

**Del error en la causa derivado de la celebración  
de un contrato de promesa de compraventa.**

Caso de Estudio

Sandra Bonilla Giraldo  
Código: 11592022

Trabajo de grado para optar por el título de Magister en Derecho  
con Énfasis en Derecho Empresarial

Director del trabajo de Grado:  
Doctor Fernando Gandini Ayerbe

Universidad ICESI  
Facultad de Derecho y ciencias políticas

Cali, Mayo de 2013

## TABLA DE CONTENIDO

Resumen

Palabras claves

1. Introducción	4
2. De la buena fe en la celebración de los contratos	5
3. De los vicios del consentimiento	8
4. Antecedentes históricos del error	12
5. Error en la causa y error en la sustancia en Colombia	16
6. Descripción general del caso	17
6.1 Resumen	17
6.2 Las condiciones contractuales del contrato de promesa celebrado	18
6.3 Del estudio del suelo y del segundo avalúo practicado	18
6.4 De las actuaciones posteriores al segundo avalúo	20
6.5 De la demanda interpuesta por la parte promitente compradora	20
6.6 De la contestación de la demanda por parte de la promitente vendedora	22
6.7 El fallo de primera instancia	25
6.8 Del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante	27
6.9 Del traslado al recurso de apelación incoado por la parte demandante	33
6.10 Del estado actual del proceso (abril de 2013)	34
7. Guía del Profesor	35
7.1. Resumen del caso	35
7.2. ¿Cuál es el problema jurídico del caso?	35
7.3. Objetivos pedagógicos del caso	35
7.4. ¿Cuál sería la posible resolución que se le daría al caso?	35
8. Bibliografía	36

**Resumen:**

*Juan Toro, exitoso empresario de la ciudad de Cali, hace varios años tiene una idea en su cabeza: el diseño y construcción de una nueva fábrica que le permita continuar desarrollando el objeto social de su compañía de forma expansiva y eficiente. Una vez encontrado el lugar indicado, celebrado el contrato de promesa de compraventa, descubre que el terreno objeto de la negociación no es ni física ni jurídicamente apto para la construcción de su fábrica, así, el caso objeto de estudio pretende elevar discusiones acerca de los siguientes temas: ¿Hubo mala fe del promitente vendedor en la celebración del contrato prometido? ¿Tal circunstancia constituye error en la causa? ¿El juez debería resolver el contrato prometido? ¿Estaba obligado el promitente comprador a conocer la situación física y jurídica del inmueble prometido?*

**Palabras clave:** vicios del consentimiento, error en la sustancia, error en la causa, falsa causa, buena fe en la celebración de los contratos, resolución de contrato.

**Summary:**

*Juan Toro, a successful businessman in the city of Cali, has an idea in his head from several years ago: the design and construction of a new factory that will allow further development his company's core business in an expansive and efficient way. Once he found the right place and held the purchase agreement, discovered that the land under negotiation was not physically or legally suitable for the construction of its factory. Being this the situation, the case study aims to raise the subject of discussions about following issues: Was there bad faith from the promissory seller in the contract promised? Such issue produces an error in the cause? Does the court should terminate the contract promised? Was the promissory buyer responsible to know the physical and legal situation of the property pledged?*

**Keywords:** defects of consent, substance error, error in the cause, false cause, good faith in contractual agreements, termination of contract.

## 1. INTRODUCCIÓN:

El presente trabajo de grado busca analizar un caso jurídico que dio origen a un proceso judicial, instaurado ante el Juez Civil de Circuito de Cali por parte del promitente comprador que celebró un contrato de promesa de compraventa sobre un bien inmueble ubicado en el Municipio de Yumbo (Valle), con la finalidad de destinarlo para la construcción de una fábrica que permitiera un mejor y eficaz desarrollo de su actividad mercantil.

Una vez firmada la promesa de compraventa y de haber entregado a título de anticipo la suma de Quinientos millones de pesos (\$500.000.000), el promitente comprador contrata el personal adecuado con la finalidad de dar inicio a los estudios del suelo necesarios para construir su fábrica descubriendo que no lo puede hacer toda vez que el predio se encuentra afectado por una huella de agua seca (madre vieja) que impide su utilización.

Al enterarse de tal hecho el promitente comprador decide deshacer el negocio y propone al promitente vendedor resciliar el contrato por mutuo acuerdo y buscar la devolución del dinero. No obstante éste no es el interés de la promitente vendedora quien argumenta que el comprador estaba en plena facultad cuando celebró el negocio jurídico y que como consecuencia de ello contaba con la capacidad para realizar los estudios previos y de esta forma determinar si le convenía o no la compra del inmueble.

Dicho conflicto dio origen a un proceso jurídico en el cual la parte demandante, promitente comprador, argumenta que hubo un error en la causa al momento de celebrar el contrato prometido. El proceso cuenta con sentencia de primera instancia a favor de la sociedad promitente vendedora.

En razón a lo anterior en el presente caso se abordarán temas como el de la buena fe precontractual y contractual; y el error, desde sus antecedentes en el derecho romano.

A la fecha de elaboración de este trabajo el trámite judicial en mención se encuentra en apelación ante el Tribunal Superior de Cali, sin haberse proferido sentencia de segunda instancia.

## 2. DE LA BUENA FE EN LA CELEBRACIÓN DE LOS CONTRATOS

La buena fe es un ingrediente fundamental en el proceso de formación de un contrato así como durante toda su ejecución. Desde el postulado contenido en el artículo 83 de la Constitución, pasando por los artículos 1603 del Código Civil y 871 del Código de Comercio, nuestro ordenamiento jurídico deposita en la buena fe la seguridad de las relaciones entre las personas y, desde luego, entre quienes deciden voluntariamente vincularse mediante acuerdos contractuales.

Y no podría ser de otra manera pues sin buena fe se rompen la confianza y los equilibrios buscados por el legislador y convenidos por las partes. El comportamiento bien intencionado, y no solo ajustado a derecho, es lo que cada parte espera de la otra. Las agendas ocultas, los segundos pensamientos que traicionan la confianza que cada uno deposita en el otro, son comportamientos de antaño regulados como ilegales y castigados ejemplarmente ante no pocos ejemplos de impresionantes abusos.

La Corte Suprema de Justicia, en recordada sentencia de casación<sup>1</sup>, resalta con especial claridad la importancia de la buena fe en la ejecución de los contratos:

*“(...) Son estas, sin duda, las bases más claras que hoy en día, a la luz de estos postulados constitucionales, le suministran vigoroso sustento a la doctrina en cuestión, entendido como queda que la ética colectiva, aquella que la sociedad ampara y procura hacer efectiva con su aprobación o con su rechazo, le dispensa holgada cobertura al ordenamiento positivo el cual, sin las ataduras impuestas por indoblegables guiones conceptuales, recoge las normas de comportamiento individual exigibles para asegurar una convivencia social justa; y es precisamente penetrando con profundidad en esta idea como puede llegarse a percibir, sin que medie objeción valedera alguna, la evidente conexión que, en el plano de las relaciones contractuales, existe entre la prohibición del abuso y la exigencia de buena fe consagrada en los artículos 871 del Código de Comercio y 1603 del Código Civil, ello hasta el punto de poder afirmarse sin escándalo que en ese terreno, la primera no viene a ser cosa distinta de una modalidad peculiar de infracción del imperativo general de conducta que la segunda implanta; “... el límite más importante del ejercicio lícito de un derecho —dice Karl Larenz refiriéndose a la estrecha relación que entre sí tienen los preceptos de los artículos 226, 826 y 242 del Código Civil Alemán— resulta ... del principio de la salvaguarda de la buena fe...”, agregando de inmediato que este principio, “...según un criterio hoy indiscutido...” es válido “...para cualquier nexo jurídico existente, y fundamenta en el marco de este no solo deberes, sino que restringe también el ejercicio de facultades. Siempre que exista entre determinadas personas un nexo jurídico, están obligadas a no defraudar la confianza razonable del otro, tratando de comportarse tal como se puede esperar de una persona de buena fe ...” (Derecho Civil, parte general; cap. II par. 13).”*

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente Carlos Esteban Jaramillo. Sentencia de 19 de octubre de 1994.

La buena fe, con el paso del tiempo ha pasado a verse no solo enfocada en cuanto a la necesidad de actuar de conformidad con las buenas costumbres sino a ser un principio que traspasa la frontera de la moralidad, por esta razón trasladando reglas objetivas de comportamiento, la Buena Fe, busca su consistencia en ellas, en la actitud de cooperación de los cocontratantes, en la posibilidad de brindarse información veraz y real mutuamente, desde luego, estando las partes en capacidad para hacerlo, razón por la cual cobra mayor relevancia la posibilidad de buscar y propender por la transparencia en la expectativa económica de la contraparte contractual.

En consecuencia, el principio de Buena Fe, se traduce en una regla o en una norma en virtud de la cual se debe observar la naturaleza del contrato, yendo más allá de sus propios intereses para descubrir y conocer la intención de las partes al contratar y el querer económico de las mismas. Por esta razón la buena fe aplica desde la etapa precontractual del contrato donde las partes dan a conocer su intención, su interés económico y sus necesidades al querer vincularse una con la otra.

En Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 2 de agosto de 2001, se aclara sobre la buena fe, la importancia de mirar el interés del otro:

*“En efecto, principio vertebral de la convivencia social, como de cualquier sistema jurídico, en general, lo constituye la buena fe, con sujeción a la cual deben actuar las personas –sin distinguir alguno- en el ámbito de las relaciones jurídicas e interpersonales en las que participan, bien a través del cumplimiento de deberes de índole positiva que se traducen en una determinada actuación, bien mediante la observancia de una conducta de carácter negativo (típica abstención), entre otras formas de manifestación.(...)”*

*La buena fe, someramente esbozada en lo que a su alcance concierne, se torna bifronte, en atención a que se desdobra, preponderantemente para efectos metodológicos, en la apellidada 'buena fe subjetiva' (creencia o confianza), al igual que en la 'objetiva' (probidad, corrección o lealtad), sin que por ello se lesione su concepción unitaria que, con un carácter más panorámico, luce unívoca de cara al ordenamiento jurídico. Al fin y al cabo, se anticipó, es un principio general -e informador- del derecho, amén que un estándar o patrón jurídicos, sobre todo en el campo de la hermenéutica negocial y de la responsabilidad civil.”<sup>2</sup>*

En el caso que nos ocupa, observaremos como el principio de buena fe, en especial cuando hablamos de la buena fe objetiva, surte especial relevancia, por cuanto es la oportunidad de las partes contratantes para ser transparentes y dar a conocer, incluso desde la etapa precontractual, todo aquello que resulte relevante para la celebración del contrato, al respecto la sentencia del Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo a la que se hace referencia, señala:

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Magistrado Ponente: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, Bogotá D.C., 2 de agosto de 2001. Ref: Expediente No. 6146

*“(…) referido a la buena fe objetiva, continente de los –llamados- deberes instrumentales o secundarios alusivos al comportamiento interpartes, incluido el precontractual.*

*En materia informativa, como secuela de la buena fe y, en particular, del postulado de la cooperación negocial, el límite o el confín de la carga de informar al otro radica, precisamente, **en el deber de informarse a sí mismo, en la medida de lo posible, y de las circunstancias que rodean cada asunto**, observación que coincide con la opinión expresada por los juristas galos Gerard Cas y Didier Ferrier, según la cual existe claramente “...una relación dialéctica entre la obligación de información, de una parte y, de la otra, el deber de informarse”, el que a juicio de un sector de la dogmática jurídica, como ya se ha referido, está enclavado en otro deber, aún de mayor espectro: **el de cooperación, signado por un criterio de reciprocidad negocial**, tan propio de la ratio contractual.” (negritas para hacer énfasis).*

Ahora bien, resulta importante en este caso igualmente hacer referencia a la Jurisprudencia de la Corte Constitucional la cual ha trabajado ampliamente el tema de la buena fe. Al respecto se destacan las siguientes providencias que muestran como este “postulado constitucional” resulta ser uno de los pilares fundamentales en la celebración de contratos en Colombia.

Respecto a su evolución y desarrollo ha manifestado:

*“La Corte Constitucional ha considerado que en tanto la buena fe ha pasado de ser un principio general de derecho para transformarse en un postulado constitucional, su aplicación y proyección ha adquirido nuevas implicaciones, en cuanto a su función integradora del ordenamiento y reguladora de las relaciones entre los particulares y entre estos y el Estado, y en tanto postulado constitucional, irradia las relaciones jurídicas entre particulares, y por ello la ley también pueda establecer, en casos específicos, esta presunción en las relaciones que entre ellos se desarrollen.*

*(...) En este orden de ideas, la jurisprudencia constitucional ha definido el principio de buena fe como aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una “persona correcta (vir bonus)”. En este contexto, la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la “confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada.”<sup>3</sup>*

---

<sup>3</sup> Sentencia C-1194/08. Magistrado Ponente: Dr. Rodrigo Escobar Gil. Bogotá, tres (3) de diciembre de dos mil ocho (2008). Referencia: expediente D-7379

En sentencia T-575/2011 señaló acerca de la presunción que encierra este postulado:

*“La Corte ha señalado que la buena fe es un principio que de conformidad con el artículo 83 de la Carta Política se presume y conforme con este (i) las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deben estar gobernadas por el principio de buena fe y; (ii) ella se presume en las actuaciones que los particulares adelanten ante las autoridades públicas es decir en las relaciones jurídico administrativas (...) Adicionalmente también ha estimado la jurisprudencia de la Corte Constitucional que la presunción de buena fe establecida en el artículo superior respecto de las gestiones que los particulares adelanten ante las autoridades públicas, es simplemente legal y por tanto admite prueba en contrario.<sup>4</sup>*

En conclusión la buena fe, constituye el deber de ser leal y transparente con quien deseo contratar, tal responsabilidad va más allá de actuar con intenciones sanas, en la medida en que éstas se deben materializar en el suministro de la información preliminar que conozco del contrato que se pretende celebrar, comportamiento que habrá de buscarse sin restricción alguna. No se podrá desconocer que lo anterior genera un mayor grado de responsabilidad para los contratantes pues significa entender y dar a conocer la naturaleza del contrato, sus elementos esenciales y defender y propender no sólo por intereses personales sino por los de mi compañero contractual.

### 3. DE LOS VICIOS DEL CONSENTIMIENTO

Para celebrar un contrato válido en Colombia precisa el Art. 1502 C.C. que es necesario contar con capacidad, **consentimiento**, objeto lícito y causa lícita.

La capacidad es aquella de que goza toda persona apta para contratar, es decir, aquella que se genera al cumplir 18 años de edad, o al menos la que se presume si no se ha declarado alguna interdicción por un juez de la república. El Objeto lícito, se evidencia cuando el objeto sobre el cual se va celebrar el contrato no es aceptado jurídicamente por contravenir una disposición legal; y la causa lícita es la motivación que lleva a celebrar el contrato la cual por supuesto no puede ser si no jurídica y socialmente aceptable para el Estado.

¿Qué son los vicios del consentimiento? Durante la negociación de un contrato, las partes contratantes tienen la potestad legal, según el principio de la autonomía de la voluntad, consagrado en el Art. 1602 del C.C., de fijar las condiciones y determinar los lineamientos que regirán su relación contractual, siempre y cuando no vaya en contra de la ley y las buenas costumbres, lo que equivale a que en términos generales, salvo estas limitaciones legales, la libertad es la base de las relaciones jurídicas en nuestro país. Pero qué pasa cuando esta libertad es desviada por la presencia de un vicio en el consentimiento.

---

<sup>4</sup> Colombia, Corte Constitucional, Sentencia T-575/11. Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez. Bogotá D.C., 25 de julio de dos mil once (2011).



Dentro de la libertad contractual es indiscutible que las partes cuentan con la posibilidad de fijar las condiciones contractuales, pero sucede, en ocasiones, que esta libertad contractual es truncada por un error, por la fuerza o por el dolo. Estos tres últimos son los denominados vicios del consentimiento.

Para el caso objeto de estudio enfatizaremos en el error, en especial el error en la causa que constituye el argumento para iniciar la demanda ordinaria por parte del promitente comprador en contra de la promitente vendedora.

En cuanto al dolo, de acuerdo con la definición de Pothier *“es toda especie de artificio de que alguien se sirve para engañar a otro”*, en consecuencia en cuanto a la etapa preliminar del contrato el dolo *“consiste en cualquier, maquinación, trampa, artificio o astucia encaminados a sorprender a la víctima y a provocar su adhesión, bien sea sobre el acto en general, bien sea sobre ciertas condiciones de él”* actuar con dolo significa pretender *“crear en la mente de una persona mediante procedimientos condenados por la buena fe, un móvil o razón para consentir, móvil o razón que en realidad no existe, que es ilusorio y pernicioso.”* Los efectos del dolo por supuesto derivan en que el consentimiento de la víctima se encuentra viciado pues asiente en éste *“bajo el imperio de un error provocado por artificios fraudulentos; no presta entonces, una voluntad sana y libre, como la requiere la ley, sino una voluntad imperfecta y viciada por el error directa e intencionalmente producido por el agente del dolo.”*<sup>5</sup>

En cuanto a la fuerza, se entiende por ésta *“toda presión física o moral que se ejerce sobre una persona para inducirla a presentar su consentimiento en un acto jurídico”*, dicha fuerza puede ser física o moral, la consecuencia es que *“dicha fuerza produce generalmente en la víctima un sentimiento de miedo o temor que la coloca, en un estado de necesidad, o que le resta la libertad de decisión requerida por la ley para cualquier manifestación de la voluntad privada”*, en consecuencia la voluntad manifestada *“bajo el imperio de la fuerza o violencia es imperfecta: está viciada de falta de espontaneidad”*, aunque la fuerza puede ser física representada en *“toda coacción material sobre la persona de la víctima, como los maltratamientos, la tortura, el secuestro, el hipnotismo,”* podría ser moral, como aquella representada en *“amenazas encaminadas a intimidar a la víctima y a crear en su ánimo la resolución de consentir en el acto jurídico para librarse del mal con que se la conmina, como las amenazas de muerte, de secuestro de un pariente, de destrucción de una fábrica, entre otras”*<sup>6</sup>.

Finalmente, en cuanto al error, el mismo es considerado como la falsa noción de la realidad. El error consiste en la discrepancia entre una idea y la realidad que esta presente representar; siguiendo el concepto de Donau, consiste *“en creer verdadero lo que es falso, o falso lo que es verdadero”*<sup>7</sup>.

Referente al error nuestra legislación civil adopta varias clases, la primera clasificación hace relación al **error de hecho** y al **error de derecho**, el artículo 1509 señala *“el error sobre un punto de derecho no vicia el consentimiento”* lo anterior por cuanto el legislador

---

<sup>5</sup> Ospina Fernández Guillermo y Ospina Fernández Acosta, Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico, Séptima Edición, Editorial Temis, Bogotá 2009, Pág. 202.

<sup>6</sup> Ibid, Pág. 212.

<sup>7</sup> Ibid, Pág. 181.

en aras de la seguridad jurídica no permite como excusa la ignorancia de la ley para justificar actos en contra de ésta.

Razón por la que el derecho romano estableció la presunción “*iuris et de iure*”, según la cual una ley debidamente promulgada se reputaba conocida por todos los ciudadanos, presunción que señala el artículo 9º de nuestro Código Civil, textualmente: “*la ignorancia de las leyes no sirve de excusa*”.

En Laudo arbitral de fecha 1 de abril de 2009 proferido por el Arbitro Único Fabio Londoño Gutiérrez, del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali, se detalla acerca del error en derecho:

*“Los artículos 1502, 1508, 1509 y 1510 del Código Civil Colombiano, en concordancia con el artículo 824 del Código de Comercio, que regulan todo lo concerniente al principio de consensualidad, son claros en disponer que el consentimiento debe expresarse libre de vicios como error, fuerza o dolo, que el error sobre un punto de derecho no vicia el consentimiento, y que el error de hecho vicia el consentimiento cuando recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta.*

*En relación con el error sobre un punto de derecho como vicio del consentimiento, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de casación de fecha 29 de septiembre de 1938 expresó que “... En Colombia es absolutamente nula, y aún inexistente, la obligación contraída sin más fundamento que un error de derecho, porque este no puede aprovechar al que lo alega para hacer una ganancia, sino concurren también una capacidad legal, un objeto lícito y una causa distinta del error mismo, aunque esa causa no sea civil sino apenas natural”.*

*Y sobre el error de hecho sobre la especie de acto o contrato que se celebra dispuso en Sentencia de Casación Civil del 3 de agosto de 1983 “Error común creador de derechos.*

*Presupuestos para su aplicación... Estima la Corte que para dar aplicación a la doctrina del error común creador de derechos es indispensable que se reúnan los siguientes requisitos, a saber: 1. Debe existir una situación que realmente sea contraria a la normatividad, pero oculta, es decir, que no es fácil advertirla, la cual sea necesariamente ajena a su etiología y desarrollo a quién eventualmente resultare perjudicado con la apariencia de juridicidad. Es obvio que si quién pretende ser favorecido con la aplicación de la doctrina tuvo alguna parte en los procesos que determinaron la creación de la apariencia de derecho, mal puede invocar a su favor la apariencia de legalidad, que en tales condiciones dejaría de serlo para ella. 2. Que esa apariencia de legalidad esté respaldada en hechos, situaciones o documentos cuyo vicio no sea posible advertir con diligencia y cuidado propios de un padre de familia. 3. Que la conducta de quién resultó perjudicado con la situación de aparente legalidad esté respaldada por una buena fe del particular no simplemente presunta, sino probada, permanente y no transitoria, paradigmática, sin sombra de mácula. Es esa buena fe la que permite que se cree el derecho donde normalmente no existía y, correlativamente, se extingas en quién verdaderamente era su titular. 4. Que la situación no esté*

*regulada por una ley imperativa que imponga soluciones diferentes a las que resultarían de la aplicación de la doctrina”.*<sup>8</sup>

Referente al error de hecho se considera que éste deberá ser de tal magnitud que habiéndose conocido con anterioridad no se hubiere celebrado el negocio jurídico que lo contiene. Es decir, aquel que “llegue a convertirse en el móvil determinante de la voluntad, o sea, en la causa de la prestación de dicha voluntad, dando así aplicación a la fórmula general enunciada por el artículo 1524, conforme a la cual “no puede haber obligación sin una causa real...” El error accesorio, vale decir, no esencial, no repercute en la eficacia del acto en que incide.”<sup>9</sup>

Así, surge para este entonces, la clasificación del error en **error dirimente o error nulidad** y el **error indiferente**, *“el primero es aquel que, por ser esencial, afecta la validez del acto y lo condena a su anulación o rescisión judicial. El segundo, como su denominación lo indica, carece de influencia respecto a la eficacia del acto.”*<sup>10</sup>

El Artículo 1510 del C.C. establece: *“El error de hecho vicia el consentimiento cuando **recae sobre la especie del acto o contrato que se ejecuta o celebra**, como, si una de las partes entendiese empréstito y la otra donación; o sobre la identidad de la cosa específica de que se trata, como si en el contrato de venta el vendedor entendiese vender cierta cosa determinada, y el comprador entendiese comprar otra”.* (negrita para hacer énfasis).

El Artículo 1511 del C.C. señala: *“El error de hecho vicia asimismo el consentimiento cuando la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el acto o contrato, es diversa de lo que se cree; como si por alguna de las partes se supone que el objeto es una barra de plata, y realmente es una masa de algún otro metal semejante.*

*El error acerca de otra cualquiera calidad de la cosa no vicia el consentimiento de los que contratan, sino cuando esa calidad es el principal motivo de una de ellas para contratar, y este motivo ha sido conocido de la otra parte.”*

Atendiendo nuestra legislación, al considerar que el error es siempre un vicio de la voluntad, el error podría generar nulidad relativa si así lo declara un juez de la República, en este caso el acto podrá ser convalidado retroactivamente por la ratificación de las partes o por la prescripción extintiva de la acción rescisoria.

En consecuencia, nuestra legislación diferencia varias clases de errores direntes, a saber: **a)** el error acerca de la naturaleza del acto o negocio (Art. 1510 C.C.); **b)** el error acerca de la identidad de la cosa específica de que se trata (Art. 1510 C.C.); **c)** el error acerca de la sustancia o calidad esencial de dicha cosa (Art. 1511, inc.1º); **d)** el error acerca de las calidades accidentales de la cosa (Art. 1511, inc. 2º); **e)** el error acerca de la persona con quien se tiene la intención de contratar (art. 1512), y **f)** en general, acerca de la causa, o sea, del móvil que induce a la celebración del acto (art. 1524). Sobre este

---

<sup>8</sup> Tribunal de Arbitramento, Centro de Conciliación y Arbitraje, Cámara de Comercio de Cali, Elisa Escalante Ríos vs. Inversiones y Desarrollo S.A. Laudo Arbitral. Abril 1º de 2009

<sup>9</sup> Ibid, Pág. 184

<sup>10</sup> Ibid, Pág. 184

último error haremos referencia y énfasis en el acapite cuarto toda vez que corresponde al objeto de nuestro caso, respecto a los demás hacemos la siguiente breve reseña:

- a. **Error acerca de la naturaleza del negocio:** Se configura cuando uno de los contratantes o ambos declaran celebrar un acto jurídico que en realidad no se compadece con el que desean perfeccionar, es el caso en el que se celebra un contrato de mutuo o de compraventa, pero una de las partes contratantes entiende recibir en donación.
- b. **El error sobre la identidad de la cosa:** Estando de acuerdo en celebrar una compraventa, el vendedor entiende vender un predio "A" y así lo declara, y el comprador, entiende comprar un predio "B"

Los errores, antes citados, derivan en un vicio del consentimiento, sancionados, según el artículo 1741, inciso 3º del C.C., con la nulidad relativa del acto respectivo y se presume que habiendo conocido previamente dicho error, quien incurre en él no hubiese celebrado el contrato.

- c. **El error sobre la sustancia del objeto:** Según el primer inciso del artículo 1511 C.C. El error de hecho vicia el consentimiento cuando la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el acto o contrato es diversa de lo que se cree; como si por alguna de las partes supone que el objeto que compra es un anillo de oro cuando en realidad era uno de bronce.
- d. **El error acerca de otra cualquiera calidad de la cosa:** Lo menciona el segundo inciso del Art. 1511 del C.C. señalando que en principio no vicia el consentimiento de los que contratan, sino cuando esa calidad es el principal motivo de una de las partes para contratar, y este motivo ha sido conocido por su cocontratante.
- e. **El error acerca de la persona:** Establece el Art. 1512 del C.C. que el error acerca de la persona con quien se tiene intención de contratar, no vicia el consentimiento, salvo que la consideración de esta persona sea la causa principal del contrato. Como cuando se celebra un contrato por razón a las especiales condiciones del artista que realiza la obra y en realidad a quien se ha contratado es a otro que no tiene igual reconocimiento.

#### 4. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL ERROR

Estudiar el origen del error resulta importante en este caso jurídico pues busca acercar al estudiante al momento temporal de formación de esta figura que nace en el derecho romano y se mantiene hasta la fecha. Conocer sus orígenes le permitirá analizar el por qué la misma se ha mantenido en la actualidad como parte de los vicios del consentimiento y la consecuencia que ésta genera: la nulidad del contrato.

Respecto al error visto como un vicio de la voluntad o del consentimiento, dentro de los actos jurídicos, nos referimos a él primero en el caso del de derecho y luego en el de hecho y su evolución a lo largo de la historia.

Acerca del llamado error de derecho, comenzamos diciendo que en la antigua Roma se lo llamaba “*ignorancia de derecho*” (“*ignorantia iuris*”) y en general se consideraba que no se podía admitir como excusa para escapar a las obligaciones legales; así lo afirmaba el jurisconsulto Paulo, quien vivió a finales del siglo II y principios del siglo III d. C.<sup>11</sup>

Pero, a pesar de ello, el mismo Paulo y otros jurisconsultos aceptaban que había ciertos grupos especiales de personas a los que se les podía aceptar el error de derecho, e ignorancia de derecho, como base para escapar a las consecuencias de un acto jurídico. Así debía ocurrir con los menores de 25 años y con los soldados, según Paulo, con las mujeres según Ulpiano, y con la gente sin cultura, los llamados rústicos, según Calístrato y el mismo Ulpiano<sup>12</sup>, todos éstos, jurisconsultos que vivieron prácticamente en la misma época que el ya citado Paulo.

Algunos jurisconsultos sostienen que el error de derecho podía aplicarse para evitar un daño, mas no si se buscaba obtener una ganancia.<sup>13</sup> De todas maneras debemos decir que en el derecho romano lo anteriormente anotado constituía la excepción, y que en general el error de derecho no constituía, excusa para escapar a las obligaciones legales.

Este mismo concepto sería mantenido en la España de la edad media, en el reino de Castilla, a través de los Siete Partidas, ordenamiento jurídico de finales del siglo XIII, debido al rey Alfonso X el Sabio. Se establece allí que el hecho de que una persona diga que no conoce las leyes no es obstáculo para la ejecución de las penas correspondientes. Igual teoría se defiende y estipula en muchos otros cuerpos de normas de la España medieval. (El Fuero Juzgo, el Fuero Real, las Ordenanzas Reales de Castilla, el Espéculo de las leyes, la Novísima Recopilación)<sup>14</sup>

Por otra parte, el derecho francés, por lo menos desde tiempos del Código de Napoleón, sí contempla el error de derecho, al igual que en el caso del de hecho, como motivo para declarar no válido un acto jurídico. Tal es el concepto defendido, por ejemplo, por los jurisconsultos Ambroise Colin y Henri Capitant, a finales del siglo XIX y principios del siglo XX.<sup>15</sup>

Finalmente muy distinto es el caso del Código Civil Colombiano, que bajo la influencia de los ya mencionados modelos romano y español se acoge a lo preceptuado por éstos y estipula así que “*el error sobre un punto de derecho no vicia el consentimiento*”<sup>16</sup> y que “*la ignorancia de las leyes no sirve de excusa.*”<sup>17</sup>

Ahora bien, acerca del error de hecho, el Derecho romano consideraba que había por lo menos dos situaciones que invalidaban los actos jurídicos. Son ellas el “*error in negotio*” y

---

<sup>11</sup> Di Pietro, Alfredo, Derecho Privado Romano, Ediciones Depalma, Buenos Aires 2001, Pág. 169.

<sup>12</sup> Cifuentes, Santos, Negocio Jurídico, Segunda Edición Actualizada, Editorial Astrea, Buenos Aires 2004, Págs. 483 – 484.

<sup>13</sup> Ibid, Pág. 485

<sup>14</sup> Ibid, Pág. 484

<sup>15</sup> Ospina Fernández, Op Cit, Pág. 182

<sup>16</sup> Art. 1509 del C.C.

<sup>17</sup> Art. 9 C.C.

el “*error in corpore*”.<sup>18</sup>

El primero de estos errores (“*error in negotio*”) tenía que ver con la naturaleza del contrato o negocio. Dice así Ulpiano que si alguien da dinero a otro como donación y esta persona lo recibe creyendo que es a título de mutuo, entonces no hay donación ni mutuo.<sup>19</sup>

En cuanto al “*error in corpore*”, se refería a un tipo de error con respecto al objeto del negocio, pero específicamente con respecto a la identidad misma de dicho objeto. Dice entonces Ulpiano que si alguien creía comprar el fundo Corneliano y otra persona creía vender el Fundo Semproniano, entonces la venta era nula. De la misma manera, si alguien creía vender un esclavo llamado Sticho, y el comprador pensaba que le estaban vendiendo otro esclavo llamado Pánfilo, entonces el negocio quedaba anulado. En el caso en comento, no es un error en cuanto a la persona, sino en cuanto al objeto, pues como tales son tratados aquí los individuos sujetos al régimen de esclavitud.<sup>20</sup>

Aparte de estos casos de error de hecho, el Derecho romano tenía en cuenta otras tres situaciones que en algunas oportunidades podían llegar a excluir el consentimiento dentro del acto jurídico. Se trata del “*error in substantia*”, el “*error in persona*” y el “*error in quantitate*”.

Del “*error in substantia*” dice Ulpiano que si alguien cree vender un objeto de oro y en realidad vende uno de bronce, a la misma situación con vino y vinagre, o si se vende una esclava y el comprador cree que es un esclavo, entonces el acto jurídico se anula. Se habla entonces de un error en una característica esencial o substancial del objeto del negocio.<sup>21</sup>

En cuanto al “*error in persona*”, error en la identidad o características de la persona con la que se negociaba, anota Ulpiano, por ejemplo, que si quien hace un testamento escribe “que sea heredero mi hermano”, pensando en realidad “que sea heredero mi patrono”, entonces el testamento es inválido.<sup>22</sup>

El “*error in quantitate*” era otro error con respecto al objeto del negocio, relacionado esta vez, con la cantidad de dicho objeto, que generalmente, en los ejemplos llegados hasta nosotros, era el dinero mismo involucrado en el acto jurídico. Así Gayo por una parte y Ulpiano y Paulo por otra argüían de manera diferente ante la cuestión de cómo resolver el problema de alguien que decía: ¿me prometes diez sestercios? y otro que respondía: te prometo cinco sestercios. Sin profundizar demasiado, digamos que para Goya las dos cantidades distintas eran dos objetos distintos (negocio siempre nulo), y para Ulpiano y Paulo la cantidad menor estaba incluida en la mayor, lo que propiciaba otras soluciones según el caso.<sup>23</sup>

---

<sup>18</sup> Medellín Aldana, Carlos J., Medellín Forero, Carlos, Medellín Becerra, Carlos Eduardo, Lecciones del Derecho Romano, Décimo Cuarta Edición, Editorial Temis S.A. Bogotá, Pág. 51-52.

<sup>19</sup> Di Pietro, Alfredo, Op. Cit. Pág. 170.

<sup>20</sup> Ibid, Pág. 170.

<sup>21</sup> Ibid, Pág. 170.

<sup>22</sup> Ibid, Pág. 170.

<sup>23</sup> Ibid, Pág. 171.

Estas nociones del Derecho Romano, conservadas principalmente por el Código de Justiniano, (siglo V d. C.) influirían todavía siglos después en la obra de Robert Joseph Pothier (1699 – 1772). Es así como para este jurista francés se puede hablar de error en el negocio y de error en la cantidad: *“si alguien entiende venderme una cosa y yo creo recibirla a título de préstamo, o por donación, en ese caso no hay ni venta ni préstamo, ni donación. Si alguien entiende venderme una cosa por cierto precio, y yo entiendo comprarla por un precio menor, no hay venta”*.<sup>24</sup>

Ahora bien, respecto al error acerca de la cosa, Pothier considera en primer lugar el error en la entidad del objeto *“cuando es sobre la misma cosa”*, similar al *“error in corpore”* romano, y luego, siguiendo a Ulpiano, reconoce la posibilidad de error *“sobre la cualidad de la cosa que los contratantes han tenido principalmente a la vista, y que constituye la sustancia de esta cosa”*.<sup>25</sup> El ejemplo de Ulpiano es el de un candelero del cual se creía que era de plata, pero que en realidad era de cobre recubierto de plata. Estamos aquí ante el *“error in substantia”* romano, pero las palabras de Pothier *“cualidad que los contratantes han tenido principalmente a la vista”*, nos hace entender que el autor francés no considera sólo el concepto objetivo, pero además materialista del derecho romano, sino que le añade otro, subjetivo e inmaterial. Esto servirá, después de Pothier, para crear la idea de error en la cualidad accidental.

Igualmente Pothier reconoce la posibilidad de anular la convención por el error en cuanto a la persona, no sólo en casos como los vistos en el ejemplo del Derecho Romano, sino también en aquellos en los cuales la consideración y la reputación de la persona son el motivo por el cual se lo contrata para efectuar alguna labor.<sup>26</sup>

En cambio, para Pothier, no hay razones para que el error en la causa anule los actos jurídicos: *“el error en el motivo que ha llevado a una de las partes a contratar no influye en la convención y no impide su validez”*.<sup>27</sup>

El sistema del Derecho romano, el español, y la obra de Pothier, principalmente a través del Código napoleónico, influyeron en buena medida en el concepto jurídico de error de Andrés Bello, autor del Código Civil que terminaría siendo adoptado por la República de Colombia. En él, como ya dijimos, se descarta el error de derecho. Igualmente, se considera que son factores que implican vicio de la voluntad el error en la naturaleza del negocio, el error en cuanto a la persona con quien se negocia y el error acerca de la identidad de la cosa que es el objeto del negocio<sup>28</sup>. Sin embargo, se puede afirmar que, a diferencia de lo expuesto por Pothier, el Código Civil colombiano sí reconoce el error en la causa o en el motivo de los actos jurídicos como un vicio de la voluntad, que puede anular tales actos.<sup>29</sup>

Por último, respecto al error acerca de la cosa objeto del negocio, el Código colombiano,

---

<sup>24</sup> Joseph Pothier, Robert, Tratado de las Obligaciones, Editorial Atalaya, Buenos Aires. 1947. Pág. 21.

<sup>25</sup> Ibid, Pág. 21.

<sup>26</sup> Ibid, Pág. 22.

<sup>27</sup> Ibid, Pág. 24.

<sup>28</sup> Ospina Fernández, Op. Cit. Pág. 187.

<sup>29</sup> Ibid, Págs. 195 – 198.

del “error in substantia” romano y de su equivalente en Pothier, extrae dos tipos diferentes: el error en cuanto a la cualidad esencial de la cosa, y el error en cuanto a las cualidades accidentales de dicha cosa.<sup>30</sup>

## 5. ERROR EN LA CAUSA Y ERROR EN LA SUSTANCIA

El Artículo 1524 del C.C. dispone: *“No puede haber obligación sin una causa real y lícita; pero no es necesario expresarla. La pura liberalidad o beneficencia es causa suficiente. Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público. Así, la promesa de dar algo en pago de una deuda que no existe, carece de causa; y la promesa de dar algo en recompensa de un crimen o de un hecho inmoral, tiene una causa ilícita.”*

Este error se deriva de una falsa causa, es decir las partes al contratar tendrán la intención de celebrar un negocio jurídico en razón a una causa real y lícita y si ésta no existe el contrato podrá ser objeto de nulidad relativa conforme lo prescribe el Art. 1741 del C.C.

Respecto a la causa, se entiende por ésta los *“móviles determinantes del acto jurídico que han sido conocidos de las partes”*, luego el error en los móviles o motivos determinantes de los actos jurídicos, o sea, la causa falsa o irreal, solamente conduce a la invalidez de dichos actos, **cuanto tales móviles han sido conocidos por las partes** (negritas para hacer énfasis), pero no cuando han permanecido ocultos en la mente de una de ellas, y en general, cuando las otras partes los han ignorado<sup>31</sup>

En consecuencia dos serían las condiciones requeridas para que el error en los móviles de los actos jurídicos devengan en una posterior nulidad de los mismos a) que los móviles sean determinantes; y b) que sean conocidos de las partes al momento de celebrarse el contrato.

En cuanto a la causa, la Corte Suprema de Justicia, en reiterada jurisprudencia ha manifestado:

*“Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 29 de septiembre de 1938, fijó el siguiente criterio:*

*“Justa causa y real, objeto lícito, capacidad legal, consentimiento sin vicio. Estos son los cuatro requisitos que deben concurrir para que una persona se obligue a otra en contrato unilateral o para que varias personas se obliguen recíprocamente en contrato plurilateral. No puede faltar ni un solo de esos cuatro requisitos. La causa sin el objeto no alcanzaría a móvil contractual. El objeto sin la causa sería una cosa mueble o inmueble, corporal o incorporal, pero sin actividad jurídica mientras alguien no trata de darla, de hacerla o de no hacerla. La causa no saldría del fuero interno y permanecería el objeto en su ser real o como mero derecho, si un individuo legalmente capaz no los*

---

<sup>30</sup> Ibid, Págs. 187 – 193.

<sup>31</sup> Ibid, Pág. 197.



*movilizara en acto. Y la capacidad legal no pasaría de simple aptitud, aunque hubiera motivos y cosas, si no mediara el consentimiento libre y limpio de error, fuerza y dolo.*

*“Es contrario a la razón pensar que el consentimiento aislado —sin error, fuerza o dolo que lo vicien— baste para que una persona se obligue a otra por un acto de voluntad, como sería también absurdo imaginar que puedan surgir convenciones con la capacidad sola, con la causa sola, o con el objeto solo. Repítese que los cuatro requisitos han de hacerse compañía. De ahí que el artículo 1509 del Código Civil, según el cual no vicia el consentimiento un error de derecho, sea prescripción cuyo alcance no llega hasta considerar válido lo que carece de cualquiera de los otros tres requisitos indispensables para que surja el contrato. Si este no existe por falta de causa o de objeto, o si es nulo por falta de capacidad, no vivirá ni convalecerá porque haya consentimiento pleno o porque el error sobre un punto de derecho no haya viciado el ese consentimiento.”<sup>32</sup>*

En síntesis, la falsa causa, como ha sido consignado en nuestra legislación civil y en la jurisprudencia nacional, tiene como requisito el que sea un vicio en el consentimiento de todos los que intervienen en el acuerdo de voluntades, es decir, que todos conocieran el motivo de uno de ellos para contratar, pero a su vez todos desconocieran la existencia de una razón determinante que impedía materializar el motivo que llevó a esa parte a contratar.

## **6. DESCRIPCIÓN GENERAL DEL CASO**

### **6.1. Resumen:**

Fue así como Juan Toro, luego de pensarlo durante varios años, emprendió la tarea de buscar un lote de terreno adecuado en la ciudad de Cali o sus alrededores para la construcción de la planta en la que desarrollaría el objeto social de su representada, actividad que sólo podía llevar a cabo en un lugar adecuado física y jurídicamente. En esta búsqueda incansable, el señor Juan Toro, encontró a la sociedad promitente vendedora, quien ofrecía en venta el siguiente bien inmueble: Un lote de terreno, ubicado en el Municipio de Yumbo, sobre la antigua carretera Cali - Yumbo, con un área aproximada de 36.910 M<sup>2</sup>, cuyos linderos y demás especificaciones se encontrarían detallados en la promesa de compraventa.

En los primeros días del mes de marzo de 2008, el comprador visitó el inmueble ofrecido en venta, constatando que se trataba de un lote de terreno cubierto de prado y con algunos árboles, el cual, a simple vista, no tenía ninguna característica que permitiera suponer que el mismo se encontraba sometido a reglas o normas especiales que limitaran su aprovechamiento.

---

<sup>32</sup> Sentencia 30698 de mayo 7 de 2008, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral Rad.: 30.698. Acta: 22. Magistrado Ponente: Dr. Gustavo José Gnecco Mendoza. Bogotá, D.C., 7 de mayo de 2008.

## **6.2. Las condiciones contractuales del contrato de promesa celebrado**

El comprador, a través de la sociedad que él mismo representa, celebró con la promitente vendedora, con base en un avalúo realizado por una firma especializada y reconocida en la ciudad, en adelante **La Avaluadora**, el 27 de marzo de 2008, una promesa de compraventa por valor de MIL CIENTO NOVENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS MCTE. (\$1.199.575.000), documento en el cual se convino concretamente lo siguiente:

- a. Que el inmueble que se prometía en venta consistía en un lote de terreno ubicado en el Municipio de Yumbo, con un área aproximada de 36.910 M2.
- b. Se dejó constancia de que el lote prometido en venta no había sido desenglobado catastralmente en el Instituto Agustín Codazzi, pero que La Promitente Vendedora ya había realizado la solicitud formal para que se asignara un número catastral a cada lote.
- c. Que las características del lote y sus usos estaban referidos en el avalúo de enero 08 de 2008 solicitado por la promitente vendedora y elaborado por la firma **Avaluadora**.
- d. Que el precio pactado para la compraventa prometida, de acuerdo con el resultado arrojado por el avalúo mencionado en el punto anterior, era la suma de MIL CIENTO NOVENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS MCTE. (\$1.199.575.000), pagadera de la siguiente manera: a) la suma de \$500.000.000 a la firma de la promesa de compraventa; y b) el saldo de \$699.575.000 el día de la firma de la escritura de compraventa.
- e. Que la firma de la escritura pública de compraventa se realizaría el 6 de junio de 2008 a las 4:00 p.m. en la Notaría Cuarta de Cali, y que las partes podrían prorrogar sucesivamente este plazo por treinta (30) días a solicitud del promitente vendedor, siempre que se justificara por escrito que la demora obedecía a trámites inherentes al perfeccionamiento de la venta, prórrogas a las que la parte compradora no se podía negar.
- f. Que la fecha de entrega del lote se realizaría el mismo día de la firma de la escritura, es decir, el 6 de mayo de 2008, y que en el evento de que el plazo se prorrogara, en todo caso el lote se entregaría físicamente a la promitente compradora el 6 de mayo de 2008.
- g. Como arras de retractación, se pactó la suma de \$500.000.000, es decir, el mismo valor pactado como anticipo del precio, pagado a la firma de la promesa.

## **6.3. Del estudio del suelo y del segundo avalúo practicado**

En el intervalo de tiempo entre la firma de la promesa y la fecha de la firma de la escritura pública el promitente comprador conformó un comité de construcción entre sus funcionarios, para planear el proceso de diseño y construcción de su nueva planta. En

desarrollo de esta gestión, el promitente comprador conoció sobre la limitación que tenía el predio para ser desarrollado, como consecuencia de la presencia de una “madre vieja”, fenómeno natural que consiste en una huella de agua seca y que imposibilitaba jurídicamente el uso del inmueble para el destino adquirido.

La promitente vendedora, enterada de lo anterior, acudió al Departamento de Planeación del Municipio de Yumbo donde constató la existencia de dicha huella de agua seca, comúnmente conocida como “madre vieja”, la cual atravesaba longitudinalmente el predio, y en tal virtud el lote no se podría utilizar en su integridad debido a que por expresa prohibición legal no se puede construir en el área que ocupa la “madre vieja”, como tampoco en una franja de diez (10) mts. a cada lado de la misma. El funcionario a cargo de esta dependencia pública le hizo entrega de la copia de un levantamiento topográfico realizado en el mes de marzo de 2008, documento en el que aparece marcada claramente la “madre vieja”, denominada como “Área Zona Protección Ambiental Cañada”.

Mediante comunicación del 30 de mayo de 2008, **La Promitente Vendedora** solicitó a **La Avaluadora** la revisión del primer avalúo practicado el día 27 de marzo de 2008, con el argumento de que en dicho informe se omitió la afectación del lote por una antigua quebrada (madre vieja) y las consecuencias sobre el desarrollo y la posibilidad de utilización del mismo.

El día 3 de junio de 2008, **La Avaluadora** modificó el avalúo anteriormente presentado, en el cual precisó los siguientes puntos como referencia, para concluir el precio final del predio; a efectos de lo anterior, se tendrá como el segundo avalúo el practicado en dicha fecha:

- a) Que se trata de un globo de terreno de 36.910 M2, en el que se observa la huella de una corriente de agua en sentido occidente-oriente, que al momento de la visita inicial, es decir, el 8 de enero de 2008, se encontraba seca.
- b) Que atendiendo a lo anterior, se debe respetar una franja de 10 metros a cada costado del lugar que ocupaba la corriente.
- c) Que el área realmente utilizable del predio quedaría dividida en dos partes, una Zona Delantera con una extensión de 15.760 M2 y una Zona Posterior con una extensión de 11.350 M2.
- d) Que el total potencialmente utilizable es de 27.110 M2, que corresponde al 73.4% del total, de los cuales no son construibles 4.650 M2, que corresponden al 12.6%, por lo que en realidad el área potencialmente útil es del 60%.
- e) Finalmente, concluyó **La Avaluadora** que como la quebrada atraviesa el predio por la parte media, lo que hace es reducir proporcionalmente las áreas con potencial de uso y que el valor del mismo, una vez revisada esta circunstancia, es la suma de Quinientos Sesenta y Cuatro Millones Setecientos Veintitrés Mil Pesos (\$564.723.000), es decir, Seiscientos Treinta y Cuatro Millones Ochocientos Cincuenta y Dos Mil Pesos (\$634.852.000) menos que el precio convenido para la compraventa prometida.

#### **6.4. De las actuaciones posteriores al segundo avalúo**

Atendiendo a lo anterior, el 4 de junio de 2008 la promitente compradora, envió una comunicación al promitente vendedor, anexando copia del nuevo avalúo, en la cual le manifestó lo siguiente:

- a) La promesa de compraventa adolece de nulidad, dado que la prometiente compradora fue inducida en un grave error sobre las calidades sustanciales del inmueble.
- b) De llegarse a suscribir el contrato de compraventa, éste estaría viciado por Lesión Enorme.
- c) La promitente vendedora incumplió con los deberes inherentes a la buena fe contractual y precontractual.
- d) El negocio de promesa de compraventa es inoponible a la promitente compradora.

El día 6 de junio de 2008, la sociedad promitente compradora se negó a suscribir la escritura pública que perfeccionaría la compraventa prometida y dejó la correspondiente constancia ante la notaría convenida por las partes para perfeccionar el negocio.

Adicional a lo anterior, la promitente vendedora se negó a resciliar el contrato y a restituir el dinero entregado como anticipo del precio de la compraventa.

#### **6.5. De la demanda interpuesta por la parte promitente compradora**

Previo a la presentación de la demanda, la promitente compradora, a instancias del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, convocó a la promitente vendedora, a una audiencia de conciliación extrajudicial en derecho, con la finalidad de intentar resolver las diferencias surgidas en torno a este negocio, y de no ser ello posible, dejar cumplido el requisito de procedibilidad exigido por la ley procesal para dar inicio a la acción ordinaria de nulidad de contrato civil.

El día 27 de enero de 2009, se llevó a cabo la audiencia de conciliación, sin que fuera posible lograr un acuerdo entre las partes.

Ante esta situación, la promitente compradora dio inicio a un proceso ordinario de nulidad de contrato, el cual correspondió por competencia al Juzgado Séptimo Civil de Circuito de Cali. La motivación principal del proceso consiste en que la promitente compradora considera que tiene derecho, previa extinción del acto jurídico de promesa de compraventa celebrado, a la devolución del dinero pagado, así como al resarcimiento de los perjuicios que esta situación le ha ocasionado, pues obró de buena fe y bajo la convicción de estar adquiriendo un predio aprovechable en los términos del primer avalúo que le fue presentado por **La Promitente Vendedora**.

Dicho proceso dio origen a la demanda que buscó la declaración de las siguientes pretensiones:

#### A. Pretensiones declarativas:

1. Que se declare la nulidad del contrato de promesa de compraventa celebrado entre la promitente compradora y la promitente vendedora el 27 de marzo de 2008, por error en la sustancia o calidad de la cosa materia del contrato; o
2. Que se declare la nulidad del contrato de promesa de compraventa celebrado entre La promitente compradora y la promitente vendedora el 27 de marzo de 2008, por error en la causa que indujo al representante legal de **La Promitente Compradora**, a celebrar dicho acto jurídico; o
3. Que se declare la nulidad del contrato de promesa de compraventa celebrado entre **La Promitente Compradora** y **La Promitente Vendedora** el 27 de marzo de 2008, por la configuración de dolo de **La Promitente Vendedora** al haber inducido a error a **La Promitente Compradora**.

#### B. Pretensiones de condena:

1. Que se condene a **La Promitente Vendedora** a restituir a **La Promitente Compradora**, la suma de \$500.000.000 por concepto de devolución de parte del precio pagado por el contrato de compraventa prometido.
2. Que se condene a **La Promitente Vendedora** a pagarle a **La Promitente Compradora**, sobre la suma antes relacionada, intereses de mora que deben ser calculados a la tasa máxima de mora autorizada por la ley comercial, desde el día 28 de marzo de 2008, hasta la fecha en que se produzca el pago efectivo.
3. Que se condene a **La Promitente Vendedora** a pagar las costas del proceso.

En síntesis para el promitente comprador el contrato de promesa de compraventa fue celebrado bajo la convicción de que el lote objeto de la misma era apto para la construcción de la nueva planta que requería su empresa hace mucho tiempo. Esa convicción provino, según su planteamiento, tanto de la información que suministró previamente la demandada como del contenido del primer avalúo elaborado por **La Avaluadora**.

El desarrollo posterior de los hechos permitió concluir que esa clara convicción sobre la vocación del predio, si bien se cumplía desde el punto de vista de las reglas del POT de Yumbo, no se podía cumplir por razón de las restricciones de orden legal (normas de protección ambiental), en virtud de las cuales más del 40% del predio negociado constituía un área en la que no se podía levantar construcción alguna. Además porque dicho porcentaje de área, según lo afirma la demandante, está constituido por una franja que atraviesa por el centro la totalidad del predio, dividiéndolo en dos porciones que lo hacen inutilizable para los fines buscados por la **Promitente Compradora**.

Así las cosas, tanto la demandada como la demandante tienen claro que la segunda de las nombradas creyó adquirir un predio apto para construir una fábrica, pero de buena fe terminó adquiriendo uno que podría servir para diferentes propósitos, pero no para el que aquella buscaba al momento de celebrar el acto jurídico y que así se lo hizo saber y conocer a la demandada.

En consecuencia, la parte demandante pretende demostrar en el desarrollo del proceso ordinario que en el momento en que se perfeccionó el acuerdo de voluntades plasmado

en el documento privado suscrito por la demandante y la demandada, se afectó la voluntad de aquella, toda vez que, a pesar de haber dejado expresa la motivación que lo llevó a celebrar el acto jurídico, no fue informado, ya por desconocimiento o mala fe de su contraparte contractual, de una circunstancia que de haber sido conocida lo habría llevado a no celebrar el contrato.

En este caso se busca que se declare la nulidad de la promesa, porque habiendo sido enfático el demandante, al momento de celebrar dicho contrato, en el motivo que lo llevó a celebrar el acto jurídico, y conociendo la demandada que dicha motivación no se podría cumplir, habría actuado ésta con mala fe, es decir, con dolo, configurándose un vicio en el consentimiento, que necesariamente debe conducir a la aniquilación del acuerdo de voluntades con las subsiguientes consecuencias previstas por la ley.

Pero si la conclusión fuese otra, por parte de la Juez de conocimiento, es decir, que ambas partes se equivocaron sobre la existencia de la circunstancia que impedía a la demandante lograr el objetivo que buscaba con la celebración del contrato, solicita el demandante, que el acto jurídico igualmente sea extinguido por la configuración de dos vicios del consentimiento: el error en la causa y el error en la motivación, también conocido como falsa causa.

#### **6.6. De la contestación de la demanda por parte de la promitente vendedora:**

El siguiente es el resumen de la contestación de la demanda que presentó el apoderado judicial de la parte promitente vendedora:

##### **1. En cuanto a los hechos de la demanda señala:**

- a. Que desde que tuvieron lugar las tratativas iniciales de las partes, fue clara para la sociedad compradora la existencia de la huella de paso de corriente de agua en el sentido Occidente-Oriente del lote de terreno. Por tanto para justificar su incumplimiento respecto de las obligaciones de hacer y dar que adquirió, consistentes en suscribir la correspondiente escritura pública de compraventa y en cancelar el saldo del precio a su cargo, no le es de recibo trasladar a la sociedad vendedora las responsabilidades bajo el esquema de la figura jurídica del error como vicio del consentimiento, cuando era palmario que aquella promitente compradora conoció desde el principio las características del bien, que recorrió con la asistencia de expertos y cuyo valor comercial había sido determinado en avalúo realizado el 8 de enero de 2.008, considerando la existencia del paso de la corriente de agua en un sector del predio, aspecto no reprochado por la demandante ni por la firma avaluadora.
- b. Que el inmueble fue apreciado en toda su extensión y conocida en la conformación de su área, no solo sin reparos y observaciones, sino también mediando conversaciones explícitas relacionadas con la existencia de la huella de paso de la corriente de agua.
- c. Que no puede sostenerse que la demandante hubiese sido asaltada en su buena fe, o hecho sujeto de fraude, como para generar la idea equivocada de que la sociedad demandante resultó siendo ajena por completo a los hechos, ignorante de los mismos y luego enterada ocasionalmente por fuentes externas de la existencia de la huella de

paso de corriente de agua en un sector del inmueble.

- d. Que a la celebración del contrato de promesa de compraventa llegaron los contratantes en iguales condiciones, teniendo a su disposición la misma información e iguales elementos de juicio, lo cual determinó en el caso de la vendedora un actuar transparente, abierto, franco y libre de propósitos de engaño, al igual que de vicios que pudieran afectar en su validez o eficacia el acto jurídico.
- e. Que es cierto que la firma evaluadora modificó las conclusiones de su avalúo comercial, más no el contenido del mismo en lo que respecta a las características del predio, incluida la huella del paso de la corriente de agua, que en esta segunda oportunidad nuevamente reproduce pero somete a un criterio distinto de valorización para la determinación del precio del inmueble, utilizando para ello una metodología ininteligible y carente del soporte técnico necesario, hasta el extremo de presentar un resultado distorsionado en cuanto se refiere a la estimación del valor del metro cuadrado del bien, ubicándolo en cifras que no se compadecen con su localización, área, bondades, vías de acceso, posibilidades de penetración y naturaleza.
- f. Que la firma evaluadora atribuye de forma irresponsable, sin ningún fundamento, a la demandada, las causas de las variaciones que muestra en el segundo trabajo afirmando que no le suministró y, peor aún, que le habría ocultado información indispensable para la realización del avalúo comercial en la primera oportunidad.
- g. Que no era necesario mirar con mucho detenimiento el segundo avalúo comercial para advertir que se trataba de la transcripción del primero, tanto en cuanto mantenía la referencia a la corriente de agua; la única diferencia fundamental estaría en la aseveración de que la huella sería zona de protección, sin profundizar sobre este particular.
- h. Que la promitente compradora respecto al primer avalúo comercial que la sociedad promitente vendedora entregó tuvo todas las posibilidades para la revisión y análisis de ese trabajo, sin el ejercicio de presiones o actos intimidatorios, esto es, sin coartarle ningún derecho.
- i. Que, no obstante que el 6 de junio de 2.008 se había acordado entre las partes como fecha para la firma de la escritura pública de compraventa que perfeccionaría el contrato de promesa, solo hasta el 30 de mayo de 2.008 se le ocurrió a la sociedad promitente compradora, por cuenta propia solicitar a la firma evaluadora la revisión del avalúo.
- j. Que solo en comunicación que se fechó al 04 de junio del 2.008, la demandante, le expresa a la demandada que el contrato de promesa de compraventa adolecía de nulidad, supuestamente porque la primera habría sido inducida por la segunda a un grave error sobre las calidades sustanciales del inmueble, ataque que la demandada califica como absurdo e injustificado, afirmaciones que se concatenan con hipotéticos incumplimientos a deberes inherentes a la buena fe contractual y precontractual.
- k. Que no existe evidencia cierta de que la escritura de compraventa naciera a la vida jurídica con vicios de nulidad, ni la demandante se negó con justificación a proceder a

su otorgamiento. Todo lo contrario, según la demandada, se trató de excusas derivadas de una situación consistente en generar unilateralmente un nuevo avalúo comercial del inmueble a partir de información ausente de veracidad, con lo cual buscó crear un plano de contratante débil y asaltado en su buena fe para generar la necesidad de un nuevo estudio por parte de la misma firma evaluadora, de la que obtuvo pleno respaldo, pero dejando de advertir que ninguna seguridad jurídica aporta a los negocios tal comportamiento, ni semejante situación.

- l. Que es referencia importante en el mundo de la propiedad raíz cuando se trata de unir dos voluntades en torno de un negocio común, el avalúo comercial que sea realizado por persona calificada profesionalmente para el efecto, lo cual no significa que sea éste el único factor a considerar para la toma de decisiones, porque cada parte tiene expectativas y considera elementos de juicio que fundamentan sus necesidades y la conducen a acordar el precio de las cosas en función de su ubicación, vías de acceso, calidades de terreno frente a las expectativas de construcción, usos, posibilidades de ornamentación y otras.
- m. Que la sociedad demandada siempre estuvo dispuesta a discutir fórmulas de acercamiento nunca exploradas por la demandante precisamente porque la única opción que esta contempló consistió en la terminación unilateral del contrato de promesa de compraventa y la devolución del pago inicial por concepto del precio, suma de dinero que por concepto de arras de retractación ingresó al patrimonio de la demandada toda vez que medió incumplimiento de la promitente compradora al negarse a suscribir la escritura pública de compraventa en la fecha fijada para el efecto, conducta contumaz que no encuentra respaldo en el segundo avalúo comercial de inmueble, realizado con posterioridad a la firma del contrato de promesa de compraventa.

## **2. En cuanto a las excepciones incoadas:**

La parte demandada no presentó excepciones de mérito o de fondo respecto a los argumentos presentados por la parte demandante.

## **3. En cuanto a las Pretensiones de la demanda:**

La parte demandada, promitente vendedora, se opone expresamente a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer las mismas de fundamentos de hecho y de derecho, por lo cual se impone a cargo de la parte demandante en pago de las costas de proceso y de las agencias de derecho.

Señala sobre la pretensión subsidiaria de lesión enorme, que la misma no fue contemplada por la parte demandante dentro de las facultades que entregó a su apoderado para reclamar en el proceso, razón para que al momento de la sentencia fuera excluida cualquier consideración de fondo sobre este particular.

Finalmente, resalta al carácter mercantil del contrato de promesa de compraventa discutido en el proceso, el cual de haberse perfeccionado mediante el otorgamiento de la correspondiente escritura pública, no podía bajo ningún pretexto quedar amparado por la figura de lesión enorme.



## 6.7. El fallo de primera instancia:

En resumen, señala el fallo de fecha 15 de marzo de 2012, proferido por la Juez Séptima Civil de Circuito de Cali, lo siguiente:

### a. Sobre la teoría del error:

El error-vicio es la falsa representación de la realidad, parte del sujeto que afecta la formación de su voluntad, de modo que, de no haberse incurrido en el mismo, aquel no hubiese celebrado el contrato, o por lo menos no en esas condiciones. El error sustancial vicia el consentimiento cuando es determinante para su celebración, es decir, debe ser de tal naturaleza o transcendencia que sin él, la persona que lo sufre no hubiere contratado.

Para que el error por sustancia o calidad esencial del objeto del acto o contrato constituya vicio del consentimiento y acarree Nulidad Relativa se requiere:

1. Que el error recaiga sobre la sustancia de la cosa o sobre aquellas condiciones que principalmente hubieren dado lugar a su celebración.
2. Que se derive de hechos desconocidos por el obligado voluntariamente a contratar, es decir que no sea imputable a quien lo padece y no haya podido ser evitado por él, mediante el empleo de una diligencia media o regular.

Para la juez se debe conectar lo que en la demanda se denomina esencial, con la finalidad básicamente perseguida por el sujeto con la celebración de la promesa, de otro modo, el llamado error debe ponerse en la relación con la causa en sentido subjetivo, con los motivos casualizados, con la base del negocio, finalidad ésta que de algún modo haya quedado exteriorizada, compartida, conocida, aceptada por la parte, y se incorpore a la causa.

Son entonces sustanciales, aquellas cualidades de la cosa, que, de no concurrir, no puede convocar a la finalidad perseguida.

Según los hechos de la demanda el propósito que movió al prometiente comprador, a pretender adquirir el bien determinado en el documento preparatorio fue “la construcción de una nueva planta”

No obstante, refiere la promesa de compraventa, en la parte final de la cláusula tercera:

*“(…) Las características del lote y sus usos están referidos al avalúo 08-014 de enero 08 de 2008 solicitado por la PROMITIENTE VENDEDORA y elaborado por la firma – Avaluadora -, usos que son requeridos por la PROMITIENTE COMPRADORA. LA PROMITIENTE VENDEDORA no asume responsabilidad alguna sobre los usos del lote que sean necesarios por LA PROMITIENTE COMPRADORA.”*

De dichos documentos se desprende, que si bien en términos generales la prometiente vendedora estaba enterada del uso a que podía ser sometido el terreno objeto de la

contratación, no parece demostrado que dicho conocimiento se hiciera extensivo a la destinación particularizada por, tipo de construcción, área, características y localización de la construcción, dentro del lote de terreno, ello, por tanto, no fue el móvil determinante de la negociación, en otras palabras, que la planta que se dice se pensaba construir, fuera de tales características y dimensiones, y, que, por lo tanto, el área del terreno no podía sufrir ningún tipo de restricción, tampoco operó la confesión del demandado, sobre esta circunstancia en el interrogatorio del parte.

Tan ello es así, que se dejó liberada la responsabilidad del promitente vendedor sobre la utilización del inmueble para un uso específico, cuando en la misma promesa ésta deja así su compromiso en el pacto al señalar que frente a los “usos del lote que sean necesarios por la Promitente Compradora”, no se hace responsable.

**b. Acerca de la excusabilidad del error:**

Señala la señora Juez, que para que el error invalide el consentimiento, se ha de tratar de un error excusable, es decir aquel que no se puede atribuir a negligencia de la parte que lo sufre, ya que el error enexcusable por no afectar el consentimiento no es susceptible de nulidad.

La excusabilidad, continúa, implica que el error no es imputable al contratante que lo padece, quien, en consecuencia debió conducirse con mediana diligencia, si, el error puede ser evitado, sería reconocible, por tanto, incapaz de comprometer la validez del contrato. Lo anterior supone el poder ser detectado desplegando una diligencia normal.

En el asunto objeto de su consideración, el demandante no demostró que los hechos por él alegados fueran constitutivos de nulidad, por error en el consentimiento, por las siguientes razones:

1. Porque el promitente comprador estuvo asesorado por una inmobiliaria respecto al bien que pretendió adquirir con la promesa como lo ilustra en su declaración uno de los testigos de la parte demandada.
2. Porque según la declaración de varios testigos la presencia de la huella de agua era un hecho conocido por el demandante y que la presencia de la misma no representaba una restricción en su proyecto constructivo.
3. Porque la declaración de uno de los testigos corrobora que la depresión en el lote era una circunstancia visible al señalar, que el avalúo que antecedió a la negociación lo advertía así y porque existían otros dos avalúos, que no hacen diferencia, ni énfasis en la presencia o no del accidente geográfico para determinar su valor comercial.
4. De lo anterior concluye la señora juez que el demandante estuvo asesorado en el proceso de negociación, estuvo enterado de la existencia de un accidente geográfico en el terreno, que no hubo omisión en la información pues dicha característica geográfica además de discutida y aceptada fue advertida con el peritaje que antecedió a la negociación, además de palpable en el terreno, circunstancias éstas, que la hacían reconocible y detectable, lo que descarta cualquier error como vicio de consentimiento en la negociación, pues el demandante tuvo a su alcance la posibilidad

de obtener cualquier análisis y asesoría, sobre sus repercusiones, máxime cuando el demandado no hizo reserva en la información ni puso impedimentos ni trabas para el recorrido del bien.

**c. Respecto a la pretensión subsidiaria:**

Referente a que el contrato de promesa celebrado quede viciado por lesión enorme, señala la señora Juez, que esta pretensión habrá de negarse por las siguientes razones:

Entiende el juzgado que la acusación que hace el demandante se deja en el plano de la lesión enorme ya que en uno de los hechos hace alusión a la resciliación que es uno de los efectos consecuenciales de ésta, la que se produce cuando las aspiraciones se centran en el desequilibrio del precio, pues no enuncia otra aspiración jurídica que involucre la lesión enorme en los hechos de la demanda ni la precisa en la pretensión subsidiaria.

La acción de resciliación por lesión enorme que reglamenta en el art. 1946 y siguiente del C.C., es una acción que se encamina a restablecer el desequilibrio económico entre las prestaciones de las partes en las convenciones onerosas. Empero, no se aplica a toda clase de negocio. El contrato de promesa de venta no está incluido dentro de las relaciones contractuales susceptibles de ser cuestionada por medio de esta figura jurídica.

Así, mientras que para el contrato prometido es viable alegar la resciliación por lesión enorme no sucede igual para la promesa, dado el carácter preparatorio de esta última de la cual solo se deriva la obligación de hacer, consistente en la celebración del contrato prometido.

En efecto los preceptos sobre lesión enorme del código civil dicen relación directa y exclusiva con el contrato de compraventa celebrado lo que no se hace extensivo a la promesa, por lo tanto si la negociación se queda en la simple promesa, si no hay venta no es permisible la acción rescisoria.

Bajo las anteriores argumentaciones la Señora Juez, **Resuelve:**

- a. **Negar** las pretensiones de la demanda.
- b. **Condenar** en costas a la parte demandante, fijando como agencias en derecho la suma de \$100.000.000 las que se incluirían en la liquidación de costas que realizara el juzgado.

**6.8. Del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.**

Ante este fallo la parte demandante (Promitente Compradora) presentó recurso de apelación el cual fundamentó en los siguientes argumentos jurídicos:

**a. En relación con el error como vicio del consentimiento**

Señaló la señora Juez Séptima Civil del Circuito de Cali, que según las pruebas practicadas en el proceso no se aprecia error por parte de los contratantes en ninguna de

las modalidades señaladas por la legislación civil para este vicio del consentimiento. El demandante no comparte tal apreciación dado que el material probatorio que reposa en el expediente conduce, a su juicio, a la conclusión contraria. A continuación se expone el por qué de su apreciación:

### **1. En relación con el error en la sustancia o en la calidad esencial de la cosa:**

Asevera el demandante que después de una serie de transcripciones doctrinales de orden general, la juez de primera instancia concluyó que en el caso sometido a su análisis no se configuró ni error en la sustancia ni error en la causa por lo cual desestimó las dos primeras pretensiones principales de la demanda, conclusiones que a su juicio no obedecen a una correcta y adecuada valoración del material probatorio que estuvo a su disposición.

En su criterio, la señora juez se limitó a realizar un análisis superficial de los documentos y declaraciones, llegando a una conclusión errónea en torno a lo que realmente ocurrió. Lo anterior por cuanto el error en la sustancia de acuerdo con el artículo 1511 del Código Civil no se refiere a la identidad de la cosa como tal, sino, como ocurre en el caso materia de análisis, a la calidad esencial del objeto sobre el que versa el acto o contrato.

En el caso de la referencia, según se lo informó a la demandante en el primer avalúo efectuado por la firma evaluadora, el lote objeto del contrato tenía la vocación para la construcción de una instalación industrial, vocación que resultó imposible de materializar, según se pudo apreciar, por la existencia de un fenómeno geográfico que implica una serie de restricciones de orden legal que inutilizaron el predio para el propósito perseguido por el comprador.

Razón por la que no hay duda de que la calidad esencial de la cosa que constituyó el motivo por el cual el comprador celebró el contrato, no resultó ser cierta, es decir, se esperaba adquirir un predio que física y realmente permitiera la construcción de una factoría industrial y probado quedó, según su análisis, que el predio materia de dicha negociación no podía ser utilizado con este propósito por cuanto la “madre vieja” invade de tal manera el inmueble, que la probabilidad de hacer de él el uso esperado resultó imposible, lo anterior conforme se aprecia en el levantamiento topográfico aportado como prueba documental que no fue tachada por la contraparte, documento que desafortunadamente no mereció ningún pronunciamiento por parte del fallador de primera instancia.

No comparte el análisis que trae a colación la señora juez de primera instancia en relación con el alcance del artículo 1511 del Código Civil, al limitarse a citar el ejemplo contenido en la referida norma para concluir que el error en la calidad esencial del objeto no se configuró en este caso. De la providencia atacada, la misma señora juez destaca que para que este error se declarase probado se requerirían dos requisitos:

*“1. Que el error recaiga sobre la sustancia de la cosa o sobre aquellas condiciones que principalmente hubieran dado lugar a su celebración.*

*2. Que se derive de hechos desconocidos por el obligado voluntariamente a*

*contratar, es decir, que no sea imputable a quien lo padece y no haya podido ser evitado por el, mediante el empleo de una diligencia media o regular”.*

Así cierra la conclusión sobre este tema, sin explicar por qué puede concluir que los requisitos en mención no resultaron probados.

Contrario a lo que afirmó la señora Juez, la conclusión de la demandante es que estos dos requisitos sí se cumplieron en el caso de la referencia por cuanto de manera reiterada el comprador manifestó tanto en el contrato, como a quienes rodearon la negociación, que el bien lo requería para la construcción de una fábrica, finalidad que resultó imposible según se aprecia en el levantamiento topográfico y en el segundo avalúo que realizó la evaluadora, el cual, según su concepto, es ignorado a lo largo de toda la sentencia de primera instancia.

La conclusión de que la demandada, promitente compradora, sabía de la existencia de la “madre vieja” no sólo es equivocada, para ésta sino contraria a lo que resultó probado en el proceso.

## **2. En relación con el error en la causa:**

Señala la demandante, que tal como se puede apreciar en sus alegatos de conclusión, estaría demostrado en el proceso que en el mejor de los escenarios ninguna de las partes conocía de la existencia de la “madre vieja” ni de las limitaciones que aquella impondría al desarrollo del predio objeto del negocio. Afirma que las declaraciones de los representantes de la demandante coinciden en señalar que desconocían la existencia de normas que impidiesen el desarrollo del predio por la existencia de la “madre vieja”. De hecho algunos como el representante legal, afirmaron desconocer de manera previa la existencia de dicho accidente geográfico en el predio materia del negocio.

Según el demandante, en el análisis del caso la señora Juez no tuvo en cuenta que el promitente comprador, fue reiterativo en expresar la razón por la que celebraba el contrato, y que tanta convicción tenía en la celebración del negocio para lograr el propósito buscado, que fue por solicitud de él, según se aprecia en diversos testimonios, que el valor de las arras se incrementó hasta la suma de Quinientos Millones de Pesos. Y se pregunta, ¿Es este el comportamiento de una persona que celebra un contrato para luego desvincularse del mismo? ¿Por qué quería el demandante aumentar las arras en la promesa de un negocio que no quería celebrar?

No obstante lo anterior, la juez en la sentencia concluye que en caso de existir error en la esencia, el mismo no afectaría el consentimiento por cuanto a su juicio, no se trata de “un error excusable”, conclusión a la que llegó por cinco razones que resume así:

1. Porque el promitente comprador estuvo asesorado por una inmobiliaria en el proceso de la negociación.

De manera que no guarda relación con la lógica de la información que reposa en el expediente, la señora juez afirma que la asesoría de una inmobiliaria debió conducir a que el demandante concluyera que existía una “madre vieja” y además que la misma limitaba el desarrollo del predio. Esta conclusión es totalmente alejada de la realidad,

dado que como la juzgadora pudo apreciar en la recepción de cada uno de los testimonios, ninguno de ellos tiene la formación de carácter técnico que permita suponer que son expertos en la identificación de un accidente geográfico tan particular y que son expertos en el conocimiento de las normas que limitan el desarrollo de predios por la presencia de accidentes geográficos.

2. Porque según la declaración de cuatro testigos la presencia de una “huella de agua” no presentaba una restricción para la construcción del lote.

Esta conclusión es igualmente apartada de la realidad probatoria, en las transcripciones de los testimonios que se citan en la sentencia, en ninguna de ellas, se aprecia que alguno de estos testigos haya afirmado que *“la presencia de la misma (una huella de agua) no presentaba una restricción para la construcción del lote”*. Esta afirmación es una conclusión de la señora Juez que no se basa en lo afirmado por estas personas. Pero si en gracia de discusión se admitiere que estas personas así lo afirmaron, se pregunta ¿Qué característica de su formación profesional o académica que fue informada por ellos, le permitió a la señora juez concluir que estaban calificados para formular tal apreciación?

3. Porque la declaración de otro testigo corrobora que el accidente geográfico era una circunstancia visible y detectable.

El vigilante del predio vecino al que fue objeto de la negociación y empleado de la demandada, afirmó que el predio tiene una depresión que se identifica a simple vista cuando se entra al lote. Sin embargo, nada se aprecia en dicho testimonio que permita concluir que tal depresión constituya una “madre vieja”. La palabra “depresión” según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua significa *“concauidad de alguna extensión en un terreno o una superficie”*. Nuevamente se pregunta el demandante, ¿Significa ello que concauidad o depresión es sinónimo del lecho antiguo de un río que en determinadas épocas se llena de agua?

4. Porque el primer avalúo efectuado por la Avaluadora advertía la existencia de una “madre vieja”.

Según el criterio jurídico de la demandante, este punto al igual que lo anterior es contrario a lo que quedó probado en el proceso. El primer avalúo informa que en el predio existe la “huella de un cauce seco”, más no se indica que tal huella implica la existencia de una “madre vieja” y de las restricciones que ello conlleva.

Prueba de que el primer avalúo no afirma lo que la señora juez concluye que sí lo hace, la constituye el hecho de que el segundo avalúo del mismo avaluador, que corrige el primero, y que la señora juez no menciona para nada en su sentencia, tiene como propósito precisamente destacar la ignorancia previa sobre la existencia de este accidente y de informar que entendida la existencia del mismo ya el predio no valía el precio que inicialmente se estimó sino que tampoco servía para el propósito de construcción de una instalación industrial.

5. Porque un tercer avalúo aportado por la parte demandada demuestra lo contrario.

La parte demandante, argumenta que el tercer avalúo presentado por la parte demandada el cuarto día hábil siguiente a la celebración de la audiencia del artículo 101 del C.P.C. parte de un análisis y de unos supuestos diferentes a los que fueron tenidos en cuenta por los avalúos uno y dos ejecutados por la firma evaluadora, que no fueron otros que los informados por la promitente vendedora. Este último avalúo “mejora el predio” y por tanto su valor, suponiendo el encausamiento del agua de la “madre vieja”, suposición que desconoce que aún con dicho procedimiento, la restricción de orden legal entorno a la utilización del predio se mantiene, por cuanto según se aprecia en el plano aportado, la “madre vieja” se distribuye en tan grande parte de la extensión del predio que la canalización de las aguas que ocasionalmente la llenan resultaría imposible. Prueba de ello es que la misma “madre vieja” que afecta un lote que forma parte del lote de mayor extensión, que es de propiedad de la demandada, no existen construcciones.

Contrario a la conclusión de la señora Juez, quedó demostrado para la demandante, que según se desprende de las declaraciones de los representantes y empleados de la demandante estos desconocían las limitaciones jurídicas del predio por razón de la “madre vieja”, desconocimiento que con mayor razón tenía mi cliente quien no tuvo con respecto al predio la relación de largo tiempo que sí tuvieron los primeros nombrados. Si se cree en la buena fe de la demandada, entonces también se debe creer en sus afirmaciones relacionadas con el desconocimiento de la limitación. Desconocida entonces la tantas veces mencionada limitación, por ambos contratantes, se configuran los requisitos de la falsa causa identificados por nuestra jurisprudencia en particular por la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 7 de octubre de 1938 destacada en sus alegatos.

#### **b. En relación con el dolo como vicio del consentimiento**

Señala la señora Juez que en este caso la parte demandante no demostró el dolo de los representantes de la promitente vendedora y que el dolo no puede presumirse. Lo que no tiene en cuenta la señora juez de primera instancia, según los argumentos de la demandante es que la reticencia es igualmente una modalidad de dolo. Si una de las partes guarda silencio en relación con una característica de la cosa o del negocio, que resulte determinante para que la contraparte contractual acepte o no expresar su consentimiento para vincularse al mismo, la estará engañando.

Las pruebas aportadas, así como las practicadas permiten concluir que los representantes legales de la demandada no sólo sabían de la existencia de la “madre vieja”, sino también de las limitaciones que la misma imponía para el desarrollo del predio. Lo anterior, por cuanto las pruebas testimoniales, permiten suponer que se tenía total conocimiento de esta limitación tanto así que uno de los testigos informa que en la parte de la “madre vieja” que afecta el inmueble de propiedad de la demandada adyacente al predio de la negociación, no existe construcción alguna. Dicho predio es un parque cementerio.

La demandada guardó silencio frente a la demandante con relación al accidente geográfico y las limitaciones que implica para el desarrollo del predio negociado, pudiendo haberlo hecho de manera expresa, como sí lo hizo cuando finalmente lo enajenó por medio de la Escritura Pública del año 2010 a un tercero comprador ajeno a este conflicto.

Para la demandante, la precisión que la demandada hizo en la promesa de compraventa en relación con no asumir responsabilidad en torno al uso que pretendía darse al inmueble por parte del demandante, no es un indicativo de su ausencia de responsabilidad en este caso como de manera equivocada lo concluyó la Juez sino que es una demostración de su mala fe, porque conociendo de la existencia del tantas veces mencionado accidente y de las restricciones legales que lo protegen, guardó silencio a pesar de que el promitente comprador de manera insistente y reiterada señaló cuál era la causa que lo motivaba a celebrar el contrato.

Por estas razones el demandante arguye mala fe de la demandada promitente vendedora al haber guardado silencio en torno a un hecho que de ser conocido por el demandante lo habría conducido a no celebrar el contrato.

**c. Incorrecta e incompleta valoración del material probatorio.**

Según la demandante, las manifestaciones realizadas en líneas anteriores sobre las reiteradas equivocaciones en las conclusiones a las que llegó la señora Juez Séptima Civil del Circuito de Cali para expresar el sentido de su fallo, demuestran que el ejercicio de valoración de las pruebas allegadas y practicadas fue incorrecto, por lo cual se impone para éste que el señor juez de segunda instancia se ocupe de hacer un nuevo ejercicio de valoración que reconduzca el análisis y permita adecuar el fallo a lo que realmente resultó probado en el proceso.

**d. Aporte extemporáneo de una prueba que resultó de gran trascendencia para el fallo de primera instancia.**

Argumenta el demandante, que como el señor Magistrado podrá apreciar, el día 4 de febrero de 2010 se llevó a cabo la audiencia reglamentada por el Art. 101 del C.P.C. El día 10 de febrero de 2010, es decir, el cuarto día hábil siguiente a la referida audiencia, el demandado, manifestando hacer uso de la facultad de aportar pruebas dentro de los tres días siguientes a la misma, aportó como prueba documental la copia de un avalúo elaborado por una persona natural, prueba que, de acuerdo con su análisis, fue usada por la señora juez como prueba determinante en las conclusiones a las que llegó en la sentencia, pese a ser extemporanea.

**e. Petición**

Por lo anteriormente expresado, solicito la parte demandante al señor Magistrado revocar en su integridad el fallo de primera instancia proferido por la señora Juez Séptima Civil del Circuito de Cali de fecha 15 de marzo de 2012, y en su lugar declarar probadas, de la forma que fueron formuladas, las pretensiones de la demanda.

De manera subsidiaria solicita al Tribunal que de ratificarse el fallo objeto de la apelación se tase el monto de las agencias en derecho de acuerdo con una tarifa que resulte acorde con el contenido del debate procesal y la gestión del apoderado de la demandada.



## **6.9 Del traslado al recurso de apelación incoado por la parte demandante**

Para la parte demandada, existe incongruencia entre las pretensiones solicitadas por la parte demandante, por cuanto:

En la diligencia de conciliación previa, las aspiraciones de la demandante se enfocaban al error aplicado a las calidades sustanciales del predio objeto de la promesa, mientras que en las pretensiones de la demanda se hace énfasis principalmente en figuras como el error en la causa y el dolo que sin fundamento se le atribuyen a la demandada, lo que evidencia una disconformidad que genera insuficiencia en del libelo en las reclamaciones que formula más allá de los dichos que provocaron las diligencias conciliatorias, circunstancia por sí sola suficiente para que la sentencia hubiese excluido de cualquier consideración los temas relacionados con el supuesto error en la causa y por dolo.

Afirma que la sentencia es acertada en el análisis jurídico de las súplicas de las demanda sobre las cuales profundiza para precisar su naturaleza y requisitos indispensables para su procedencia, encontrando como conclusión que ninguna de ellos se encuentra debidamente estructurado y probado, pues, adicionalmente, efectuó en debida forma el estudio del haz probatorio, tomando las pruebas de manera individual y luego en conjunto, para deducir de las mismas que a la realización de la negociación que se materializó mediante el contrato de promesa de compraventa llegó la firma demandante con la plenitud de la información y el conocimiento suficiente sobre la calidad de la cosa, sus características y demás factores de identificación, sin que por parte de la demandante se le hubiese inducido a error, ni que de ésta pueda predicarse dolo o mala fe.

Continúa argumentando que el supuesto error en la sustancia o calidad de la cosa se desvirtuó en el plenario puesto que la demandante recorrió el fundo, contó con la posibilidad de conocerlo sin restricciones y recibió de parte de la demandada el avalúo que para la negociación solicitó elaborar a la firma avaluadora documento donde consta expresamente en el capítulo denominado conformación que “sobre el lindero norte se encuentra un sendero peatonal de adoquín de concreto, y se observa la huella de una corriente de agua en sentido Occidente-Oriente, que en el momento de la visita se encontraba seca” es decir, que ambas partes dispusieron de un documento de carácter técnico que se tuvo en cuenta para determinar las características y calidades del bien, razón por la cual la sentencia hubo de reconocer la discordancia que surge de la propia demanda al aducir la ignoranza sobre la existencia de la huella de una corriente de agua en el inmueble, que el tercer avalúo analizó para aclarar que no es una madre vieja sino una corriente efímera de solución técnica sencilla para efectos de la realización sobre el predio de desarrollos inmobiliarios.

Para la demandante no se podía establecer que ese accidente de la naturaleza en un futuro fuese a impedir la plena realización de ideas o proyectos que tuviera la demandante respecto del predio en cuestión. En su concepto la demandada, en todo momento fue diligente y tal actuar la exime de los cargos que le atribuye la demandada, como la mala fe, el deseo de engaño y de afectar a su promitente comprador.

La firma avaluadora del inmueble nunca advirtió la existencia de una madre vieja con las características limitativas que pretende la demandante, ni los funcionarios tanto de la parte demandada como la demandante, que declararon en el proceso, ni los asesores de

la última que visitaron el inmueble, que lo recorrieron libre y abiertamente, por si solos y sin tropiezos.

Argumenta que al ser el inmueble apreciado en toda su extensión, no puede someterse de ninguna manera que la demandante hubiese sido asaltada en su buena fe, o víctima de fraude, mucho menos que fuese ajena a los hechos que dieron lugar a la negociación y que posteriormente la misma sociedad se hubiese enterado por medios externos de la existencia de la huella del paso de la corriente de agua.

Aduce igualmente que las argumentaciones de la accionante se quedaron en sus propios dichos, carentes de cualquier valor demostrativo, pues de conformidad con el artículo 177 del Código de procedimiento civil, debía acreditar los supuestos de hecho que invocó en su demanda, mas no cumplió con esta carga. Ni siquiera acreditó la existencia de reglamentación especial del municipio de Yumbo sobre las eventuales limitaciones que podría traer consigo una madre vieja, lo que era imprescindible por tratarse de normas jurídicas que no tienen alcance nacional. Por su parte, la demandante, sin tener la carga o responsabilidad probatoria, aportó pruebas que desvirtúan totalmente los argumentos expuestos por la sociedad accionante.

Reiterando, según el concepto de la demandada, hay evidencia de que ésta le entregó a a la demandante, el avalúo de la firma Avaluadora. Lo cual deja sin fundamento el dolo mencionado, que para la tipificación requería ser determinante, dicho de otro modo, que la demandada hubiese estimulado a la demandante a contratar mediante artificios y que sin ellos la sociedad accionante no hubiese suscrito el contrato de promesa de compraventa.

Concluye que no existe dolo cuando las maniobras surgen de un tercero, como lo es el caso de la firma Avaluadora. Que fue la que emitiendo un segundo concepto o trabajo de avalúo, habría alterado las condiciones con las que inicialmente pactaron las sociedades y no con apoyo en hechos reales sino como resultado de la impericia y su falta de profesionalismo, de manera que si las maniobras fueron ejecutadas por la firma de avalúos, no vician el consentimiento por cuanto, afirma: según Eudoro González Gómez en su libro “De las Obligaciones en el Derecho Civil Colombiano” de la Universidad de Antioquia, pág. 42 sostiene: *“Cuando el dolo no es obra de una de las partes o no es determinante, no entraña vicio de consentimiento y solo da lugar a la acción de perjuicios contra la persona o personas que lo ha fraguado”*.

Finalmente concluye la demandada que no son ciertos los supuestos de los hechos expresados por la parte demandante, como lo entendió el fallo de primera instancia que solicita al Tribunal confirmar, ya que en su criterio acierta en los análisis jurídicos y probatorios del caso.

#### **6.10 Del Estado Actual del Proceso.**

Actualmente – abril de 2013 - el proceso se encuentra en el Tribunal Superior de Cali, pendiente de resolverse el recurso de apelación incoado por la parte demandante.

## **7. GUÍA DEL PROFESOR**

### **7.1 Resumen del caso**

Juan Toro, exitoso empresario de la ciudad de Cali, hace varios años busca un inmueble adecuado en el cual construya una nueva planta para su fábrica que le permita continuar desarrollando el objeto social de su compañía de forma expansiva y eficiente, una vez encontrado el lugar indicado, y de celebrado el contrato de promesa de compraventa, encuentra que el predio no resulta ser ni física ni jurídicamente apto para la construcción de su fábrica

### **7.2. Problema principal que plantea el caso.**

El caso materia de análisis plantea un problema fundamental: Determinar si la promesa de compraventa puede ser objeto de anulación, aduciendo error en en la causa, debido a que el objeto prometido se encuentra afectado por una huella de agua seca (madre vieja) que impide su uso adecuado por parte de la promitente compradora, la cual, pretende demostrar en el desarrollo del proceso ordinario, tenía total y claro conocimiento la promitente vendedora.

### **7.3. Objetivos pedagógicos del caso**

- a) Conocer los vicios del consentimiento y determinar si en este caso se produjo un error en cuanto a la sustancia o a la causa.
- b) Determinar si el posible error en la causa podía derivar en la declaración de nulidad del contrato de promesa de compraventa celebrado.
- c) Estudiar los argumentos de la demanda y de la contestación y determinar si estos estuvieron acordes con el fallo de primera instancia.
- d) Estudiar la buena fe en la celebración de los contratos y analizar si en este caso la misma existió al momento de su perfeccionamiento o por el contrario, estuvo ausente.

### **7.4. ¿Cuál sería la posible resolución que se le daría al caso?**

- a) Resolver el contrato de promesa de compraventa por mutuo acuerdo
- b) El Juez de primera instancia debió declarar la terminación del contrato sin lugar a indemnizaciones
- c) El Tribunal deberá confirmar el fallo de primera instancia
- d) Declarar que sí hubo error en la causa dado que el demandado conocía la situación del predio.

## **8. BIBLIOGRAFÍA**

- 8.1.** Cifuentes, Santos, *Negocio Jurídico*, Segunda Edición Actualizada, Editorial Astrea, Buenos Aires 2004, Págs. 483 – 484.
- 8.2.** Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente Carlos Esteban Jaramillo. Sentencia de 19 de octubre de 1994.
- 8.3.** Di Pietro, Alfredo, *Derecho Privado Romano*, Ediciones Depalma, Buenos Aires 2001, Pág. 169.
- 8.4.** Joseph Pothier, Robert, *Tratado de las Obligaciones*, Editorial Atalaya, Buenos Aires. 1947. Pág. 21.
- 8.5.** Medellín Aldana, Carlos J., Medellín Forero, Carlos, Medellín Becerra, Carlos Eduardo, *Lecciones del Derecho Romano*, Décimo Cuarta Edición, Editorial Temis S.A. Bogotá, Pág. 51-52.
- 8.6.** Ospina Fernández Guillermo y Ospina Fernández Acosta, *Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico*, Séptima Edición, Editorial Temis, Bogotá 2009, Pág. 182
- 8.7.** Sentencia 30698 de mayo 7 de 2008, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral Rad.: 30.698. Acta: 22. Magistrado Ponente: Dr. Gustavo José Gnecco Mendoza. Bogotá, D.C., 7 de mayo de 2008.