00 desde el 11 de julio de 1975 hasta el 30 de junio de 2010 (equivalente a 419.62 meses):  $\$100.000.00 \times 0.5\% \times 419.6 \text{ meses} = \$209.810.00$ .

b) Intereses al 6% anual (0.5% mes) sobre la suma de \$50.000.00 desde el 1º de agosto de 1975 hasta el 30 de junio de 2010 (equivalente a 419 meses):  $\$50.000.00 \times 0.5\% \times 419 \text{ meses} = \$104.750.00$ .

Resultado de lo anterior, es que la parte pagada del precio en cantidad de \$150.000.00, corregida monetariamente al 30 de junio de 2010, asciende a la suma de \$39.195.000.00; y que los intereses legales a la tasa del 6% anual, causados hasta la misma fecha sobre aquel monto, totalizan el valor de \$314.560.00.

7.2.2. En lo tocante con la devolución del inmueble materia del negocio jurídico resuelto, el juzgado del conocimiento ordenó al señor Oliveros Gómez "restituir al demandante LUIS CASTILLO DE LA PARRA, el inmueble objeto del contrato de promesa de compraventa, dentro de los seis días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia", pronunciamiento que por ajustarse en un todo a los parámetros legales ya examinados, habrá de confirmarse en su integridad.

7.3. Tal y como lo definió el *a quo*, otra prestación derivada de la resolución del contrato base de la acción corresponde al pago de los frutos producidos o que

hubiese podido producir el inmueble materia de ese negocio jurídico.

7.3.1. Al respecto, el juzgado del conocimiento condenó al demandado a pagar al actor "el valor de los frutos civiles o naturales percibidos o dejados de percibir, desde el día 12 de julio de 1975, por considerarse como poseedor de mala fe".

7.3.2. Como ya quedó indicado, las prestaciones que en el caso *sub lite* surgen para las partes están reguladas por el artículo 1932 del Código Civil, que en cuanto hace a la temática ahora examinada consagra que el vendedor tiene derecho "además para que se le restituyan los frutos, ya en su totalidad si ninguna parte del precio se le hubiere pagado, ya en la proporción que corresponda a la parte del precio que no hubiere sido pagada".

7.3.3. Así las cosas, fluye ostensible el exceso en que incurrió el sentenciador de primer grado al ordenar el pago de la totalidad de los frutos en cuestión, pues conforme al indicado precepto, esa condena solo podía comprenderlos en la proporción de la parte del precio no pagada por el prometiende comprador, razón por la cual habrá de modificarse dicha determinación para reducirla en el sentido anteriormente precisado.

7.3.4. Ahora bien, no siendo procedente, como ya se analizó, la condena en abstracto, se impone a la Corte concretar el valor de los frutos que el señor Oliveros Gómez deberá pagar al aquí accionante.

Para ello, es indispensable, conforme los derroteros trazados por el artículo 1932 del Código Civil, establecer, de un lado, el porcentaje de la parte del precio no pagada por el promitente comprador y, de otro, el valor de los frutos correspondientes, a lo que se sigue.

7.3.4.1. Reza la cláusula quinta del contrato de promesa materia del litigio: "Como precio, las partes contratantes acuerdan que el promitente COMPRADOR pagará al promitente VENDEDOR en Bogotá D.E., las siguientes partidas: a) El promitente COMPRADOR se obliga y se subroga en todas las obligaciones a cargo del promitente VENDEDOR y que surjan del proceso ejecutivo que actualmente cursa en el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, referencia: Ejecutivo de Banco Ganadero contra Luis E. Castillo de la Parra e Irmgard Mürle de Castillo. Por tanto el promitente COMPRADOR corre con todas y cada una de las contingencias del proceso referido cualesquiera que éstas sean, comprometiéndose el promitente VENDEDOR a otorgar todos los poderes que fueren necesarios al promitente COMPRADOR en forma oportuna. b) Y la suma de \$400.000.00 (cuatrocientos mil pesos moneda corriente) que el promitente COMPRADOR pagará al promitente VENDEDOR así: La suma de \$100.000.00 (cien mil pesos moneda corriente) a la firma del presente contrato y que el promitente VENDEDOR declara recibir a satisfacción en cheque No. E965104 del Banco Royal del Canadá; la suma de \$50.000.00 (cincuenta mil pesos moneda corriente) en cheque No. E965105 del Banco Royal del Canadá para el día primero (1°) de agosto del presente año, sumas estas que se tendrán como arras del negocio imputables al precio del mismo, y el saldo o sea la suma \$250.000.00 (doscientos

cincuenta mil pesos moneda corriente) serán pagaderos a la firma de la respectiva escritura en la que se protocolice el presente contrato y el plano del lote”.

En torno de la cláusula pretranscrita, pertinente es señalar que, tratándose allí del precio y de la forma de pago, la previsión contemplada en su ordinal a), no obstante que alude a que el prometiente comprador “se subroga” en las obligaciones que entonces tenían el prometiente vendedor y la señora Irmgard Mürle de Castillo con el Banco Ganadero y que eran materia del proceso ejecutivo que éste adelantaba en el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, no puede entenderse como expresiva de la figura contemplada en el artículo 1666 del Código Civil, el cual establece que “[l]a subrogación es la transmisión de los derechos del acreedor a un tercero, que le paga”, sino en el sentido de que el prometiente comprador, por virtud de tal estipulación y, se repite, como parte del precio del inmueble prometido en venta, se obligó a asumir la referida deuda y, por lo mismo, en su momento, debía proceder a su pago.

Con otras palabras, con parte del precio pactado en la promesa de compraventa, el prometiente comprador debía encargarse de liberar al prometiente vendedor de la obligación que con anterioridad a la celebración de ese negocio jurídico éste tenía para con el Banco Ganadero, estipulación que, como fácilmente se aprecia, dista del pago que de un crédito hace una persona distinta al deudor y que, como efecto jurídico primordial, la “subroga...en los derechos del acreedor” (art. 1667, C.C.), con todo lo que ello supone.

Con esa comprensión del asunto y con el propósito de concretar el valor del compromiso asumido en el comentado ordinal a) de la cláusula quinta del contrato base de esta acción, la Corte tiene en cuenta el documento visible a folio 22 del cuaderno número uno, atendible como prueba en los términos del numeral 2° del artículo 277 del Código de Procedimiento Civil, que informa que el pago que se hizo del crédito cobrado en la ejecución allí mencionada, ascendió a la suma de \$974.106.69.

En consecuencia, se colige que el precio total fijado en la promesa auscultada fue de \$1.374.106.69.

En tal orden de ideas, si como se dejó señalado en el punto 7.2.1.3. precedente, la parte del precio que el demandado comprobó haber satisfecho, fue la cantidad de \$400.000.00, en definitiva se obtienen los siguientes porcentajes: parte pagada: 29.10%; y parte no pagada: 70.90%, rata ésta que será, por ende, la aplicable con miras a concretar el monto de los frutos que el demandado deberá restituir al demandante.

7.3.4.2. En torno del valor de los frutos producidos o que, con mediana inteligencia y cuidado, hubiese podido producir el predio prometido en venta, desde la fecha en que le fue entregado al demandado (12 de julio de 1975), procede el siguiente análisis:

a) La Corte, en consideración a que para la fecha en que se dictó la sentencia de casación no existía prueba de su cuantía, entre otros puntos, ordenó que en el dictamen pericial que allí decretó de oficio, el experto estimara “[e]l valor de

*los frutos naturales y civiles producidos por el inmueble, desde el 12 de julio de 1975 hasta la fecha de rendición de la experticia, y no solamente los percibidos, sino también los que el dueño hubiere podido percibir con mediana inteligencia y cuidado”.*

b) El perito designado, señor Héctor Ibáñez Sandoval, en su trabajo inicial, determinó la “rentabilidad del predio” para el año de 1975 en la suma de \$600.604.00, con fundamento en “las condiciones y clasificación del suelo, así como las tendencias económicas de la zona donde se localiza” la finca; en que, “[h]aciendo un análisis de explotación y mejor uso de la tierra, se encontró que los pastos y propiedades del terreno como topografía, agua disponible y tipo de potreros, eran los óptimos para ser rentados para la ganadería”, sin descartar como factibles otros usos, como serían “los cultivos de flores, tubérculos u hortalizas”; y en que “efectuó un proceso de investigación y análisis con entidades y agremiaciones reconocidas en ese sector económico como FEDEGAN, Asociación Holstein de Colombia y la Bolsa Nacional Agropecuaria entre otros”. Señalado lo anterior, trajo a valor presente dicho monto, operación que arrojó como resultado la suma de \$118.110.341.12, la cual, en sus conclusiones, fijó, además, como el valor de “los perjuicios representados por el lucro cesante” (fls. 250 a 290, cd. 9).

c) En atención a las solicitudes de aclaración y complementación del dictamen que elevaron ambas partes, a las que la Corte accedió por auto del 3 de diciembre de 2004 (fl. 359, cd. 9), el citado perito adicionó su experticia mediante escrito que obra del folio 371 al 376 del cuaderno No. 9, en el que, en lo que aquí interesa, señaló:

- "La rentabilidad del predio está determinada, en mi concepto, tanto por los frutos civiles o naturales que pueda producir con mediana inteligencia".

- "En estas circunstancias, cuando me refiero a la rentabilidad, este concepto equivale a los frutos naturales" (se subraya).

- "Partiendo de que se estimaron los frutos naturales, promedio año 1975, en la suma de \$600.343, tendríamos que para el periodo comprendido entre aquel año y el 2004, o sea 30 años, la rentabilidad para dicho periodo es de \$18.010.290.00. Actualizando esta suma a valor constante y utilizando la misma metodología observada en el dictamen inicial tenemos: Indicativo para 2004: 150.90, Indicativo para 1975: 0.767343; suma a actualizar \$18.010.290.00; 150.90 dividido por 0.762797 y multiplicado por \$18.010.290.00, nos da un valor actual indexado de \$3.562.878.144,00, por concepto de rentabilidad".

- "...los factores tenidos en cuenta para determinar la rentabilidad del predio, son los mencionados en el dictamen, sin que para ello hubiesen sido considerados factores diferentes a los que obran en el dictamen mismo, ni documentos a los que hace alusión la parte. Por lo anterior, teniendo en cuenta, entonces, que el dictamen se refirió a lo ordenado por la H. Corte y que en el mismo se indican los soportes de la conclusión, tenemos que, sobre este punto, no existe nada que adicionar,...".

7.3.4.3. Como quiera que considerada, incluso, la aclaración y complementación del trabajo pericial en precedencia compendiada, la Corporación estimó que el perito Ibáñez Sandoval no calculó los frutos producidos o que hubiese podido producir el predio vinculado al litigio durante todos y cada uno de los años transcurridos desde 1975, ordenó a éste la realización de ese estimativo (auto de 19 de octubre de 2005, fls.400 a 404, cd.9).

7.3.4.4. En razón a que el mencionado auxiliar de la justicia no acató oportunamente el referido mandato, la Corte lo removió del cargo (auto de 1º de agosto de 2006, fl. 421, cd. 9). Luego de varias designaciones del reemplazo, en últimas, la señalada labor fue realizada por el perito Pedro Antonio Salazar Berrío, quien conceptuó que “[l]a FINCA ESPARTA, conforme lo menciona y lo manifestó personal y verbalmente su propietario, el Sr. CARLOS ALBERTO OLIVEROS G., no produjo rentas ni utilidades desde la fecha año 1976, ..., y hasta fecha año 2002. Es decir, durante este tiempo no existe acreditación alguna, no encontré prueba real ni documentaria ni similar de que hubo cultivos de ninguna especie, ni explotación agraria de la tierra..., ni hubo aprovechamiento de los pastizales para ningún tipo de semoviente o similar; o sea que no hubo **FRUTOS PRODUCIDOS,...**”.

Más adelante, el mencionado experto observó que “[p]ara fecha año 2002, mes enero, la HACIENDA ESPARTA entró en arrendamiento”; que “[s]in embargo hubo incumplimiento del arrendatario con el pago de los cánones de arrendamiento, por lo cual el arrendador certifica de buena fe que solo le pagaron

3 meses o sea \$9.000.000.00, los cuales se deben contar a partir de fecha mes abril 2002”; que luego de que el aquí demandado recuperó la tenencia de la finca, según él lo informó, la arrendó nuevamente en forma verbal al señor Andrés Vásquez “por la cantidad de \$1.200.000.00 canon mensual, o sea que desde la fecha enero de 2006 a la fecha (mayo de 2007, aclara la Corte), han transcurrido 15 meses, lo que significa que la Hacienda ESPARTA ha producido FRUTOS REALES por valor de \$18.000.000.00”; y que, por lo tanto, los “frutos producidos totales” corresponden a la sumatoria de los anteriores montos, operación que arroja la cantidad de \$27.000.000.00, cánones que “no generan intereses” (fls. 445 a 452, cd. 9).

7.3.4.5. El apoderado judicial de la parte demandante, dentro del término del traslado tanto del dictamen inicialmente rendido por el perito Ibáñez Sandoval (escrito de folios 298 a 315, cd. 9), como de la aclaración y complementación que presentó el señor Salazar Berrío (escrito de folios 469 a 490, cd. 9), objetó esos trabajos en lo referente al cálculo de los frutos.

En esencia, denunció la comisión de los siguientes errores: se tomó “la suma de \$600.000 o la de \$600.604 como la de ‘rentabilidad’ del inmueble para todo el periodo desde el 12 de julio de 1975 hasta la fecha del dictamen, cuando en realidad corresponde únicamente al año de 1975”; “[a]l indexar o actualizar esa suma de \$600.000 o de \$600.604” se indicó “que la cantidad de \$118’110.341,12 es la que corresponde a todo el periodo, cuando en realidad corresponde a la actualización de una sola anualidad”; y no se tuvo en cuenta, “como se...ordenó en el auto que dispuso oficiosamente la prueba, que la estimación debía

comprender el valor de los frutos desde el 12 de julio de 1975 hasta la fecha de rendición de la experticia”, puesto que se omitieron los cálculos para “los años 1976, 1977, y así sucesivamente hasta la fecha del dictamen”.

En compendio, el objetante manifestó que “[c]omo ese estimativo no se hizo, la conclusión sobre el valor de los frutos, o ‘rentabilidad’ o ‘lucro cesante’, como también los denomina, resulta igualmente errónea. También y por los mismos motivos resulta errónea la conclusión del perito Salazar respecto del valor de los frutos por \$27.000.000”.

7.3.4.6. Por su parte, el demandado, actuando en nombre propio, dentro del término del traslado de la aclaración y complementación que el perito Ibáñez Sandoval hizo a su inicial trabajo (escrito de folios 393 a 396, cd. 9), también objetó dicha experticia, en los siguientes términos:

a) Remitió al memorial en el que había solicitado aclaración y complementación del dictamen pericial, donde puso de presente que, conforme se desprende del proceso ejecutivo que el Banco Ganadero adelantó al aquí demandante en el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bogotá, el señor Castillo de la Parra, pese a ser titular de la hacienda denominada “Descanso 2”, luego “Valle Verde”, con capacidad de 196 fanegadas, es decir, 4 veces más que la finca “Esparta”, no pudo cumplir con el pago de la suma de \$400.000.00, que había solicitado en préstamo para la compra de ganado, por cuanto en dicha extensión sólo pudo mantener 38 animales, que fueron los embargados en esa causa.

Con tal fundamento, cuestionó la rentabilidad determinada por el perito para el año de 1975, en cuanto hace al número de animales sostenibles en el predio materia de este litigio, al promedio de producción de leche y del tiempo del mismo, al porcentaje de natalidad y a la viabilidad de explotar dicho terreno al mismo tiempo con actividades de cría, levante y ceba.

Fincado en valores que extrajo "del formato de FINAGRO 'ESTIMACION DE INGRESOS Y VENTAS'", concluyó que la rentabilidad neta (sin incluir costos financieros) del referido predio para 1975, a lo sumo, ascendería a \$121.770.00.

b) Advirtió que en la sucesión del actor se estimó "al año 2000 como valor del derecho o inmueble que nos ocupa la suma de \$20'000.000.00, lo que implica que nadie puede ser más papista que el papa y por cuanto el perito es funcionario que ocupa esta labor transitoriamente, nadie puede dar más de [lo] que se pide o estima su derecho, por ende, su peritaje está desfasado y contiene un error de hecho sustancial en la situación puesta a su consideración".

c) Reprochó que el auxiliar de la justicia "debió tener en cuenta lo probado en los distintos procesos cuyas copias obran en autos, de la destinación como lote de engorde a que estaba destinado el que es motivo del proceso por parte de Castillo, quien igualmente como está probado, Juzgado 8 Civil del Cto (sic), ejecutivo Banco Ganadero vs. CASTILLO, era dueño y la HDA. ESTABA CONFORMADA POR 105 FANEGADAS y en 10 años que duró su acreencia o proceso no pudo producir en

ésta los \$400.000.00 adeudados a la entidad bancaria, siendo 4 veces mayor su extensión para la fecha”.

d) Recabó en que el aquí demandante provocó la clausura del pozo profundo que el demandado construyó en el predio, con todo lo que de esa circunstancia se derivó, y en las características del suelo, descritas por el mismo perito.

e) Afirmó que “[l]a producción y rentabilidad precisadas por el perito se encuentra[n] en evidente contraposición y desfase con la peritación del Dr. Ortegón que hoy presento a la cual me atengo para objetar por las circunstancia[s] de error grave que tal perito hace notar y establece, ya que de una parte la inactividad de la actora, en el sentido de producción, es evidente y quedó demostrada no sólo con la prueba aportada, sino también con la imposibilidad de pago de sus créditos antes de mi intervención en el inmueble, y la peritación rechazada en tal sentido por el Juzgado 8 C. de Cto (sic) y dado que no hay vida sin agua, correlativamente no hay productividad, y si quien pretende beneficiarse con su propia culpa, dolo, y menos cualificar su calificada actuación de improductividad anterior en el fundo objeto del experticio”.

7.3.4.7. Como prueba de las objeciones formuladas contra los relacionados trabajos periciales, en lo atañadero a la estimación de frutos que en ellos aparece, mediante auto del 7 de mayo de 2008 (fls. 506 y 507, cd. 9), se decretó la práctica del dictamen pericial solicitado por la parte actora, que debía absolver, fundamentalmente, los siguientes puntos:

a) "...el cálculo de los frutos naturales y/o civiles del predio, año por año, desde 1975 y hasta la fecha del dictamen", con la correspondiente corrección monetaria y los intereses legales del 6% anual.

b) "...el cálculo de los frutos por concepto de arrendamiento del predio, año por año, desde 1975 y hasta la fecha del dictamen", teniendo como base "que para el período enero de 2004 a enero de 2005 el arrendamiento anual es de cincuenta y cuatro millones setecientos cincuenta y un mil quinientos pesos (\$54.751.500), los cuales actualizarán hacia atrás, utilizando, como ya lo hizo para otras sumas, la misma metodología" aplicada, junto con el de los intereses legales del 6% anual.

7.3.4.8. La experticia estuvo a cargo de la perito financiera señora María Magdalena Rincón Bernal, quien para calcular los frutos de la finca partió de la suma de \$600.000.00, estimada por el perito Ibáñez Sandoval para 1975, y fijó el valor de los años subsiguientes "con base en el porcentaje de incremento anual en el valor de la leche al productor", según datos que obtuvo del "CEGA (CENTRO DE ESTUDIOS GANADEROS Y AGRÍCOLAS)", y en el "porcentaje de incremento en la producción de reces (sic)", conforme "cuadros anexos". Obtenido así el valor de los frutos, año a año, desde 1975, la auxiliar corrigió monetariamente cada uno de esos montos, sumó los valores indexados y, de esta manera, fijó como frutos totales la cantidad de \$1.371.943.579.95.

En cuanto concierne al otro punto materia del dictamen -la estimación de los frutos partiendo del arrendamiento anual por valor de \$54.751.500.00 para el año de 2005-, la perito señaló que “[d]e enero de 2006 hasta la fecha del dictamen, se incrementó en un 15% anual, para obtener como resultado el valor de los frutos por concepto de arrendamiento”; seguidamente plasmó las formulas matemáticas que utilizó para la actualización de los años restantes; y, por último, condensó sus cálculos en un cuadro, en el que totalizó el valor de los arrendamientos entre 1975 y noviembre de 2008 en la suma de \$579.760.634.22.

7.3.4.9. Para definir las relacionadas objeciones, pertinente es memorar que *“como por ‘error’ se entiende el ‘concepto equivocado o juicio falso’ y por ‘grave’ lo que es ‘grande, de mucha entidad o importancia’, según se define en el Diccionario de la Real Academia Española, es claro que no cualquier tacha contra el dictamen conduce a descalificarlo. Los reparos procedentes al respecto son los que, amén de protuberantes, en términos generales, se oponen a la verdad o a la naturaleza de las cosas, a tal punto que si no se hubieren cometido los resultados habrían sido diametralmente distintos...La Corte, reiterando doctrina anterior, en el punto tiene explicado que las características de los errores de ese linaje y que permiten diferenciarlos de otros defectos imputables al dictamen pericial, ‘es el hecho de cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues apreciado equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y falsas las conclusiones que de ellos se*

deriven” (Cas. Civ., sentencia del 12 de diciembre de 2005, expediente No. C-2530731840012001-00005-01; se subraya).

Examinados los motivos en los que los objetantes sustentaron sus reclamos, se establece, delantamente, que los cuestionamientos formulados no corresponden, en esencia, al concepto de “error grave” que se dejó dilucidado, en tanto que ellos apuntan, fundamentalmente, a poner de presente, los de la parte actora, que el perito Ibáñez Sandoval no realizó en forma completa el trabajo que le fue encomendado, puesto que no calculó los frutos producidos o que pudo producir el predio materia del litigio a partir del año 1976 y hasta la fecha de rendición de la experticia, y los de la parte demandada, que el valor de \$600.634.00, que dicho auxiliar fijó como frutos para el año 1975, carece de fundamento, defectos que de ser ciertos, como en efecto lo son, según más adelante se verá, no engendran, *per se*, la comisión de errores de la intensidad atrás advertida, sino que conducirían a que las conclusiones allí incorporadas no puedan ser apreciadas como prueba, por no satisfacer las exigencias legales.

Lo dicho es suficiente para desestimar las objeciones analizadas.

7.3.4.10. Pasa la Sala a valorar los trabajos periciales en lo relacionado con la estimación de frutos que en ellos se realizó, para lo cual tiene en cuenta que “[e]l dictamen debe ser claro, preciso y detallado; en él se explicarán los exámenes, experimentos e investigaciones efectuados, lo mismo que los

fundamentos técnicos, científicos o artísticos de las conclusiones” (num. 6º, art. 237, C. de P.C.).

a) La experticia presentada por el señor Ibáñez Sandoval, considerada la aclaración y complementación que él mismo efectuó, resulta inatendible, como quiera que, por una parte, la suma de \$600.634.00, que fijó como frutos para el año de 1975, carece de fundamento y, por otra, no comprendió el cálculo del mencionado factor -frutos- respecto de los años subsiguientes al en precedencia indicado.

En efecto, como ya se registró, para sustentar la mencionada cifra, luego de colegir la aptitud del terreno para desarrollar actividades ganaderas, el perito señaló que “efectuó un proceso de investigación y análisis con entidades y agremiaciones reconocidas en ese sector económico como FEDEGAN, Asociación Holstein de Colombia y la Bolsa Nacional Agropecuaria, entre otros”, empero por ninguna parte relacionó el resultado de tales indagaciones y, mucho menos, anexó a su trabajo el material que hubiese podido recaudar.

Seguidamente, señaló que el “área neta útil de pastos para ser explotada en ganadería” era la de 30 hectáreas y que “por el tipo de pastos, el clima y el grado de tecnología en el proceso productivo de explotación del ganado, principalmente en lechería, se determinó el factor de capacidad de carga en una (1) unidad de gran ganado”, sin indicar, en concreto, cuál era esa “capacidad de carga”, ni explicar en qué consistía “una (1) unidad de gran ganado”.

En clara alusión al cuadro No. 1, anexo a la experticia (fl. 256, cd. 1), el señor Ibañez Sandoval explicó que la producción ganadera “la conforman las actividades de cría, levante y ceba hasta el consumo final como carne”; que en la zona de Suesca y, en general, “en la Sabana, el promedio de producción de leche del ganado típico, Holstein, es de 20 litros por día. Adicionalmente, el promedio de producción lechera por año es de ocho (8) meses”; y que “[l]os precios de venta de cada una de las actividades de producción para el año 1975 (\$7.50, \$10,00, \$10,00), se establecieron con base en informes de FEDEGAN (Federación Antioqueña de Ganado) (sic) del año 1978. Estos valores fueron corroborados, mediante cálculos con base en el precio actual al productor afectado por los índices de precios emitidos por FEDEGAN, encontrando un margen de error cercano al 5%, es decir, en pesos de la fecha 40 centavos, que por su baja cuantía se considera aceptable”.

Examinado el mencionado cuadro No. 1, elaborado por el mismo auxiliar de la justicia y que él denominó “ANÁLISIS DE POTENCIAL USO EXPLOTACIÓN GANADERA FINCA ESPARTA”, contenido del “análisis de producción”, “de ingresos” y “de costos”, concluye la Corte, por una parte, que las precisiones que en torno del mismo hizo el perito, en precedencia compendiadas, son insatisfactorias, pues no justifican aspectos que constituyen base esencial de dicho estudio -que seguidamente se enunciarán-, y, por otra, que la rentabilidad de la finca así proyectada para el año 1975, como ya se indicó, no tiene un sustento suficiente que le sirva de soporte. Es así como no se detecta la razón del número de animales con base en el cual se hicieron las cuentas (en total 69.43, discriminados así: 21.00 para

la producción de leche, 34.07 por peso y 14.36 para levante), o de la cantidad de leche promedio animal por día aplicada (20 litros), o del tiempo de producción contemplado (8 meses por año) y, mucho menos, de los costos estimados. En torno del último punto -costos-, que es toral cuando se trata de establecer la utilidad neta de cualquier actividad económica, debe destacarse que nada se explicó y que, por consiguiente, ninguna pauta ofrece el dictamen que permita entender cómo se obtuvieron los valores incluidos por concepto de mano de obra, concentrados, sal mineralizada, cercas, construcciones, inseminación artificial, manejo de potreros, otros gastos y maquinaria y equipos.

Y en lo tocante al período de cálculo de los frutos, es evidente que el perito, en su inicial trabajo, los estableció pero sólo respecto del año 1975, en los términos precedentemente comentados; y que, en el escrito de complementación, tomó el valor que fijó para el indicado año, lo multiplicó por el término de 30 años, que era el tiempo que para entonces había transcurrido, e indexó el resultado, obteniendo, en definitiva, la cantidad de \$3.562.878.144.00.

Se concluye, por consiguiente, que para determinar los frutos que el inmueble prometido en venta hubiera podido producir desde la fecha en que le fue entregado al demandado y hasta cuando se presentó la complementación del trabajo pericial (28 de abril de 2005), el auxiliar de la justicia aplicó la misma rentabilidad que él había determinado para 1975 a los años posteriores, sin aducir razón alguna que justifique ese procedimiento.

Así las cosas, el trabajo pericial analizado no podrá ser tenido en cuenta por la Corte para fijar el valor de los frutos que se investigan.

b) Tampoco es atendible con ese fin el concepto emitido por el perito Salazar Berrío, toda vez que el cálculo que efectuó de los frutos por valor de \$27.000.000.00 está afinado exclusivamente, según su propio decir, en los datos que de manera verbal e informal le suministró el demandado, sustento éste que, como es obvio comprenderlo, no podía servir de base para la confección de la experticia.

c) El dictamen elaborado por la perito María Magdalena Rincón Bernal, en su primera parte, al igual que los anteriores, está desprovisto del debido sustento, como quiera que partió de la suma de \$600.000.00 que el perito Ibáñez Sandoval fijó como rentabilidad de la finca para el año 1975, atrás cuestionada, y porque el índice porcentual que utilizó para incrementar, año a año, el valor de los frutos, a partir de 1976, no fue señalado, ni tiene respaldo probatorio, ya que los cuadros anexos a la experticia, a los que la auxiliar remitió, versan, al parecer, sobre el "precio real al productor de la leche (puesto en finca)" a partir, unos, de 1991 (fls. 749 y 750, cd. 9B) y otros, de 1999 (fls. 751 a 760 cd. 9B), sin que de ellos, por consiguiente, pueda inferirse, de un lado, los valores correspondientes para el período comprendido entre 1975 y ese primer año -1991- y, de otro, la tasa porcentual de incremento de los precios allí registrados, que vendría a ser la que aplicó la experta.

El segundo cálculo que en el aludido dictamen se hizo de los frutos, con base en que el valor del arrendamiento de la

finca para al año de 2004 ascendió a la suma de \$54.751.500.00, tampoco puede considerarse, en la medida que adolece del mismo defecto que se detectó en las cuentas que sobre la corrección monetaria de la parte del precio pagado realizó el perito Ibáñez Sandoval, es decir, la auxiliar de la justicia tomó como índices de precios al consumidor los expresados en la tabla que obra del folio 251 al 264 del cuaderno No. 9, sin que hubiera tenido en cuenta que la base para su fijación fue modificada en el año 2008 y que, como consecuencia de ello, a partir de 2009 se cambiaron esos valores, lo que denota que el trabajo pericial no está fincado en datos actuales y que, por lo mismo, los resultados económicos de que da cuenta se encuentran desfigurados.

7.3.4.11. Descartado, como queda, que los trabajos periciales realizados sirvan al propósito de determinar el monto de los frutos que deberá restituir el demandado al actor, se concluye que el único elemento cierto que puede orientar a la Sala para concretar dichos frutos, es el contrato de arrendamiento celebrado por el señor Carlos Alberto Oliveros Gómez, como arrendador, e Inversiones María Camila Cía. Ltda. y los señores María Inés Hernández de Torres, Hugo Leonardo Torres Hernández y Diego Mauricio Torres Hernández, como arrendatarios, que en copia auténtica milita a folios 245 a 247 del cuaderno No. 9, cuyo original fue reconocido expresamente por aquí accionado, documento que fue tenido en cuenta por la Corte en auto del 18 de junio de 2004 (fl. 296, cd. 9).

En dicha convención se estipuló, por una parte, que “[e]l término de duración del presente contrato es de 10 años, contados a partir del 10 de enero del año 2002” (cláusula quinta)

y, por otra, que “[c]omo precio del canon se ha determinado la suma de \$36.000.000.00 TREINTA Y SEIS MILLONES DE PESOS ANUALES, siendo pagaderos en forma anual y por adelantado dentro de los cinco días primeros del mes en que empiece cada vigencia o anualidad, por los arrendatarios al arrendador..., pactándose un incremento anual del 15% del valor del canon anual inmediatamente anterior, renunciando a cualquier otro beneficio o mejor porcentaje que determinen los gobiernos o las leyes....” (cláusula octava).

Siendo ello así, la Sala, con base en la fecha de vigencia de dicho negocio jurídico, el canon fijado y el índice de precios al consumidor, calculará el valor que tendría el canon de arrendamiento en el período comprendido entre 1975 y 2001, para lo cual, año a año, restará al precio de la renta la cantidad que resulte de aplicarle el índice de precios al consumidor del año anterior. En lo tocante con los años posteriores a 2002, incrementará, también año a año, el canon en el porcentaje que en ese negocio fue estipulado por los contratantes.

Las anunciadas operaciones se registrarán por separado en los cuadros que a continuación se consignan, en relación con los cuales, para su mejor entendimiento, es pertinente aclarar que por el año de 1975, sólo se incluirá el período comprendido entre el 12 de julio y el 31 de diciembre (5.6 meses); que la liquidación se extenderá hasta el 30 de junio de 2010, razón por la cual, del presente año, sólo se computarán 6 meses; y que la cantidad de \$36.000.000.00, correspondiente al canon anual del año 2002, sólo se sumará en el cuadro No. 2.

**CUADRO N° 1**

**CÁLCULO CANON DE ARRENDAMIENTO ANUAL PERÍODO  
1975-2001**

AÑO	CANON BASE (AÑO POSTERIOR)	INDICE DE INFLACIÓN AÑO	VALOR REDUCCIÓN	CANON PERÍODO	NÚMERO DE MESES	FRUTOS CIVILES
2002	\$ 36.000.000,00					
2001	\$ 36.000.000,00	7,65	\$ 2.754.000,00	\$ 33.246.000,00	12	\$ 33.246.000,00
2000	\$ 33.246.000,00	8,75	\$ 2.909.025,00	\$ 30.336.975,00	12	\$ 30.336.975,00
1999	\$ 30.336.975,00	9,23	\$ 2.800.102,79	\$ 27.536.872,21	12	\$ 27.536.872,21
1998	\$ 27.536.872,21	16,70	\$ 4.598.657,66	\$ 22.938.214,55	12	\$ 22.938.214,55
1997	\$ 22.938.214,55	17,68	\$ 4.055.476,33	\$ 18.882.738,22	12	\$ 18.882.738,22
1996	\$ 18.882.738,22	21,64	\$ 4.086.224,55	\$ 14.796.513,67	12	\$ 14.796.513,67
1995	\$ 14.796.513,67	19,47	\$ 2.880.881,21	\$ 11.915.632,46	12	\$ 11.915.632,46
1994	\$ 11.915.632,46	22,60	\$ 2.692.932,93	\$ 9.222.699,52	12	\$ 9.222.699,52
1993	\$ 9.222.699,52	22,61	\$ 2.085.252,36	\$ 7.137.447,16	12	\$ 7.137.447,16
1992	\$ 7.137.447,16	25,13	\$ 1.793.640,47	\$ 5.343.806,69	12	\$ 5.343.806,69
1991	\$ 5.343.806,69	26,82	\$ 1.433.208,95	\$ 3.910.597,73	12	\$ 3.910.597,73
1990	\$ 3.910.597,73	32,37	\$ 1.265.860,49	\$ 2.644.737,25	12	\$ 2.644.737,25
1989	\$ 2.644.737,25	26,12	\$ 690.805,37	\$ 1.953.931,88	12	\$ 1.953.931,88
1988	\$ 1.953.931,88	28,12	\$ 549.445,64	\$ 1.404.486,23	12	\$ 1.404.486,23
1987	\$ 1.404.486,23	24,02	\$ 337.357,59	\$ 1.067.128,64	12	\$ 1.067.128,64
1986	\$ 1.067.128,64	20,95	\$ 223.563,45	\$ 843.565,19	12	\$ 843.565,19
1985	\$ 843.565,19	22,45	\$ 189.380,39	\$ 654.184,81	12	\$ 654.184,81
1984	\$ 654.184,81	18,28	\$ 119.584,98	\$ 534.599,82	12	\$ 534.599,82
1983	\$ 534.599,82	16,64	\$ 88.957,41	\$ 445.642,41	12	\$ 445.642,41
1982	\$ 445.642,41	24,03	\$ 107.087,87	\$ 338.554,54	12	\$ 338.554,54
1981	\$ 338.554,54	26,46	\$ 89.581,53	\$ 248.973,01	12	\$ 248.973,01
1980	\$ 248.973,01	25,85	\$ 64.359,52	\$ 184.613,49	12	\$ 184.613,49
1979	\$ 184.613,49	28,80	\$ 53.168,68	\$ 131.444,80	12	\$ 131.444,80
1978	\$ 131.444,80	18,42	\$ 24.212,13	\$ 107.232,67	12	\$ 107.232,67
1977	\$ 107.232,67	28,71	\$ 30.786,50	\$ 76.446,17	12	\$ 76.446,17
1976	\$ 76.446,17	25,76	\$ 19.692,53	\$ 56.753,64	12	\$ 56.753,64
1975	\$ 56.753,64	17,77	\$ 10.085,12	\$ 46.668,52	5,60	\$ 21.778,64
SUBTOTAL						\$ 195.981.570,39

<b>CUADRO N° 2</b>					
<b>CALCULO CANON DE ARRENDAMIENTO ANUAL PERÍODO</b>					
<b>2002-2010</b>					
AÑO	CANON BASE (AÑO ANTERIOR)	VALOR INCREMENTO CANON (15%)	CANON PERIODO	NÚMERO DE MESES	FRUTOS CIVILES
2002	\$ 36.000.000,00		\$ 36.000.000,00	12	\$ 36.000.000,00
2003	\$ 36.000.000,00	\$ 5.400.000,00	\$ 41.400.000,00	12	\$ 41.400.000,00
2004	\$ 41.400.000,00	\$ 6.210.000,00	\$ 47.610.000,00	12	\$ 47.610.000,00
2005	\$ 47.610.000,00	\$ 7.141.500,00	\$ 54.751.500,00	12	\$ 54.751.500,00
2006	\$ 54.751.500,00	\$ 8.212.725,00	\$ 62.964.225,00	12	\$ 62.964.225,00
2007	\$ 62.964.225,00	\$ 9.444.633,75	\$ 72.408.858,75	12	\$ 72.408.858,75
2008	\$ 72.408.858,75	\$ 10.861.328,81	\$ 83.270.187,56	12	\$ 83.270.187,56
2009	\$ 83.270.187,56	\$ 12.490.528,13	\$ 95.760.715,70	12	\$ 95.760.715,70
2010	\$ 95.760.715,70	\$ 14.364.107,35	\$ 110.124.823,05	6	\$ 55.062.411,53
				SUBTOTAL	\$ 549.227.898,54
				SUBTOTAL CUADRO N° 1	\$ 195.981.570,39
				TOTAL	\$ 745.209.468,93

7.3.4.12. Totalizan los frutos la suma de \$745.209.468.93. En consecuencia, corresponderá al accionado restituir al demandante el equivalente al 70.90% de dicho valor, es decir, la cantidad de \$528.353.513.47, sin que haya lugar, como ya se consideró (punto 7.1.3.), al reconocimiento de corrección monetaria o de intereses.

7.4. Ahora bien, si de conformidad con el artículo 1932 del Código Civil, "[p]ara el abono de las expensas al comprador, y de los deterioros al vendedor, se considerará al primero como poseedor de mala fe, a menos que pruebe haber sufrido en su fortuna, y sin culpa de su parte, menoscabos tan

grandes que le hayan hecho imposible cumplir lo pactado”, excepción que en el caso *sub lite* ni siquiera fue propuesta y que, por consiguiente, aquí no aplica, se colige, en primer lugar, que en ningún error incurrió el *a quo* al calificar al señor Oliveros Gómez como poseedor de mala fe del inmueble que el actor le entregó en virtud de la promesa que habrá de resolverse y, en segundo término, que en su fallo omitió pronunciarse, dentro del análisis que hizo de las prestaciones mutuas, sobre mejoras, expensas y deterioros, temas que, por lo tanto, estudiará la Corte a continuación en ese mismo orden.

7.4.1. Dispone el artículo 966 del Código Civil que “[e]l poseedor de mala fe no tendrá derecho a que se le abonen las mejoras útiles de que habla este artículo” (inciso 5º), pero que “podrá llevarse los materiales de dichas mejoras, siempre que pueda separarlos sin detrimento de la cosa reivindicada, y que el propietario rehúse pagarle el precio que tendrían dichos materiales después de separados” (inciso 6º).

Apreciadas en conjunto la inspección judicial practicada al predio prometido en venta en el curso del presente proceso y la experticia rendida por el señor Ibañez Sandoval, se colige que de las cinco casas identificadas, la primera no fue obra del demandado, toda vez que “corresponde a una construcción con un área aproximada de 12 X 23 metros..., con una edad de más de 150 años, con acabados constructivos de la época y en mal estado de conservación” (se subraya).

Por consiguiente, es dable colegir que son mejoras del inmueble: “2 construcciones localizadas al centro del predio, una

de ellas en regular estado de conservación, construida en ladrillo y sin acabados, de aproximadamente 7 X 8 metros y la otra casa en mejor estado de conservación y con acabados de aceptable calidad y de 10 X 8 metros aproximadamente, otras 2 construcciones en mal estado una de 19 X 9 y otra de 9 X 9. Todas las construcciones están desarrolladas en un nivel, cuentan con adecuación del terreno para el soporte del mismo, cimentación y estructura en ladrillo, algunas con fachada en pintura sobre pañete, otras en ladrillo, cuentan con habitaciones sin closet, cocina y baño sin ningún aditamento especial. Son construcciones de más de 15 años... aproximadamente”.

Adicionalmente, el auxiliar de la justicia relacionó por aparte como tales “una represa con dimensiones aproximadas de 20 m X 225 m y una profundidad de 3.0 m surtida naturalmente” y un pozo con “una profundidad de 90 m, típica para la zona donde se ubica el predio en estudio, por la existencia de material rocoso en profundidades medias. La tubería de revestimiento que la constituye posee un diámetro de 6” y un aforo de 320 galones, que se traducen [en] 21 lts/min aproximadamente”.

Las referidas mejoras, sin duda, ostentan el carácter de útiles, pues su realización aumentó el valor venal del predio (inc. 2º, art. 966 del C.C.).

No obstante que en el cuadro en el que el perito resumió la información sobre mejoras incluyó los conceptos de “postes (mejora valor real)” y “cercas –cerramientos”, empero bajo el rubro de “otros elementos”, la Sala no tendrá como tales los mismos, puesto que el auxiliar, en el subacápite de “otros

elementos”, luego de explicar que allí se “incluyen todos los elementos correspondientes a cercas y cerramientos, así como la postería para los tendidos eléctricos” y que “[e]n las inspecciones realizadas se determinaron las cantidades, dimensiones y características de cada uno de los elementos”, añadió que “al desconocerse la fecha de adquisición y/o instalación de estos o los períodos en que estos han sido renovados, es imposible determinar su valor real” (se subraya), y en el escrito de aclaración y complementación de su trabajo, puntualizó que “[r]especto de los manifestado sobre los postes de luz, en el sentido de que fueron una mejora, ello no es materia de dictamen, pues este se limita a su valoración. Si preexistían, o no, para que puedan considerarse como mejora, es asunto de demostración por medio diferente”, de lo que se desprende que no existe certeza sobre que los postes y cercas relacionados por el perito en verdad hayan sido instalados por el demandado.

No habiendo lugar a que el actor abone el valor de las identificadas mejoras útiles al demandado, según ya se indicó, la Corte se abstendrá de apreciar en este aspecto el dictamen rendido por el citado auxiliar de la justicia, toda vez que el mismo estuvo dirigido a determinar, precisamente, ese valor, y, por consiguiente, no reconocerá prosperidad a las objeciones que al respecto formularon las partes, pues tanto el avalúo como los reparos de los litigantes resultan intrascendentes frente de la decisión que aquí habrá de adoptarse.

Como el inciso 6º del artículo 966 del Código Civil, ya reproducido, consagra que el retiro por parte del poseedor de mala fe de los materiales con que fueron construidas las mejoras

depende, de un lado, de que pueda procederse a ello sin ocasionar detrimento al inmueble y, de otro, de que el propietario se rehúse a pagar su precio después de separados, ello supone que éste último tiene la posibilidad de optar por lo segundo, caso en el cual aquél no podría realizar la acción primeramente descrita.

Así las cosas, la aplicación práctica del referido precepto impone que el propietario del bien materia de restitución pueda manifestar si ejerce la prerrogativa que le concede el legislador, única hipótesis en la cual habría lugar a determinar "el precio que tendrían dichos materiales después de separados", pues si así no fuera, lo que procedería sería su retiro por parte del poseedor.

Como dicha manifestación en ningún caso podría realizarse con anterioridad a la sentencia, pues es solamente en ella que cabe definir los derechos que para el poseedor surgen en relación con las mejoras que hubiere plantado en el inmueble que debe restituir, se concluye que la cuantificación del valor de los referidos materiales no puede efectuarse en concreto en el respectivo fallo y que, por consiguiente, constituye una excepción a la regla del artículo 307 del Código de Procedimiento Civil.

En el supuesto de que el propietario del bien no rehusare pagar el precio que tendrían los materiales después de separados, la concreción de su valor, por consiguiente, deberá efectuarse por la vía consagrada en el inciso 2º del artículo 339 del Código de Procedimiento Civil.

En definitiva, la Corte, con miras a hacer efectivos en el presente asunto los derechos contemplados en el inciso 6° del artículo 966 del Código Civil, dispondrá que dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del auto de obediencia y cumplimiento a lo resuelto por el superior, que en su momento le corresponderá proferir al juzgado del conocimiento (art. 362 del C. de P.C.), el aquí demandante deberá manifestar si rehúsa pagar el precio que tendrían los materiales con que fueron construidas las mejoras plantadas por el demandado en el predio que habrá de restituírsele, lo que se entenderá en el supuesto de guardar silencio en dicho término, caso en el cual el accionado quedará habilitado para retirar los materiales con sujeción a lo dispuesto en el mencionado inciso y en el artículo 968 también del Código Civil. Si el demandado opta por pagar el referido precio, su valor deberá concretarse mediante el incidente mencionado, el cual deberá promover el demandado dentro del término de los veinte (20) días fijados en el artículo 339 del Código de Procedimiento Civil, pero contados a partir del día siguiente a la manifestación del actor.

7.4.2. En lo referente a expensas, el artículo 965 del Código Civil establece el derecho del poseedor a que se le abonen las "necesarias invertidas en la conservación de la cosa" y precisa que de tratarse de "obras permanentes, como una cerca para impedir las depredaciones, o un dique para atajar las avenidas, o las reparaciones de un edificio arruinado por un terremoto" su valor se reducirá "a lo que valgan las obras al tiempo de la restitución"; y que si las expensas se invirtieron "en cosas que por su naturaleza no dejan un resultado material permanente, como la defensa judicial de la finca, serán abonados

al poseedor en cuanto aprovecharen al reivindicador y se hubieren ejecutado con mediana inteligencia y economía”.

En el caso *sub lite*, el perito Ibáñez Sandoval conceptuó que “[e]n lo relacionado con las expensas invertidas para la conservación de la cosa, me abstengo de hacer valoración alguna por cuanto no se cuenta con elementos indicativos de en qué están representados y los inmuebles se presentan como en su estado natural y, según se observó, en mal estado”.

Así las cosas, no habiendo prueba de su causación, se infiere que no procede su reconocimiento.

7.4.3. A su turno, según voces del inciso 1º del artículo 963 del Código Civil, “[e]l poseedor de mala fe es responsable de los deterioros que por su hecho o culpa haya sufrido la cosa”.

No obstante que el perito Ibáñez Sandoval, en sus conclusiones, indicó que los “[d]eterioros sufridos por el inmueble, [están] representados por el valor de reposición de postes de la luz \$2.998.019,00 y de cercas de cerramiento: \$1.551.734.00. TOTAL CUATRO MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y TRES PESOS (\$4.549.753,00) M/cte.”, la Corte desatenderá, en este punto, su concepto, habida cuenta que, como se dijo, al tratar el tema de mejoras, no obra prueba en autos sobre si los postes para el tendido de las instalaciones eléctricas y las cercas a que hizo alusión el auxiliar de la justicia existían o no al tiempo en que el inmueble materia de la controversia fue entregado por el actor al

demandado, o si fueron renovadas por éste, de donde mal podría imputarse al accionado un proceder culpable en el mal estado de conservación que percibió el perito.

Por tanto, no se condenará al demandado por este factor.

8. Es bien sabido que a la pretensión resolutoria por incumplimiento de un negocio jurídico puede acumularse aquella encaminada a obtener el resarcimiento de los perjuicios causados al contratante cumplido o que se allanó a cumplir, por parte de quien dio lugar a ese estado de cosas. Reza el artículo 1546 del Código Civil, que “[e]n los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria tácita en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado...Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios” (se subraya).

En el escrito con el que se dio inicio a este debate, el actor solicitó “[q]ue se condene al demandado a pagar al demandante el valor de todos los perjuicios emanados del incumplimiento del contrato referido, en la cuantía que se determine y fije”, sin que en esa pieza procesal se hubiese hecho mención adicional alguna al respecto, menos para describir o detallar los perjuicios reclamados.

El juzgado del conocimiento, en la sentencia apelada, condenó al señor Oliveros Gómez a pagar al señor Castillo de la Parra “los perjuicios causados, condena que se hace en abstracto

conforme lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia, y cuya liquidación se efectuará conforme a lo dispuesto en el art. 307 del C. de P.C.”.

Con fundamento en que una cosa es la demostración del perjuicio mismo y otra la comprobación de su cuantía, es menester destacar que la circunstancia de que para cuando se inició el presente proceso (21 de enero de 1985) el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil autorizara la condena *in genere*, a fin de que, posteriormente a la sentencia, se concretara su monto por la vía incidental, ello no exoneraba al actor del deber que tenía de especificar en el libelo introductorio los perjuicios que le causó el incumplimiento contractual por él imputado al demandado y, particularmente, de acreditarlos de manera suficiente en el curso del litigio, independientemente, se reitera, de que comprobara su extensión económica.

Sobre el particular, desde antes de entrar en vigencia el Decreto 2282 de 1989, que modificó la precitada norma para establecer como deber de conducta de los jueces la imposición de condenas en concreto, la Sala ha observado que *“[p]ara que proceda la reparación de perjuicios por el incumplimiento contractual, es preciso, según reiterada doctrina de la Corte, que se demuestre el daño del acreedor y la relación causal entre éste y la culpa de deudor. No basta por lo tanto que se pruebe la inejecución del contrato para que automáticamente surja la obligación de resarcir perjuicios, salvo las obligaciones dinerarias (art. 1617 del C.C.). Necesario es, entonces, como quiera que el incumplimiento contractual solo hace presumir la culpa y ésta es independiente del daño, que se demuestre plenamente este*

*último como una consecuencia de aquella para que la condena por perjuicios pueda darse...Y como el incumplimiento de una obligación no irroga siempre perjuicios al acreedor y casos hay en los que incluso le proporciona beneficios, obvio es concluir que el perjuicio no es un efecto forzoso del incumplimiento, ni una presunción de él. Por eso, como regla general, quien demanda la indemnización de perjuicios debe demostrar que se le causaron..." (Cas. Civ., sentencia No. 478 del 12 de diciembre de 1989).*

Más adelante, en dicho fallo, la Corporación precisó: *"Pero eso no es todo. Del mismo modo es indispensable que se indique cuáles son esos perjuicios y cuánto valen, si en este último caso se pretende que la condena se haga en suma determinada. En efecto, la Corte ha dicho: 'Esta disposición, también excepcional (se refiere al art. 1599 del C.C.), hace ver por su lado que la regla general es la antedicha, esto es, que quien demanda que se le indemnicen perjuicios debe demostrar que se le han causado, cuáles son y cuánto valen' (LXVI-2077, 625). Además, en sentencia de 30 de mayo de 1956 expresó igualmente: 'En innumerables ocasiones la Corte, acatando un principio fundamental de derecho, ha repetido que quien demanda la indemnización de perjuicios, está obligado a probar su existencia y luego su cuantía, o por lo menos las bases para determinarla. Esto porque aún en la hipótesis de incumplimiento o culpa demostrados, puede ocurrir que el daño no se haya producido, o que dicho incumplimiento o culpa haya reportado beneficios' (LXXXII-2167, 695)...Solo, pues, si los perjuicios están demostrados, puede producirse la condena a pagarlos en suma determinada si su quantum quedó establecido, o en abstracto,*

como lo permite el artículo 307 del C. de P.C., en el caso contrario. Y puesto que la condenación in genere es la resultante de la prueba del perjuicio sin quantum, jamás ella será terreno propicio para el replanteamiento de consideraciones atinentes a la existencia de éste, cuya previa demostración es requisito sine qua non de esa condena”.

En tiempo más reciente, la Sala reiteró que “[l]a existencia de un contrato válidamente celebrado, la lesión o menoscabo que ha sufrido el demandante en su patrimonio y la relación de causalidad entre el incumplimiento imputado al demandado y el daño causado, son los elementos que estructuran la responsabilidad contractual....Empero, no siempre el incumplimiento contractual conlleva el resarcimiento de perjuicios, porque como desde antaño lo ha sostenido la doctrina de la Corte, ‘para condenar al pago de perjuicios, el juzgador debe tener ante sí la prueba de que el reo se los ha causado al actor, pues ellos son la sujeta materia de la condena, y sabido es, por otra parte, que, aunque el incumplimiento es culpa y ésta obliga en principio a indemnizar, bien puede suceder que no haya dado lugar a perjuicios, que no se los haya causado a la otra parte, y no sería lógico condenar a la indemnización de perjuicios inexistente’...Por eso, cuando se pretende judicialmente el pago de perjuicios, al actor le corresponde demostrar, salvo los casos de presunción de daño, como ocurre con la cláusula penal y el caso del numeral 2º del artículo 1617 del Código Civil, la lesión o menoscabo en su patrimonio, bien por una pérdida real y efectiva, ora de una ventaja o ganancia, ocasionado por la inejecución o ejecución defectuosa o tardía de las obligaciones del deudor. Significa esto que el daño susceptible de reparación debe ser ‘directo y cierto’ y

*no meramente 'eventual o hipotético', esto es, que se presente como consecuencia de la 'culpa' y que aparezca 'real y efectivamente causado'" (Cas. Civ., sentencia de 27 de marzo de 2003, expediente No. C-6879).*

Precisado lo anterior, debe señalarse que, en realidad, nada aparece demostrado en el proceso en punto de la causación al actor de perjuicios derivados del comportamiento omisivo del demandado en la satisfacción de sus compromisos contractuales. La Corte no puede acoger el concepto final que sobre el particular emitió el perito Héctor Ibáñez Sandoval, quien sobre los perjuicios indemnizables expresó: "Si bien la demanda solicita su condena, en la misma no se precisan a cuáles se contrae la pretensión, así como tampoco en los distintos elementos de prueba o actuaciones aparecen mencionados o acreditados hechos o circunstancias precisas sobre las cuales pueda practicarse el avalúo. Así las cosas, los perjuicios que pueden valorarse, en ausencia de otro señalamiento, están representados por el lucro cesante que debió sufrir el demandante al verse privado de la explotación del inmueble que, según su estimativo para 1975, es de \$600.604.00, suma que llevada a valor constante, aplicando la misma metodología utilizada para la actualización de las sumas de dinero señaladas en el fallo, alcanzan la cantidad de \$118.110.341,12 y por el estado de deterioro de las cercas y postas de la luz y conforme aparecen tasados en los cuadros anexos uno y cuatro (1 y 4) en la suma total de \$2.998.019,00" (se subraya).

Posteriormente, el auxiliar de la justicia concluyó que el "valor de los perjuicios" está representado por "el lucro cesante

en cuantía de \$118.110.341,12 y por el valor de reposición de postas y cerramientos, \$4.549.753,00, para un total de CIENTO VEINTIDÓS MILLONES SEISCIENTOS SESENTA MIL NOVENTA Y CUATRO PESOS CON DIEZ CENTAVOS (\$122.660.094,10) M/cte.”.

El criterio adoptado por el experto es inadmisibles, pues la suma de \$600.604.00 que aquí tuvo como “lucro cesante”, es la misma que en otro aparte de la experticia, como ya se analizó, fijó como “rentabilidad del predio” y que le permitió calcular los frutos que hubiese podido producir la finca de haber sido explotada en actividades ganaderas, para lo cual, en un principio, indexó ese valor y arribó al monto de \$118.110.341,12 (trabajo inicial) y, luego, lo multiplicó por treinta años y el resultado lo corrigió monetariamente para definir los frutos en la cantidad de \$3.562.878.144.00 (aclaración y complementación). Y porque, adicionalmente, el “valor de reposición de postes y cerramientos”, lo tuvo como mejoras bajo los conceptos de “postes (mejora valor real)” y “cercas y cerramientos”.

Por lo tanto, si se admitiera el comentado concepto pericial, se avalaría el reconocimiento de un mismo factor dos veces, aunque con denominaciones diferentes, lo que, desde todo punto de vista, es inaceptable.

En conclusión, no habiendo el actor especificado los perjuicios cuya reparación persiguió en este proceso y no militando en autos prueba que acredite su causación, impropia resulta la condena que sobre este aspecto impuso el *a quo*, la

que, por consiguiente, habrá de revocarse para, en su defecto, negarse la correlativa petición de la demanda.

9. Recapitulando: la Corte denegará las objeciones que por error grave propusieron las partes contra el dictamen pericial que en oportunidad decretó; confirmará en su integridad los puntos primero, segundo, tercero y sexto de la parte resolutive de la sentencia apelada; respecto del punto cuarto, mantendrá la condena al pago de frutos, pero modificándola en cuanto a su extensión y concretando su valor, y revocará la condena al pago de perjuicios; y en relación con el punto quinto, avalará la restitución allí ordenada y la adicionará para disponer la devolución de la suma de \$250.000.00, que igualmente el prometiende comprador pagó al prometiende vendedor en desarrollo del negocio jurídico entre ellos convenido, todo de conformidad con lo expresado en precedencia.

Para establecer la corrección monetaria y los intereses que sobre la suma de \$150.000.00 -parte del precio pagado- se causen con posterioridad al 30 de junio de 2010, obsérvese el mandato del inciso final del artículo 308 del Código de Procedimiento Civil.

Los frutos causados y que se causen con posterioridad a la fecha de corte de los cálculos efectuados por la Corte (30 de junio de 2010), deberán concretarse con plena sujeción a los términos y procedimientos expuestos por la Sala.

Las costas en segunda instancia correrán a cargo del demandado, pero sólo en un 80%, por la prosperidad de algunos de los planteamientos en que se sustentó la alzada.

## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, actuando en sede de segunda instancia, **RESUELVE:**

Primero: Declarar no probadas las objeciones que por error grave, formularon las partes contra la pericia ordenada por la Corte como prueba de oficio, una vez casó el fallo del Tribunal.

Segundo: Confirmar en su integridad los puntos primero, segundo, tercero y sexto de la parte resolutive de la sentencia que el 15 de octubre de 1992 dictó en este asunto el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá.

Tercero: Confirmar el punto cuarto de dicho fallo, en cuanto hace a la condena al pago de frutos que se impuso al demandado señor CARLOS ALBERTO OLIVEROS GOMEZ en favor del actor señor LUIS CASTILLO DE LA PARRA, pero MODIFICÁNDOLO en el sentido de que ella sólo se extiende al 70.90% de los mismos, que al 30 de junio de 2010 se tasan en la suma de QUINIENTOS VEINTIOCHO MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL QUINIENTOS TRECE

PESOS CON CUARENTA Y SIETE CENTAVOS  
(\$528.353.513.47) MONEDA CORRIENTE.

Cuarto: Confirmar el punto quinto de las resoluciones del memorado pronunciamiento.

La suma de \$150.000.00 de que allí se trata, corregida monetariamente al 30 de junio de 2010, según las fechas en que se verificó su cancelación, asciende a TREINTA Y NUEVE MILLONES CIENTO NOVENTA Y CINCO MIL PESOS (\$39.195.000.00) MONEDA CORRIENTE.

Los intereses del 6% anual causados sobre el aludido monto (\$150.000.00), al 30 de junio de 2010, según las fechas en que se verificó su cancelación, totalizan la suma de TRESCIENTOS CATORCE MIL QUINIENTOS SESENTA PESOS (\$314.560.00) MONEDA CORRIENTE.

Quinto: Adicionar el referido punto quinto de la sentencia del *a quo*, para disponer que el demandante señor LUIS CASTILLO DE LA PARRA restituya al accionado señor CARLOS ALBERTO OLIVEROS GÓMEZ, por concepto de la parte del precio que éste pagó a aquél en virtud del contrato de promesa de compraventa que se declaró resuelto, la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$250.000.00), por su valor nominal y sin intereses de ninguna índole.

Sexto: Revocar la condena al pago de perjuicios que en el punto cuarto del mencionado fallo de primera instancia

se impuso al demandado en favor del actor. En defecto de tal determinación, se NIEGA el reconocimiento de dichos perjuicios.

Séptimo: Disponer en relación con las mejoras plantadas por el demandado señor CARLOS ALBERTO OLIVEROS GÓMEZ en el predio de que se trata, identificadas en el cuerpo de esta providencia, que dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del auto de obediencia y cumplimiento a lo resuelto por el superior, que en su momento deberá proferir el juzgado del conocimiento (art. 362 del C. de P.C.), el aquí demandante señor LUIS CASTILLO DE LA PARRA manifieste si rehúsa pagar el precio que tendrían los materiales con que ellas fueron construidas, una vez separados del suelo, lo que se entenderá en el supuesto de guardar silencio, caso en el cual el accionado queda habilitado para retirar dichos materiales con sujeción a lo dispuesto en el inciso 6º del artículo 966 y en el artículo 968 del Código Civil.

Si el demandante opta por pagar el referido precio, concrétese su valor mediante el incidente contemplado en el inciso 2º del artículo 339 del Código de Procedimiento Civil, el cual deberá promover el demandado dentro del término de veinte (20) días consagrado en la precitada norma, contados a partir del día siguiente a la manifestación del actor.

Octavo: Condenar en costas de segunda instancia al demandado, pero sólo en un 80%. Tásense por el *ad quem*.

Cópiese, notifíquese y, en oportunidad, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*César Julio Valencia Copete*

CÉSAR JULIO VALENCIA COPETE

*Jaime Alberto Arrubla Paucar*

~~JAIME ALBERTO ARRUBLA PAUCAR~~

*Ruth Marina Díaz Rueda*

RUTH MARINA DÍAZ RUEDA

*Pedro Octavio Munar Cadena*

PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA

*William Namén Vargas*

WILLIAM NAMÉN VARGAS

*Arturo Solarte Rodríguez*

ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ

EDGARDO VILLAMIL PORTILLA

Con excusa justificada