**ACTIO DE IN REM VERSO - Procedencia**

Así las cosas, para la Sala es claro que para que sea procedente el ejercicio de la Actio de in rem verso se requiere que no exista una causa que haya dado lugar al enriquecimiento del patrimonio de una de las partes con el empobrecimiento correlativo del patrimonio de la otra, es decir, que no exista un contrato, cuasicontrato, o no se haya presentado un hecho dañino como el delito o cuasidelito.

**ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA** **- Declaratoria - Incumplimiento**

Luego, si lo que ocurre en un determinado asunto es que dos personas celebran un contrato del que surgen obligaciones a cargo de ellas y la administración, mediante un acto administrativo se obliga a pagar la obligación de una de las partes, mal podría pensarse que en esa hipótesis la acción procedente para demandar la declaratoria de incumplimiento de la obligación de pago es la acción de enriquecimiento sin justa causa, pues en esa hipótesis hay una causa que es precisamente el contrato y la actuación de la administración que asume el compromiso de pago.

**CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - Contenido pluripretensional**

De la lectura del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, mediante el cual se regula el ejercicio de la acción a la que se hace referencia, se deduce fácilmente que no se trata de una vía procesal con un contenido normativo único, sino que tiene un contenido pluripretensional, es decir, que su ejercicio cobija una gran variedad de situaciones problemáticas que hipotéticamente se pueden presentar con ocasión de la celebración de un determinado contrato.

**CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - Concepto y características**

Ahora, si bien históricamente no se profundizó sobre el alcance y contenido de la acción de controversias contractuales como vía procesal autónoma frente a los conflictos que se pudieran presentar con ocasión de un contrato, con la entrada en vigencia de la ley 80 de 1993, que a través de su artículo 32 elimino la clasificación entre contratos de la administración y de derecho privado y mediante su artículo 75 atribuyó a la jurisdicción contencioso administrativa la competencia para dirimir todos los conflictos derivados de la actividad contractual del Estado, se quiso profundizar sobre su contenido y alcance, definiendo dicho mecanismo procesal como una acción autónoma, por regla general de naturaleza subjetiva, individual, temporal, desistible y pluripretensional.

**CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - Pretensiones diferentes**

Ahora bien, en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el legislador conservó las notas características del medio de control de controversias contractuales, permitiendo que a través de su ejercicio se pueda discutir ante el Juez Administrativo las diversas vicisitudes jurídicas que puedan originarse en una relación contractual. En efecto, el artículo 87 del C.C.A. ahora previsto en el artículo 141 del C.P.A.C.A. al establecer que en ejercicio de la acción de controversias contractuales también se puede pretender que “se hagan las demás declaraciones y condenaciones que sean pertinentes”, otorga la posibilidad de que los administrados en ejercicio de esa acción puedan elevar pretensiones diferentes a las expresamente tipificadas en la norma.

**CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - Pretensiones reparadoras - Indemnizatorias**

Con otras palabras, la redacción de la norma le otorga la posibilidad a los administrados para que en ejercicio de la acción de controversias contractuales puedan elevar pretensiones reparadoras o indemnizatorias diferentes a las derivadas de la declaratoria de existencia del contrato o a la declaratoria de incumplimiento de éste, siempre y cuando, desde luego, que estén vinculadas con un contrato.

**OBLIGACIÓN - Concepto**

La obligación es el “ligamen, atadura o vínculo” jurídico que se establece entre dos personas determinadas, por virtud del cual, una de ellas el deudor o sujeto pasivo de la relación jurídica, se obliga frente al acreedor o sujeto activo a cumplir una determinada prestación que puede consistir en dar, hacer o no hacer algo. Con otras palabras,la obligación consiste en un ese vínculo jurídico que existe entre dos sujetos determinados, en el que una parte, el deudor asume el deber de satisfacer una prestación en favor de la otra, el acreedor.

**OBLIGACIÓN - Elementos**

De ésta forma, los elementos que estructuran la obligación son a saber: i) Los sujetos que intervienen en ella, el acreedor o sujeto activo, el deudor o sujeto pasivo; ii) La prestación o el objeto de la obligación y; iii) El contenido específico de la relación obligacional.

**OBLIGACIÓN - Objeto**

La prestación o el objeto de la obligación es el “deber de conducta” o el comportamiento que debe desplegar o adecuar el deudor al contenido de la relación obligacional en beneficio de los intereses del acreedor y que puede consistir en dar o entregar un objeto o cosa o en desplegar una conducta positiva (acto) o una conducta negativa (abstención). A su vez dependiendo de las varias prestaciones que deba desplegar o ejecutar el deudor en beneficio del acreedor o en el número de personas que deben intervenir en su ejecución, la prestación puede ser simple o compleja.

**RELACIÓN JURÍDICA - Contenido**

Ahora bien, el contenido de la relación obligacionalson las condiciones o circunstancias de modo, tiempo y lugar a las que se sujeta el deudor según la relación jurídica obligacional para ejecutar la prestación a su cargo, las cuales se fijan o se determinan por las partes en el contrato, por disposición de una providencia judicial o arbitral o por la Ley.

**RELACIÓN JURÍDICA - Intervinientes**

Tal como se señaló en líneas anteriores por regla general, en la relación obligacional intervienen dos sujetos a saber, de una parte, el acreedor quien espera fundadamente y tiene el poder de exigir un determinado comportamiento o conducta que puede consistir en un acto o abstención; y de otra, el deudor quién se encuentra obligado o constreñido a ejecutar ese determinado comportamiento o conducta en las condiciones de modo, tiempo y lugar exigidas.

**OBLIGACIÓN - Origen**

Ahora bien, según lo dispone el artículo 1494 del Código Civil las obligaciones surgen ya sea de la voluntad entre dos o más personas que se obligan como en los contratos o convenciones, de un hecho voluntario de la persona que se obliga; de un hecho que haya inferido injuria o daño a otra persona o a partir de disposiciones normativas o legales que regulen situaciones determinadas.

**OBLIGACIÓN - Vinculación**

De ésta forma, se entiende que por regla general las personas únicamente resultan vinculadas u obligadas por sus propios actos, ya sean éstos de carácter dispositivo, que con ellos se genere algún daño a otro, o que se deriven de disposiciones normativas que regulen situaciones o circunstancias en las que se encuentre un sujeto determinado,

**RELACIÓN JURÍDICA - Obligación del deudor**

Así en la relación jurídica obligacional sólo el deudor es quien debe la prestación, se encuentra obligado a ejecutarla en las condiciones de tiempo, modo y lugar convenidas y responde por su incumplimiento cuando se hace exigible y no cumple y; el acreedor sólo le puede exigir a éste su cumplimiento, salvo aquellos eventos en los cuales se altera alguna de las partes de esa relación jurídica obligatoria.

**DEUDA - Asunción - Concepto**

La asunción de la deuda es “una figura legalmente atípica” en la que se produce una alteración de la parte pasiva de relación obligatoria en la que un sujeto que no era parte en ella, por cualquier motivo o causa asume la prestación debida por el deudor y se compromete para con el acreedor a ejecutarla en las condiciones de modo, tiempo y lugar convenidas, ya sea colocándose al lado del deudor originario solidaria o subsidiariamente (Adpromissión - asunción concurrente o cumulativa) o desplazándolo de su lugar (expromissión - asunción liberatoria)

**DEUDA - Alteración o modificación**

En la asunción de la deuda, para que se produzca una alteración o modificación en la parte pasiva de una determinada relación jurídica, no se requiere de la intervención o participación del deudor, es decir, no se exige que éste le haya solicitado u ordenado al sujeto que no era parte en ésa relación jurídico obligacional la asunción de su deuda; a diferencia de lo que sucede con la figura de la delegación por pasiva, en la cual sí se requiere ineludiblemente que el deudor originario (delegante) le haya solicitado u ordenado al sujeto que no era parte de la relación (delegado) que asumiera el pago de su deuda frente al acreedor (delegatario)

**ASUNCIÓN LIBERATORIA - Concepto**

La expromissión o también denominada por la Doctrina “Asunción Liberatoria” es la modalidad de asunción de la deuda en la que un sujeto que no era parte en la relación jurídico obligatoria, por cualquier motivo o causa, asume la prestación del deudor originario y se compromete para con el acreedor a ejecutarla en las condiciones de modo, tiempo y lugar exigidas, desplazándolo de su lugar. Con otras palabras, en la expromissión el sujeto que no era parte en la relación jurídico obligacional, asume la deuda frente al acreedor sustituyendo la posición que el deudor originario tenía en ella.

**ASUNCIÓN LIBERATORIA - Novación**

Ahora bien, según lo dispone el artículo 1694 del Código Civil, se entiende que en la figura de la expromissión, cuando el sujeto que no hacía parte de la determinada relación jurídica sustituye al deudor originario o toma su lugar, aceptándolo expresamente el acreedor, se produce una novación, generándose un nuevo nexo o vínculo jurídico entre ese tercero o sujeto que antes era extraño a la obligación en la que asumió la deuda y el acreedor.

**ASUNCIÓN LIBERATORIA - Diferencia con la figura de la delegación**

Así las cosas, en la figura de la expromissión cuando el sujeto que no era parte en la relación jurídico obligacional asume la deuda y se encuentra expresamente autorizado por el acreedor, no actúa frente a éste como un mandatario o delegado del deudor originario, a diferencia de lo que sucede con la figura de la delegación por pasiva, donde ese sujeto que era extraño a la relación jurídica inicial, cuando asume la deuda, no obstante estar autorizado por el acreedor, se presenta frente a éste como mandatario o delegado del deudor originario.

**RELACIÓN JURÍDICA - Tercero**

Así quien en una determinada relación jurídica, como tercero asume el pago de la deuda desplazando al deudor originario de la misma y esa circunstancia es aceptada por el acreedor, no podrá negarse posteriormente a pagar la deuda que asumió, pues una vez lo hizo se produjo una novación de la obligación, generándose una nueva relación jurídica entre éste y el acreedor, con fundamento en la cual éste último puede exigirle directamente el cumplimiento de la prestación a su favor.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA**

**SUBSECCIÓN C**

**Consejero ponente:** **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**

Bogotá D.C. dieciocho (18) de mayo de dos mil diecisiete (2017).

**Radicación número: 76001-23-31-000-2012-00186-01 (57177)**

**Actor: ALBERTO GUENALDO AYALDE GONZÁLEZ, EDUARDO AYALDE GONZÁLEZ.**

**Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE AGRICULTURA Y EL INSTITUTO DE DESARROLLO RURAL- INCODER.**

**Referencia: ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES (APELACIÓN SENTENCIA)**

Contenido: Descriptor: Se accede a las pretensiones de la demanda al encontrarse demostrado el incumplimiento de la obligación de pago por parte del accionado Restrictor: El enriquecimiento sin justa causa y los requisitos para el ejercicio de la *Actio de in Rem verso*/ Pretensión indemnizatoria en la acción de controversias contractuales/ Noción de la obligación y sujetos que intervienen en la relación obligacional/ Alteración de las partes de la relación obligatoria/ La *expromisión* o cuando el tercero que asume la deuda desplaza al deudor originario/ la *adpromisión* o cuando el tercero que asume la deuda se coloca al lado del deudor originario solidaria o subsidiariamente.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 27 de noviembre de 2015 proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, mediante la cual se declaró como probada de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación- Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y se accedió parcialmente a las súplicas de la demanda frente al Incoder.

 **I.ANTECEDENTES.**

1. **Lo Pretendido**

El 17 de febrero de 2012[[1]](#footnote-1) los señores **Alberto Guenaldo Ayalde González** y **Eduardo Ayalde González** presentaron demanda contra la **Nación- Ministerio de Agricultura** y el **Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – Incoder -** solicitando que se declarara el incumplimiento del contrato de compraventa celebrado sobre los predios Santa Teresa - la Cristalina y Santa Teresa – La Patagonia a favor de terceros beneficiarios del subsidio integral para la compra de tierras relacionado adjudicado mediante la Resolución No. 1207 de mayo de 2010.

Solicitan, como consecuencia de la anterior declaración, que se condene a los demandados al reconocimiento y pago de la suma de $1.189´025.100,00, por concepto del precio que el Incoder se comprometió a cancelar por los predios Santa Teresa, La Cristalina y Santa Teresa Patagonia.

Pide también, que se condene a los demandados al reconocimiento y pago de los intereses moratorios causados a la tasa anual del 6% según lo dispuesto en el artículo 1617 del Código Civil.

Por último, pide que se condene en costas a los demandados.

1. **Los hechos en que se fundamentan las pretensiones.**

En desarrollo del proyecto No. C1-VAL-CAL-126 el Incoder dio apertura a la convocatoria pública No. INCODER SIT-01-2009, la cual tuvo por objeto adjudicar un subsidio integral para la compra de tierras en favor de la población campesina, el cual se otorgaría por una sola vez a los pequeños productores y trabajadores del Sector Rural.

Por medio de la Resolución No. 1207 del 11 de mayo de 2010 el Incoder resolvió adjudicar un subsidio integral con el objeto de adquirir el dominio *“en común y pro indiviso”* de los predios rurales de Santa Teresa - La Cristalina y Santa Teresa- La Patagonia de propiedad de los actores, señalando el nombre de los beneficiarios del subsidio de tierras.

Dicha Resolución fue modificada por medio de la Resolución No. 1680 del 15 de junio de 2010 en el sentido de excluir uno de los beneficiarios del subsidio e incluir a otro.

A través de las Resoluciones referidas el Incoder se obligó a cancelar a los señores Ayalde González la suma de $1.189´025.100,00 por los predios de su propiedad, los cuales pagaría así: un 50% el 30 de agosto de 2010, una vez inscrita la respectiva escritura pública de venta de los predios en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos y el 50% restante transcurridos 3 meses después de haberse realizado el primer pago, esto es, el 30 de noviembre de 2010.

El 23 de junio de 2010 se otorgó la Escritura Pública No. 1542 de 2010 en la Notaría No. 12 del Círculo de Cali - Valle, mediante la cual se vendieron los predios Santa Teresa - La Cristalina y Santa Teresa- La Patagonia en favor de los beneficiarios señalados por el Incoder en la Resolución No. 1207 del 11 de mayo de 2010.

Esa escritura fue aclarada por la Escritura No. 1775 del 16 de julio de 2010, en el sentido de incluir el nombre de un beneficiario que por error había sido excluido.

El 30 de julio de 2010 se realizó la anotación de las escrituras en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Buga.

El 14 de septiembre de 2010 mediante la comunicación radicada bajo el No. 20102127733 los accionantes solicitaron al Incoder el pago de los predios

Afirma que por medio del Oficio No. 20102127733 del 4 de octubre de 2010 el Incoder, al dar respuesta al requerimiento de pago reconoció su deuda al manifestar “*que a la fecha se están surtiendo las actividades administrativas necesarias que conllevan al desembolso del primer 50% del valor del inmueble, para así dar cumplimiento a lo estipulado en el literal a, numeral 1 del Artículo Segundo de la Resolución de Adjudicación del Subsidio integral para la Compra de Tierras, perteneciente al proyecto C1-VAL-CAL-126 de la Convocatoria Pública INCODER SIT-01-2010…”.*

A la fecha el Incoder no ha pagado el precio de los bienes compravendidos.

**3. El trámite procesal**.

Admitida que fue la demanda[[2]](#footnote-2) y noticiados los demandados del auto admisorio, el asunto se fijó en lista y sólo el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural- Incoder-[[3]](#footnote-3) le dio respuesta oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, pues la Nación-Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural[[4]](#footnote-4) lo hizo de forma extemporánea.

El Incoder formuló como excepciones las que denominó inepta demanda, falta de legitimación para actuar, indebida escogencia de la acción, caducidad y pleito pendiente.

Después de decretar y practicar las pruebas[[5]](#footnote-5) y de resultar fracasada la audiencia de conciliación, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que alegaran de conclusión[[6]](#footnote-6), oportunidad que sólo fue aprovechada por las partes.

**II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL.**

En sentencia del 27 de noviembre de 2015 el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca resolvió declarar como probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación- Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y accedió parcialmente a las súplicas de la demanda frente al Incoder, pues declaró la responsabilidad administrativa del Incoder, lo condenó al pago de la suma de $1.417´139.565 y negó las demás pretensiones de la demanda.

Para tomar esta decisión el Tribunal expuso las siguientes razones:

Adecúa la acción contractual interpuesta a la de reparación directa al señalar que teniendo en cuenta que lo pretendido en la demanda era la declaratoria de incumplimiento de una prestación de carácter contractual sin que de los documentos aportados se hubiera logrado demostrar la existencia de un contrato, dicho evento se enmarcaba dentro de la figura de enriquecimiento sin justa causa que daba lugar al ejercicio de la *Actio de in rem verso.*

Por haber adecuado la acción contractual interpuesta a la de reparación directa declaró como no probadas las excepciones de inepta demanda e indebida escogencia de la acción.

En cuanto a la excepción de caducidad de la acción también la declara como no probada al estimar que teniendo en cuenta que la Escritura pública de venta de los predios se registró el 30 de julio de 2010, que el Incoder debía realizar el primer pago el 30 de agosto de 2010 y el pago del saldo restante el 30 de noviembre de 2010, los actores tenían hasta el 1º de diciembre de 2012 para presentar su demanda y que como la presentaron el 17 de febrero de 2012, para esa fecha aún no había operado dicho fenómeno.

Declara como no probada la excepción de pleito pendiente afirmando que si bien se estaba tramitando otro proceso ante el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, no existía identidad de causa, ni de partes, ni de causa, pues se trataba de una acción popular en la que intervenían la Asociación de Suscriptores de Acueducto y la Corporación Autónoma del Valle del Cauca y el Incoder, en la que se pretendía la protección de derechos de carácter colectivo y en el presente asunto lo pretendido era la declaratoria de incumplimiento de una prestación con la consecuente condena al pago de una indemnización por los perjuicios causados.

Trae a cuento la Sentencia de Unificación proferida por la Sección Tercera de ésta Corporación el 19 de noviembre de 2012, bajo el radicado No. 24.897 y hace un breve recuento de los hechos probados en el proceso, para luego señalar que en el presente asunto se encontraba demostrado que si bien los actores transfirieron la propiedad de sus predios a las a las personas favorecidas con el subsidio de tierras por medio de las Escrituras Públicas Nos. 1542 del 23 de junio de 2010 y la No. 1775 del 16 de julio de 2010 de la Notaria 12 del circuito de Cali y que éstas fueron debidamente registradas en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Buga, el Incoder nunca canceló el precio al que se obligó por éstos.

Dice que no le asiste la razón al Incoder cuando afirma que no canceló el precio de los predios porque sobre uno de ellos existía una restricción ambiental para su explotación agrícola, pues a partir de la inspección judicial practicada y de las demás pruebas allegadas se encontraba demostrado que previamente a que los actores transfirieran su propiedad se realizaron los estudios requeridos sin que en ninguno de los informes presentados se advirtiera sobre la existencia de algún gravamen ambiental o ecológico que impidiera el desarrollo del proyecto productivo.

Concluye señalando que en el presente asunto se produjo un enriquecimiento sin justa causa, pues si los actores transfirieron la propiedad de sus predios a los beneficiarios del subsidio de tierras sin que el Incoder hubiera cancelado el precio al que se obligó por éstos, se produjo un enriquecimiento del patrimonio de esos beneficiarios a causa del patrimonio de los actores que se empobreció de forma injustificada.

En consecuencia, condenó al Incoder al pago de la suma equivalente a $1.417´139.565

Por último declaró como probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural al estimar que si bien el Incoder se encontraba adscrito a esa Entidad, tenía personería jurídica, patrimonio propio y gozaba de autonomía administrativa y financiera.

Niega la condena en costas al no advertir ninguna conducta constitutiva de mala fe o de abuso del derecho.

**III. EL RECURSO DE APELACIÓN.**

Contra lo así resuelto se alzó la parte demandada, el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – Incoder- con fundamento en las siguientes razones:

Dice que para adjudicar el subsidio de tierras verificó el cumplimiento de los requisitos exigidos en los términos de referencia de la convocatoria Pública Incoder SIT-01-2009 y bajo la *“confianza legítima”* de que las certificaciones y la documentación aportada por los oferentes de los predios se ajustaba a lo exigido en cuanto a sus características, limitaciones ambientales, de reserva y de uso conforme al P.O.T.

En los certificados allegados por los actores con su propuesta se señalaba claramente que los predios tenían como usos principales la agricultura, conservación, revegetalización, recuperación de cobertura vegetal, restauración ambiental integral y preservación; actividades que estaban complementadas, restringidas y prohibidas por sus áreas de reserva ambiental conforme a la zona de protección y reserva forestal de 60 hectáreas contemplada por el POT aprobado por el Municipio de Guaicán.

No se entiende como luego de adelantar un procedimiento administrativo para el uso y explotación de los predios *“Santa Teresa – La cristalina”* y *“Santa Teresa – La Patagonia”*, nunca se le informó de la existencia de restricciones ambientales.

No pueden los actores en ejercicio de la acción de controversias contractuales reclamar el pago de una indemnización, cuando desde el momento en el que presentaron su propuesta tenían conocimiento de que los predios de su propiedad se encontraban sometidos a una reserva forestal, circunstancia que impedía su venta.

Reitera que el proyecto productivo Aerícolas reunía todos los requisitos exigidos en los términos de referencia, más específicamente lo dispuesto en el No. 2.3. y que la entidad al revisar la documentación allegada por los actores emitió un concepto integral favorable en el cual se destacó que más del 80% del área total de los predios *“Santa Teresa – La cristalina”* y *“Santa Teresa- La Patagonia”* correspondía al área útil agropecuaria y que el área restante correspondía a zonas de protección y reserva forestal.

No obra en el expediente prueba alguna a través de la cual los actores hubieran podido demostrar que el Incoder incurrió en una omisión en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo.

En el presente asunto se configuró una culpa exclusiva de la víctima y el hecho exclusivo y determinante de un tercero como causales que exoneran de responsabilidad a la administración, pues el supuesto daño fue causado exclusivamente por los actores, quienes teniendo conocimiento de que los predios pertenecían a una reserva forestal, procedieron a venderlos, lo que resultaba legalmente inviable.

Por último, insiste en señalar que se configuró una ineptitud sustantiva de la demanda y la caducidad de la acción, pues el ejercicio de la acción contractual sólo resulta procedente en aquellos eventos en los que se haya suscrito un contrato, lo cual no ocurrió en el presente asunto y teniendo en cuenta que el daño se produjo por un acto administrativo viciado de ilegalidad, la acción procedente es la de nulidad y restablecimiento del derecho la cual se encontraba caducada.

Con base en lo anterior, el apelante solicita que se revoque la sentencia de primera instancia y que en su lugar se nieguen las súplicas de la demanda.

**IV. EL CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.**

El señor agente del Ministerio Público opina que debe confirmarse la sentencia apelada, para lo cual expuso las siguientes razones:

Trae a cuento la Sentencia de Unificación proferida por la Sección Tercera de ésta Corporación el 19 de noviembre de 2012, bajo el radicado No. 24.897 y hace un breve recuento de las pruebas arrimadas, para luego concluir que teniendo en cuenta que los actores cumplieron con la condición fijada en la Resolución No. 1207 de mayo de 2010 al transferir la propiedad de sus predios a los beneficiarios del subsidio de tierras mediante las Escrituras Públicas Nos. 1775 del 16 de julio de 2010 y la No. 1542 del 23 de junio, registradas en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Buga, el Incoder debía responder por el pago del valor de dichos predios.

En el presente asunto no se configuró una culpa exclusiva de la víctima, pues fue el mismo Incoder quién celebró un contrato con la Corporación para el Desarrollo de las Microempresas CDM para que ésta realizara el estudio de los predios y determinara la viabilidad jurídica, técnica, financiera, ambiental, cultural, social y económica de la propuesta presentada.

No se puede afirmar que los actores tenían conocimiento de que los predios estaban sujetos a una reserva ambiental, pues de las pruebas allegadas se demostró que sobre éstos se realizaron los estudios previos respectivos sin que se advirtiera que se encontraban en una zona de reserva natural o que estuvieran afectados con algún gravamen en razón a la función ecológica de la propiedad.

La conducta del Incoder resulta reprochable, pues previamente a iniciar el proyecto de subsidio de tierras debió obtener un concepto de viabilidad ante la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, C.V.C. y como no lo hizo su omisión no sirve de excusa para negarse a cancelar el valor de los predios de propiedad de los actores, quienes obraron de buena fe y en cumplimiento de un acto administrativo que goza de presunción de legalidad, pues no ha sido suspendido ni anulado por la jurisdicción contenciosa.

Con base en las anteriores consideró que teniendo en cuenta el carácter compensatorio de la acción de enriquecimiento sin justa causa, debía reconocerse en favor de los actores la suma equivalente a $1.189´025.100 debidamente indexada, sin los intereses.

**VII. CONSIDERACIONES.**

Para resolver lo pertinente, la Sala, retomando la problemática jurídica propuesta por la parte actora, precisará el alcance de los conceptos adoptados como *ratio decidendi* para sustentar su decisión así: **1)** El enriquecimiento sin justa causa y los requisitos para el ejercicio de la *Actio de in rem verso*; **2)** La acción de controversias contractuales y su pretensión indemnizatoria; **3)** Noción de la obligación; **3.1)** Sujetos que intervienen en la relación obligacional; **4)** Alteración de las partes o sujetos de la relación obligatoria; **4.1)** Asunción de la deuda; **4.2)***La expromissión o cuando el tercero que asume la deuda desplaza al deudor originario* ; **4.3)** *Adpromissión* o cuando el tercero que sume la deuda se coloca al lado del deudor originario solidaria o subsidiariamente; **5)** Los hechos probados; **6)** La solución del caso concreto.

1. **El enriquecimiento sin justa causa y los requisitos para el ejercicio de la *Actio de in rem verso.***

Ya en anteriores oportunidades ésta Sección tuvo la oportunidad de analizar detalladamente éste asunto señalando que:

“(…)

***7.*** *Pero quienes definitivamente perfilaron la institución del enriquecimiento a expensas de otro fueron Aubry y Rau puesto que partiendo de la aseveración de que dentro de las facultades inherentes al derecho de propiedad estaba la de pedir la restitución de todos los objetos o valores que hacían parte del patrimonio mediante una acción personal denominada actio de in rem verso, señalaron que ese fenómeno se fundamentaba en la regla de equidad que prohibía tal enriquecimiento y que por consiguiente debía ser tenida como una noción general separada del ámbito de la gestión de negocios ajenos.*

*Agregaron además que siendo una noción general resultaba aplicable en todos aquellos casos en que se presentara un enriquecimiento en detrimento de otro sin una causa legítima y el empobrecido no contara con alguna otra acción que se derivara de un contrato, un cuasicontrato, un delito o un cuasidelito.*

*Así lo expresaron:*

*“La action de in rem verso, dont on ne trouve au Code Civil que des applications spéciales, doit être admise d’une manière génerale, comme sanction de la règle d’équité, qu’il n’est pas permis de s’enrichir aux dépens d’autri, dans tous les cas où le patrimoine d’une personne se trouvant, sans cause légitime, enrichi au détrimenti de celui d’une autre personne, celle-ci ne jouirait, pour obtenir ce qui lui appartient ou ce qui lui est dû, d’aucune action naissant d’un contrat, d’un quasi-contrat, d’un délit o d’un quasi-délit.”[[7]](#footnote-7)*

*(La acción de in rem verso, que encuentra en el Código civil aplicaciones especiales, debe ser admitida de una manera general, como aplicación de la regla de equidad que no permite enriquecerse a expensas de otro, en todos los casos en que el patrimonio de una persona se encuentre, sin causa legítima, enriquecido en detrimento del de otra persona y esta no tenga, para obtener lo que le pertenece, ninguna acción nacida de un contrato, de un cuasicontrato, de un delito o de un cuasidelito.)[[8]](#footnote-8)*

*Debe aclararse sin embargo que esta actio de in rem verso difiere de la del mismo nombre creada en el derecho romano, aclaración esta que figura en la nota No. 7 del apartado 578 de la obra de Aubry e Rau de la edición de 1917 en los siguientes términos:*

*“Cette action n’a de commun que le nom avec l’action de in rem verso du Droit romain… La derniere est une action adjectitiae qualitatis, qui tire sa force l’action principale à laquelle elle se trouve jointe, tandis que la premiere existe par elle-même, sans avoir besoin de l’appui d’aucune autre action.”[[9]](#footnote-9)*

*(Esta acción sólo tiene en común el nombre con la acción de in rem verso del Derecho romano…La última es una acción adjectitiae qualitatis, que saca su fuerza de la acción principal a la cual ella se encuentra unida, mientras que la primera existe por ella misma sin necesitar del apoyo de ninguna otra acción.)[[10]](#footnote-10)*

*Pues bien, así perfilado el asunto se habló entonces de un “enriquecimiento sin causa” y la doctrina y la jurisprudencia francesas acogiendo lo expuesto por Aubry y Rau, dedujeron las características estructurales de la actio de in rem verso, debiéndose aclarar que el primer paso jurisprudencial admitiendo la actio de in rem verso como una acción independiente fue la sentencia del 15 de junio de 1892 (Arrêt Boudier) pero la que definitivamente fijó sus elementos, tomándolos (se insiste) de Aubry y Rau, fue la sentencia del 12 de mayo de 1914.[[11]](#footnote-11)*

*De ésta última sentencia se deduce lo siguiente en relación con actio de in rem verso:*

*a) Debe tenerse como general porque se deriva del principio de equidad que prohíbe enriquecerse a expensas de otro;*

*b) Procede en todos aquellos casos en que una persona, sin una causa legítima, se ha enriquecido a expensas de otra; y*

*c) Que para obtener la restitución no se cuente con otra acción nacida de un contrato, de un cuasicontrato, de un delito o de un cuasidelito.*

***8.*** *Adviértase entonces que de conformidad con el recuento que hasta aquí se ha hecho la actual actio de in rem verso se empieza a construir a partir del pasaje de Pomponio,[[12]](#footnote-12) contenido en las regulas iuris del Digesto, según el cual es equitativo que nadie se enriquezca a expensas de otro y por consiguiente se edifica como un mecanismo para obtener las correspondientes restituciones en los eventos en que alguien se ha hecho más rico en detrimento de otro, es decir que dentro de sus elementos están y deben estar necesariamente el enriquecimiento de alguien y el correlativo empobrecimiento de otro.*

*Ahora, como la derivaron de esa regula iuris y advirtieron que el Code sólo preveía deberes de restitución para determinados y especiales casos de enriquecimiento, esto es vinculados a determinadas y específicas materias, se dedujo entonces que para los restantes lo que resultaba procedente era esa nueva actio de in rem verso y por consiguiente se concluyó en su carácter general.*

*Como era de carácter general y también se construyó a partir de casos aparentes de gestión de asuntos ajenos en los que por ésta misma razón no era posible obtener la restitución mediante la actio negotiorum gestorum, se concluyó que estaba desligada de cualquiera otra materia que permitiera conceder una acción para obtener una restitución en caso de enriquecimiento y por consiguiente su procedencia implicaba la ausencia de una causa ya que si la había ésta daría la correspondiente acción.*

*Así las cosas la actio de in rem verso resultó ser independiente y autónoma ya que su admisibilidad suponía que no se contara con ninguna otra acción para poder obtener la restitución.*

*Luego, como puede verse, esta nueva acción que se denominó de in rem verso resultó siendo diferente a la homónima del derecho romano pues en este las restituciones que por medio de ella se pretendían se lograban mediante la condictio que estaba vinculada a la correspondiente materia, es decir tenían siempre una causa.*

*He aquí las razones por las que la doctrina francesa aclaraba que la diferencia entre ésta actio de in rem verso y la del derecho romano estaba en que la segunda derivaba su fuerza de la acción principal a la cual se adjuntaba mientras que la otra existía sin necesidad del apoyo de ninguna otra acción.*

*Pero además como el fundamento de la actio de in rem verso era el enriquecimiento a expensas de otro, resultó obvio que su límite estaba precisamente en la restitución del sólo monto de ese enriquecimiento.*

***9.*** *Por su parte la Corte Suprema de Justicia de Colombia[[13]](#footnote-13) haciendo eco de lo elaborado en Francia, bien pronto sostuvo que la acción in rem verso para su buen suceso requería de: a) Un enriquecimiento; b) Un empobrecimiento correlativo; c) La ausencia de causa que justificara ese desequilibrio patrimonial; y d) La carencia de otra acción que permitiera la restitución.*

*Pero al advertir que la ley en algunos casos autorizaba el enriquecimiento a expensas de otro, tal como acontece en el artículo 1525 del Código Civil que ordena que no se puede repetir lo dado o pagado por un objeto o causa ilícitos a sabiendas, señalo que la actio de in rem verso también tenía como requisito que con ella no se pretendiera eludir una disposición imperativa de la ley.[[14]](#footnote-14)*

*Pero por supuesto que ésta última exigencia más que fundarse en los casos especiales, y entre ellos el del artículo 1525 del Código Civil, su verdadero apoyo se encuentra en el principio general de legalidad que irradia no sólo al derecho sustantivo sino también al derecho procesal y en virtud del cual el amparo adjetivo de una pretensión depende fundamentalmente, entre otras cosas, de que el derecho que se aduce sea tal porque el ordenamiento lo reconoce, porque se tiene y porque se ajusta en un todo a él, toda vez que nadie puede aspirar a más de lo que la ley le permite.*

*(…)*

***12.2.*** *Con otras palabras, la Sala admite hipótesis en las que resultaría procedente la actio de in rem verso sin que medie contrato alguno pero, se insiste, estas posibilidades son de carácter excepcional y por consiguiente de interpretación y aplicación restrictiva, y de ninguna manera con la pretensión de encuadrar dentro de estos casos excepcionales, o al amparo de ellos, eventos que necesariamente quedan comprendidos dentro de la regla general que antes se mencionó.*

*Esos casos en donde, de manera excepcional y por razones de interés público o general, resultaría procedente la actio de in rem verso a juicio de la Sala, serían entre otros los siguientes:*

1. *Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium constriñó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.*
2. *En los que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, urgencia y necesidad que deben aparecer de manera objetiva y manifiesta como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los correspondientes contratos, circunstancias que deben estar plenamente acreditadas en el proceso contencioso administrativo, sin que el juzgador pierda de vista el derrotero general que se ha señalado en el numeral 12.1 de la presente providencia, es decir, verificando en todo caso que la decisión de la administración frente a estas circunstancias haya sido realmente urgente, útil, necesaria y la más razonablemente ajustada a las circunstancias que la llevaron a tomar tal determinación.*
3. *En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno, en los casos en que esta exigencia imperativa del legislador no esté excepcionada conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4º de la Ley 80 de 1993.*

***12.3.*** *El reconocimiento judicial del enriquecimiento sin causa y de la actio de in rem verso, en estos casos excepcionales deberá ir acompañada de la regla según la cual, el enriquecimiento sin causa es esencialmente compensatorio y por consiguiente el demandante, de prosperarle sus pretensiones, sólo tendrá derecho al monto del enriquecimiento. Ahora, de advertirse la comisión de algún ilícito, falta disciplinaria o fiscal, el juzgador, en la misma providencia que resuelva el asunto, deberá cumplir con la obligación de compulsar copias para las respectivas investigaciones penales, disciplinarias y/o fiscales.*

*(…)*

*Pues bien, si se tiene en cuenta que el enriquecimiento sin causa constituye básicamente una pretensión y que la autonomía de la actio de in rem verso se relaciona con la causa del enriquecimiento y no con la vía procesal adecuada para enrutarla, fácilmente se concluye que en materia de lo contencioso administrativo a la pretensión de enriquecimiento sin causa le corresponde la vía de la acción de reparación directa.*

*En efecto, recuérdese que en el derecho romano el enriquecimiento estaba vinculado a determinadas materias (donaciones entre cónyuges, petición de herencia frente al poseedor de buena fe, negocios celebrados por el pupilo sin la autorización del tutor, el provecho que una persona recibía por los delitos o por los actos de otro, etc.) y por consiguiente la restitución se perseguía mediante la condictio perteneciente a la respectiva materia, materia esta que entonces se constituía en la causa del enriquecimiento.*

*Ulteriormente, a partir de la construcción de la escolástica cristiana y de la escuela del derecho natural racionalista, se entendió que la prohibición de enriquecerse a expensas de otro era una regla general que derivaba del principio de la equidad y que por lo tanto resultaba aplicable también para todas aquellas otras hipótesis en que alguien se hubiera enriquecido en detrimento de otro, aunque tales casos no estuvieran previstos en la ley.*

*Este proceso culminó cuando Aubry y Rau entendieron y expresaron que la actio de in rem verso debía admitirse de manera general para todos aquellos casos en que el patrimonio de una persona, sin causa legítima, se enriquecía en detrimento del de otra y siempre y cuando el empobrecido no contara con ninguna otra acción derivada de un contrato, un cuasicontrato, un delito o un cuasidelito para poder obtener la restitución.*

*Así que entonces la autonomía de la actio de in rem verso se centra en que el enriquecimiento se produce sin una causa que lo justifique y que como quiera que no hay causa justificante se carece de la correspondiente acción que daría la justa causa si esta existiere.*

*Esta la razón por la que se exige que no haya contrato, cuasicontrato, delito o cuasidelito al amparo del cual pueda pretenderse la restitución.*

*Emerge por consiguiente que la actio de in rem verso, más que una propia y verdadera acción, es una pretensión restitutoria de un enriquecimiento incausado, enriquecimiento éste que a no dudarlo constituye un daño para el empobrecido y que por lo tanto es equitativo que aunque no exista causa al amparo de la cual pueda exigirse la restitución esta se conceda en aplicación de la regla que prohíbe enriquecerse a expensas de otro.*

*Luego es en ese ámbito y de esta manera como debe entenderse la autonomía de la actio de in rem verso, lo que en otras palabras significa que su autonomía es más de carácter sustancial que procedimental.*

*Así el asunto resulta claro que mediante la llamada acción de reparación directa que consagra el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo puede pretenderse el reconocimiento del enriquecimiento sin causa y la consiguiente restitución en todos aquellos casos en que resultaría procedente, puesto que esta acción está prevista precisamente para poder demandar directamente la reparación del daño cuando provenga, entre otros eventos, de un hecho de la administración.*

*Y el argumento para negar la viabilidad de la reparación directa para las pretensiones de enriquecimiento sin causa, sosteniendo que aquella es indemnizatoria y esta compensatoria, también se derrumba con sólo considerar que quien se ve empobrecido sin una causa que lo justifique está padeciendo un daño y por ende puede pedir su reparación, pero como de la esencia de una pretensión edificada sobre un enriquecimiento incausado es que la restitución sólo va hasta el monto del enriquecimiento, es esto lo que en ese caso puede pedir y nada más.*

*Puestas así las cosas aparece obvio que la vía procesal en lo contencioso administrativo para recabar un enriquecimiento incausado es la de la reparación directa porque mediante ésta se puede demandar la reparación del daño y esto es precisamente lo que padece quien se ve empobrecido si quien correlativamente se enriquece sin una causa que lo justifique.*

*Pero, se reitera, lo único que podrá pedir mediante esa acción es el monto del enriquecimiento y nada más y esta circunstancia en manera alguna desfigura o enerva la acción de reparación directa puesto que lo sustantivo prevalece sobre lo adjetivo o procedimental”[[15]](#footnote-15).*

Así las cosas, para la Sala es claro que para que sea procedente el ejercicio de la *Actio de in rem verso* se requiere que no exista una causa que haya dado lugar al enriquecimiento del patrimonio de una de las partes con el empobrecimiento correlativo del patrimonio de la otra, es decir, que no exista un contrato, cuasicontrato, o no se haya presentado un hecho dañino como el delito o cuasidelito.

Luego, si lo que ocurre en un determinado asunto es que dos personas celebran un contrato del que surgen obligaciones a cargo de ellas y la administración, mediante un acto administrativo se obliga a pagar la obligación de una de las partes, mal podría pensarse que en esa hipótesis la acción procedente para demandar la declaratoria de incumplimiento de la obligación de pago es la acción de enriquecimiento sin justa causa, pues en esa hipótesis hay una causa que es precisamente el contrato y la actuación de la administración que asume el compromiso de pago.

1. **Alcance de la acción de controversias contractuales y su marco de pretensiones – pretensiones indemnizatorias.**

De la lectura del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, mediante el cual se regula el ejercicio de la acción a la que se hace referencia, se deduce fácilmente que no se trata de una vía procesal con un contenido normativo único, sino que tiene un contenido pluripretensional, es decir, que su ejercicio cobija una gran variedad de situaciones problemáticas que hipotéticamente se pueden presentar con ocasión de la celebración de un determinado contrato.

Ahora, si bien históricamente no se profundizó sobre el alcance y contenido de la acción de controversias contractuales como vía procesal autónoma frente a los conflictos que se pudieran presentar con ocasión de un contrato, con la entrada en vigencia de la ley 80 de 1993, que a través de su artículo 32 elimino la clasificación entre contratos de la administración y de derecho privado y mediante su artículo 75 atribuyó a la jurisdicción contencioso administrativa la competencia para dirimir todos los conflictos derivados de la actividad contractual del Estado, se quiso profundizar sobre su contenido y alcance, definiendo dicho mecanismo procesal como una acción autónoma, por regla general de naturaleza subjetiva, individual, temporal, desistible y pluripretensional.

Al respecto la Doctrina ha señalado:

*“Desde el punto de vista de los mecanismos procesales aplicables por la jurisdicción contencioso administrativa, debemos recordar que inicialmente todas las pretensiones de las relaciones contractuales se consideraron propias de la acción de plena jurisdicción, según los más clásicos planteamientos de la doctrina francesa[[16]](#footnote-16). Sin embargo, dentro de la concepción individualizadora de pretensiones como sustento de acciones autónomas que ha caracterizado el derecho contencioso administrativo colombiano, con la entrada en vigencia del decreto 01 de 1984 se incorporaron en su artículo 87 las denominadas “acciones relativas a contratos”, esto es, se agrupaban en un solo mecanismo procesal las diversas hipótesis de litigios propios del contrato. Esta disposición fue objeto de revisión por el legislador, quien a través del artículo 17 del decreto 2309 de 1989 resolvió denominarlo “De las controversias contractuales”, queriendo, al igual que en la norma modificada, integrar el más amplio y genérico espectro de situaciones generadoras de litigios, conflictos o controversias propias del contrato, su ejecución y liquidación. El artículo 32 de la Ley 446 de 1998 conservó la misma denominación y propósitos para esta acción.*

*En este sentido, una aproximación a la institución nos permite sostener que la acción referente a controversias contractuales o acción contractual desarrollada en el artículo 87 cca es una acción, por regla general, de naturaleza subjetiva, individual, temporal, desistible y pluripretensional a través de la cual cualquiera de las partes de un contrato estatal podrá pedir que se declare su existencia y que se hagan las declaraciones, condenaciones o restituciones consecuenciales; que se orden su revisión; que se declare su incumplimiento y que se condene al contratante responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan las demás declaraciones y condenaciones que sean pertinentes; así mismo, la nulidad de los actos administrativos contractuales y los restablecimientos a que haya lugar; como también las reparaciones e indemnizaciones relacionadas con los hechos, omisiones u operaciones propias de la ejecución del contrato(…)”[[17]](#footnote-17)*

Ahora bien, en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el legislador conservó las notas características del medio de control de controversias contractuales, permitiendo que a través de su ejercicio se pueda discutir ante el Juez Administrativo las diversas vicisitudes jurídicas que puedan originarse en una relación contractual[[18]](#footnote-18).

En efecto, el artículo 87 del C.C.A. ahora previsto en el artículo 141 del C.P.A.C.A. al establecer que en ejercicio de la acción de controversias contractuales también se puede pretender que *“se hagan las demás declaraciones y condenaciones que sean pertinentes”,* otorga la posibilidad de que los administrados en ejercicio de esa acción puedan elevar pretensiones diferentes a las expresamente tipificadas en la norma.

Con otras palabras, la redacción de la norma le otorga la posibilidad a los administrados para que en ejercicio de la acción de controversias contractuales puedan elevar pretensiones reparadoras o indemnizatorias diferentes a las derivadas de la declaratoria de existencia del contrato o a la declaratoria de incumplimiento de éste, siempre y cuando, desde luego, que estén vinculadas con un contrato.

1. **Noción de la obligación y sujetos que intervienen en la relación obligacional.**

La obligación es el “*ligamen, atadura o vínculo”[[19]](#footnote-19)* jurídico que se establece entre dos personas determinadas, por virtud del cual, una de ellas el deudor o sujeto pasivo de la relación jurídica, se obliga frente al acreedor o sujeto activo a cumplir una determinada prestación que puede consistir en dar, hacer o no hacer algo[[20]](#footnote-20).

Con otras palabras,la obligación consiste en un ese vínculo jurídico que existe entre dos sujetos determinados, en el que una parte, el deudor asume el deber de satisfacer una prestación en favor de la otra, el acreedor.

Así la relación jurídica obligacional le otorga al acreedor la potestad de exigir al deudor un determinado comportamiento “*que puede consistir tanto en un acto como en una abstención”[[21]](#footnote-21)* y a su vez le impone a éste el deber de realizar esa conducta en las condiciones de modo, tiempo y lugar exigidas[[22]](#footnote-22), so pena de que ante su incumplimiento pueda “*verse “constreñido”* por el acreedor a cumplirla en las condiciones inicialmente convenidas o a satisfacer su equivalente en dinero y además a pagar los perjuicios que con su incumplimiento ocasionó[[23]](#footnote-23).

De ésta forma, los elementos que estructuran la obligación son a saber: i) Los sujetos que intervienen en ella, el acreedor o sujeto activo, el deudor o sujeto pasivo; ii) La prestación o el objeto de la obligación y; iii) El contenido específico de la relación obligacional.

La prestación o el objeto de la obligación es el “*deber de conducta”[[24]](#footnote-24)* o el comportamiento que debe desplegar o adecuar el deudor al contenido de la relación obligacional en beneficio de los intereses del acreedor y que puede consistir en dar o entregar un objeto o cosa o en desplegar una conducta positiva (acto) o una conducta negativa (abstención).

A su vez dependiendo de las varias prestaciones que deba desplegar o ejecutar el deudor en beneficio del acreedor o en el número de personas que deben intervenir en su ejecución, la prestación puede ser simple o compleja.

Ahora bien, el contenido de la relación obligacional[[25]](#footnote-25) son las condiciones o circunstancias de modo, tiempo y lugar a las que se sujeta el deudor según la relación jurídica obligacional para ejecutar la prestación a su cargo, las cuales se fijan o se determinan por las partes en el contrato, por disposición de una providencia judicial o arbitral o por la Ley.

* 1. **Sujetos que intervienen en la relación obligacional.**

Tal como se señaló en líneas anteriores por regla general, en la relación obligacional intervienen dos sujetos a saber, de una parte, el acreedor quien espera fundadamente y tiene el poder de exigir un determinado comportamiento o conducta que puede consistir en un acto o abstención; y de otra, el deudor quién se encuentra obligado o constreñido a ejecutar ese determinado comportamiento o conducta en las condiciones de modo, tiempo y lugar exigidas.

Mientras que la obligación no sea exigible el acreedor se encuentra convencido, esperanzado, confiado, *“espera”[[26]](#footnote-26)* que el deudor va a ejecutar la prestación, y a su vez el deudor se encuentra obligado a ejecutarla en las condiciones de modo, tiempo y lugar exigidas, pero sí llegado el momento en el que ésta se hace exigible y el deudor no cumple, el acreedor podrá exigir su cumplimiento “*in natura”* o mediante el subrogado pecuniario *“verum rei pretium”[[27]](#footnote-27),* más los perjuicios que le haya causado con su incumplimiento.

Ahora bien, según lo dispone el artículo 1494 del Código Civil las obligaciones surgen ya sea de la voluntad entre dos o más personas que se obligan como en los contratos o convenciones, de un hecho voluntario de la persona que se obliga; de un hecho que haya inferido injuria o daño a otra persona o a partir de disposiciones normativas o legales que regulen situaciones determinadas.

De ésta forma, se entiende que por regla general las personas únicamente resultan vinculadas u obligadas por sus propios actos, ya sean éstos de carácter dispositivo, que con ellos se genere algún daño a otro, o que se deriven de disposiciones normativas que regulen situaciones o circunstancias en las que se encuentre un sujeto determinado[[28]](#footnote-28).

Así en la relación jurídica obligacional sólo el deudor es quien debe la prestación, se encuentra obligado a ejecutarla en las condiciones de tiempo, modo y lugar convenidas y responde por su incumplimiento cuando se hace exigible y no cumple y; el acreedor sólo le puede exigir a éste su cumplimiento, salvo aquellos eventos en los cuales se altera alguna de las partes de esa relación jurídica obligatoria.

1. **Alteración de las partes o sujetos de la relación obligatoria.**
	1. **Asunción de la deuda.**

La asunción de la deuda es “*una figura legalmente atípica*”[[29]](#footnote-29) en la que se produce una alteración de la parte pasiva de relación obligatoria en la que un sujeto que no era parte en ella, por cualquier motivo o causa asume la prestación debida por el deudor y se compromete para con el acreedor a ejecutarla en las condiciones de modo, tiempo y lugar convenidas, ya sea colocándose al lado del deudor originario solidaria o subsidiariamente (*Adpromissión* - asunción concurrente o cumulativa) o desplazándolo de su lugar (*expromissión* - asunción liberatoria)[[30]](#footnote-30).

En la asunción de la deuda, para que se produzca una alteración o modificación en la parte pasiva de una determinada relación jurídica, no se requiere de la intervención o participación del deudor, es decir, no se exige que éste le haya solicitado u ordenado al sujeto que no era parte en ésa relación jurídico obligacional la asunción de su deuda; a diferencia de lo que sucede con la figura de la delegación por pasiva, en la cual sí se requiere ineludiblemente que el deudor originario (delegante) le haya solicitado u ordenado al sujeto que no era parte de la relación (delegado) que asumiera el pago de su deuda frente al acreedor (delegatario)[[31]](#footnote-31).

Con otras palabras, para que sea procedente la figura de la asunción de la deuda, únicamente se requiere que el sujeto que no era parte de la determinada relación jurídico obligacional, manifieste, por cualquier medio, su voluntad de asumir la deuda del deudor originario y que a su vez, el acreedor acepte expresamente que éste asuma el pago del crédito a su favor.

La *“Adpromissión “*y la *“expromissión”* son formas de asunción de la deuda y en esencia o fundamentalmente persiguen, en el primer caso, que un sujeto que no era parte de la relación jurídica, asuma la posición del deudor junto con éste o, en el segundo, que simplemente lo sustituya en ella.

* 1. ***La expromisión* o asunción de la deuda cuando el tercero que asume la deuda desplaza al deudor originario.**

La *expromissión* o también denominada por la Doctrina *“Asunción Liberatoria”[[32]](#footnote-32)* es la modalidad de asunción de la deuda en la que un sujeto que no era parte en la relación jurídico obligatoria, por cualquier motivo o causa, asume la prestación del deudor originario y se compromete para con el acreedor a ejecutarla en las condiciones de modo, tiempo y lugar exigidas, desplazándolo de su lugar

Con otras palabras, en la *expromissión* el sujeto que no era parte en la relación jurídico obligacional, asume la deuda frente al acreedor sustituyendo la posición que el deudor originario tenía en ella.

Ahora bien, según lo dispone el artículo 1694 del Código Civil, se entiende que en la figura de la *expromissión*, cuando el sujeto que no hacía parte de la determinada relación jurídica sustituye al deudor originario o toma su lugar, aceptándolo expresamente el acreedor, se produce una novación, generándose un nuevo nexo o vínculo jurídico entre ese tercero o sujeto que antes era extraño a la obligación en la que asumió la deuda y el acreedor.

Así el referido artículo 1694 del Código Civil dispone:

*“****Art. 1694****.- La sustitución de un nuevo deudor a otro no produce novación, si el acreedor no expresa su voluntad de dar por libre al primitivo deudor. A falta de esta expresión se entenderá que el tercero es solamente diputado por el deudor para hacer el pago, o que dicho tercero se obliga con él solidaria o subsidiariamente, según parezca del tenor o espíritu del acto”.*

Así las cosas, en la figura de la *expromissión* cuando el sujeto que no era parte en la relación jurídico obligacional asume la deuda y se encuentra expresamente autorizado por el acreedor, no actúa frente a éste como un mandatario o delegado del deudor originario, a diferencia de lo que sucede con la figura de la delegación por pasiva, donde ese sujeto que era extraño a la relación jurídica inicial, cuando asume la deuda, no obstante estar autorizado por el acreedor, se presenta frente a éste como mandatario o delegado del deudor originario.

Así quien en una determinada relación jurídica, como tercero asume el pago de la deuda desplazando al deudor originario de la misma y esa circunstancia es aceptada por el acreedor, no podrá negarse posteriormente a pagar la deuda que asumió, pues una vez lo hizo se produjo una novación de la obligación, generándose una nueva relación jurídica entre éste y el acreedor, con fundamento en la cual éste último puede exigirle directamente el cumplimiento de la prestación a su favor.

* 1. ***La adpromisión* o cuando el tercero que asume la deuda se coloca al lado del deudor originario solidaria o subsidiariamente.**

La *adpromissión* o también denominada por la Doctrina *“Asunción cumulativa o concurrente”[[33]](#footnote-33)* es una modalidad de asunción de la deuda en la que un sujeto que era extraño a la relación jurídica obligatoria, por cualquier motivo o causa, asume la prestación del deudor y se compromete para con el acreedor a ejecutarla en las condiciones de modo, tiempo y lugar exigidas, colocándose al lado de éste como deudor solidario o subsidiario.

A diferencia de la figura de la *expromissión*, en esta modalidad de asunción de la deuda no se produce una novación de la obligación, sino que lo que se produce es una alteración o modificación acumulativa de los sujetos que intervienen en la relación jurídica obligacional, es decir, continúa el vínculo jurídico existente entre el deudor originario y el acreedor, pero se produce una ventaja frente a éste en el sentido en que se incrementa el número de deudores a los cuales les puede exigir solidaria o subsidiariamente el cumplimiento de la prestación a su favor.

1. **Los Hechos probados.**

Previamente a realizar un breve recuento de los hechos probados, la Sala estima necesario tener en cuenta el artículo 6º del Decreto 2000 del 2 de junio de 2009[[34]](#footnote-34) que dispone:

“***Artículo 6º****. Forma de pago del subsidio. Una vez aprobado el monto del subsidio en los términos del presente decreto, el INCODER procederá a su pago(…)”.*

En el asunto que aquí se revisa por vía de la apelación se encuentra que por medio de la Resolución No. 0005 del 2 de enero de 2009 el Incoder dio apertura a la convocatoria pública No. INCODER SIT-01-2009, la cual tuvo por objeto *“el otorgamiento del subsidio integral para la compra de tierras a la población campesina”* (Fols. 71 a 75 del C. No. 3 de pruebas).

En el artículo primero de esa convocatoria se estableció que el subsidio se otorgaría por el Estado como un aporte en dinero efectivo a través del Incoder, identificado con el No. INCODER SIT-01-2009, por una sola vez a los pequeños productores y trabajadores del sector rural, con el objeto de que los beneficiarios pagaran total o parcialmente el valor de la Unidad Agrícola Familiar (UAF) que quisieran adquirir para desarrollar el proyecto productivo propuesto, los costos de implementación de éste y los gastos notariales y de registro (Fol. 72 del C. No. 3 de pruebas).

En comunicación del 3 de agosto de 2009 la señora Ana María Sánchez Tascón, en representación de la Asociación de Agricultores Agropecuarios de la Vereda Pomares- Asopomares- presentó a la convocatoria pública el *“PROYECTO PRODUCTIVO CON DESTINO A 63 FAMILIAS CAMPESINAS EN EL MUNICIPIO DE GUAICARÍ”*, identificado con el Código C1-VAL-CAL-126. SIT-02-2009, propuesta que incluía la oferta de los predios “*Santa Teresa- La cristalina”*, identificado con la matricula inmobiliaria No. 373-3469, avaluado en la suma de $403´020.728,00 y *“Santa Teresa- la Patagonia”*, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 373-81788, avaluado en la suma de $875´481.898,00, de propiedad de los señores Alberto Guenaldo y Eduardo Ayalde González (Fols. 80 a 178 del C. No. 3 de pruebas).

Dentro de los documentos que conformaban la propuesta, se allegó el visto bueno de la Oficina de planeación del Municipio de Guacarí frente al proyecto C1-VAL-CAL-126, señalándose dentro de los aspectos ambientales a tener en cuenta que los predios no se encontraban ubicados cerca de un área de reserva forestal, ni de parques nacionales naturales, zonas de páramo, humedales, resguardos indígenas, territorios de comunidades negras o de cualquier categoría de área protegida; o área de reserva de valor cultural o patrimonial (Fol. 93 del C. No. 3 de pruebas).

A su vez, se señaló que según el EOT y el POT el uso actual de las zonas en la que se encontraban ubicados los predios era “*Agrícola con zonas de bosques protectores de nacimiento de agua que conforman ríos y quebradas importantes”* y que su uso potencial era *“Agrícola y de protección forestal”* (Fol. 93 del C. No. 3 de pruebas).

El 20 de mayo de 2009 el Secretario de Planeación y Desarrollo Territorial del Municipio de Guacarí- Valle hizo constar que el predio Santa Teresa-Patagonia, identificado catastralmente con el No. 00-02-0002-0171-000 y con la matrícula inmobiliaria No. 373-81788 “*es de vocación agrícola con zonas de bosques protectores de acuíferos”* y que era de propiedad de los señoresAlberto Guenaldo y Eduardo Ayalde González (Fol. 234 del C. No. 3 de pruebas).

El 1º de octubre de 2009 se celebró entre la Corporación para el Desarrollo de las Microempresas- CDM y el demandado el contrato No. 000581, por virtud del cual aquella se obligó en favor de éste a diseñar un método científico para el desarrollo de la fase III relativo a la visita técnica y la viabilidad integral para adjudicar el subsidio de tierras a los proyectos declarados como elegibles por el Incoder en la fase III de presentación, evaluación y calificación del avalúo comercial de los predios y del proyecto productivo conforme a los términos de referencia de las convocatorias públicas dirigidas a las poblaciones campesinas SIT-01-2009 y SIT-02-2009 (Fols. 179 a 191 del C. No. 3 de pruebas).

A través de la **Cláusula Tercera** de ese contrato la CDM se obligó, entre otras, a realizar la visita *“de verificación en campo”* de los proyectos señalados como elegibles por el Incoder conforme a la metodología diseñada; a verificar las condiciones generales y específicas del proyecto productivo y de sus predios verificando la información y documentación allegada en las etapas de evaluación y verificación de cumplimiento de los requisitos mínimos; verificar la correspondencia del avalúo de los predios y de establecer la viabilidad del proyecto a través de un concepto técnico denominado *“informe integral de la viabilidad del proyecto”* (Fols. 183 a 184 del C. No. 3 de pruebas).

En los Certificados de Tradición y Libertad de los predios *“Santa Teresa- La Cristalina”* y *“Santa Teresa- La Patagonia”,* identificados, respectivamente, con las matriculas inmobiliarias Nos. 373-3469 y la No. 373-81788 expedidos el 26 de octubre de 2009 por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Buga, no se establece ninguna anotación de que estos estuvieran sujetos a un gravamen de tipo ambiental o forestal (Fols. 215 a 217 del C. No. 3 de pruebas).

Mediante certificación expedida el 20 de octubre de 2009 el Secretario de Planeación y Desarrollo Territorial hizo contar que los predios identificados con las Matrículas inmobiliarias Nos. 373-0003469, 373-3466, 373-476 y 373-11993 contaban con los “*usos de suelo agrícola”* y 60 hectáreas de protección y reserva conforme al PBOT (Fol. 235 del C. No. 3 de pruebas).

El 27 de octubre de 2009 la CDM presentó ante el Incoder el informe sobre la viabilidad del proyecto identificado con el Código C1-VAL-CAL-126 (Fols. 205 a 212 del C. No. 3 de pruebas) en el que señaló que los predios denominados “Santa Teresa – La Cristalina y Santa Teresa – La Patagonia cumplían con el componente jurídico teniendo en cuenta que *“Una vez revisados los documentos jurídicos que soportan la tradición del predio objeto de estudio, se puede concluir que el inmueble se encuentra libre de toda clase de gravámenes, vicios o condiciones que afecten o resuelvan su derecho de dominio, por consiguiente cualquier negociación que se pretenda realizar sobre el mismo es jurídicamente viable”* (Fol. 207 del C. No. 3 de pruebas).

Además consideró que ese proyecto cumplía con los componentes agrológico, de proyecto productivo, financiero y socioeconómico (Fols. 208 a 211 del C. No. 3 de pruebas) así como también con el de avalúo de los predios pero condicionado a que para otorgar el subsidio, los actores suscribieran un documento en el que aceptaran el precio de negociación por la suma de $1.189´025.100,00 según el avalúo realizado por la Cámara de propiedad Raíz- Lonja Inmobiliaria (Fol. 212 del C. No. 3 de pruebas).

A través del *“CERTIFICADO DE CONDICIÓN JURÍDICA CONVOCATORIAS INCODER SIT-01 y SIT-02 DE 2009 – PROYECTO No. C1-VAL-CAL-126, PREDIO C1-VAL-CAL-126-01”,*  del 11 de noviembre de 2009 la CDM hizo constar que el lote de terreno denominado Santa Teresa Cristalina, ubicado en la vereda Monterrey del Municipio de Buga- Valle, con una extensión aproximada de 84.62, no tenía condicionamientos y no tenía ningún gravamen o limitación alguna(Fol. 213 del C. No. 3 de pruebas).

Por su parte, mediante el *“CERTIFICADO DE CONDICIÓN JURÍDICA CONVOCATORIAS INCODER SIT-01 y SIT-02 DE 2009 – PROYECTO No. C1-VAL-CAL-126, PREDIO C1-VAL-CAL-126-01”* del 11 de noviembre de 2009 la CDM hizo constar que el lote de terreno denominado Santa Teresa Patagonia, ubicado en la vereda Monterrey del Municipio de Guacarí- Valle, con una extensión aproximada de 211.78, no tenía condicionamientos y no tenía ningún gravamen o limitación alguna (Fol. 214 del C. No. 3 de pruebas).

Mediante la comunicación del 7 de diciembre de 2009 suscrita por los actores y dirigida a la Directora Territorial del Valle del Cauca-Incoder, éstos aceptaron el valor del avalúo de los predios en la suma de $1.189´025.100,00 (Fol. 287 del C. No. 3 de pruebas).

Por medio de la Resolución No. 1207 del 11 de mayo de 2010 el Incoder resolvió adjudicar un subsidio integral para la compra de tierras a favor de los beneficiarios allí señalados *“para la adquisición de dominio, en común y pro indiviso sobre los predios rurales(…)” “Santa Teresa- La cristalina”,* ubicado en Buga-Valle, identificado con la matricula inmobiliaria No. 373-3469 con una extensión de 84.62 y *“Santa Teresa- la Patagonia”*, ubicado en Guacarí – Valle, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 373-81788 con una extensión de 211.78 para el desarrollo del proyecto productivo identificado con el Código C1-VAL-CAL-126 denominado *“agrícolas”*

En el Artículo Segundo de la parte resolutiva de esa Resolución se señaló:

*“ARTÍCULO SEGUNDO. El valor total del subsidio otorgado corresponde a la suma de MIL SEISCIENTOS CATORCE MILLONES CUATRO MIL TRESCIENTOS PESOS ($1.614´004.300) de los cuales MIL CIENTO OCHENTA Y NUEVE MILLONES VEINTICINCO MIL CIEN PESOS ($1.189´025.100) corresponden al valor destinado para comprar el predio identificado en el artículo anterior y (…) $424´979.200 para apoyar el proyecto productivo denominado “Agrícolas”. Dicha suma será entregada por el INCODER al (os) beneficiario (s) de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2000 de 2009 y en el contrato de operación y funcionamiento que las partes suscriban.*

*En todo caso el subsidio se entregara de la siguiente manera:*

1. *Para el pago del subsidio de compra de tierras:*
2. *El 50% del valor total del subsidio, mediante pago a favor del vendedor (a) o vendedores de los predios adquiridos en virtud del otorgamiento del subsidio, dentro de los treinta días siguientes a la inscripción de la escritura pública que protocolice la compraventa en la correspondiente Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.*
3. *El cincuenta por ciento (50%) restante del valor del subsidio adjudicado dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha de pago del contado inicial”* (Fols. 33 a 42 del C. No. 3 de pruebas).

Esa Resolución fue modificada mediante la Resolución No. 1680 del 15 de junio de 2010, en el sentido de excluir de la lista de beneficiarios a la señora Carmen Tulia Medina de Correa (Fols. 304 a 307 del C. No. 3 de pruebas).

El 23 de junio de 2010 se otorgó la Escritura Pública No. 1542 en la Notaría No. 12 del Círculo de Cali, mediante la cual los actores vendieron los predios Santa Teresa - La Cristalina y Santa Teresa- La Patagonia en favor de los beneficiarios señalados por el Incoder en la Resolución No. 1207 del 11 de mayo de 2010.

En cuanto a la forma de pago, las partes convinieron en la escritura pública:

“***TERCERO. PRECIO Y FORMA DE PAGO:*** *El precio de venta del inmueble es la suma de* ***MIL CIENTO OCHENTA Y NUEVE MILLONES VEINTICINCO MIL CIEN PESOS ($1.189´025.100,009),*** *los cuales serán consignados a una cuenta bancaria a nombre del VENDEDOR así:* ***A)*** *El 50% del valor total del subsidio para la compra de tierras, mediante pago a favor del vendedor del predio adquirido en virtud del otorgamiento del subsidio, dentro de los treinta (30) días siguientes a la inscripción de la escritura pública que protocolice la compraventa en la correspondiente Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, previa la comprobación del cumplimiento de los siguientes requisitos: 1) La suscripción del acuerdo de financiamiento, 2) La entrega al INCODER del acta formal de entrega material del predio suscrita ente el propietario y los beneficiarios del subsidio, 3) La presentación por parte de LOS VENDEDORES de una comunicación en la cual informen al INCODER, el número de cuenta bancaria a la cual se consignarán los recursos junto con una certificación expedida por el banco, en el cual conste clase se cuenta, número, fecha de apertura e identidad del titular de la cuenta.---****B)*** *El cincuenta por ciento (50%) restante del valor del subsidio adjudicado dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha de pago del contado inicial. - - - - - La realización de los desembolsos anteriormente señalados estará sujeta al cumplimiento de las condiciones enunciadas y a la disponibilidad de recursos por parte del INCODER. En ningún caso desembolsará recursos adicionales que superen el monto total del subsidio que le hubiere sido asignado a cada beneficiario (…)” (Fols. 109 a 125 del C. No. 1).*

Esa escritura fue aclarada por la Escritura No. 1775 del 16 de julio de 2010 en el sentido de incluir al señor Milton Correa Medina como uno de los compradores de los bienes compravendidos (Fols. 126 a 134 del C. No. 1).

En los certificados de tradición y libertad de los predios *“Santa Teresa- La cristalina”* y *“Santa Teresa- la Patagonia”*, identificados, respectivamente, con los Nos. de matrícula inmobiliaria 373-3469 y el No. 373-81788, expedidos el 24 de noviembre de 2011, tampoco se señala que alguno de ellos estuviera sujeto a algún gravamen de tipo ambiental (Fols. 135 a 144 del C. No. 1)

Por medio del Oficio No. 20102127733 del 4 de octubre de 2010 (Fols. 314 a 316 del C. No. 3 de pruebas) el Incoder, al dar respuesta al requerimiento de pago presentado por los actores señaló:

*“(…) es preciso manifestar* *que a la fecha se están surtiendo las actividades administrativas necesarias que conllevan al desembolso del primer 50% del valor del inmueble, para así dar cumplimiento a lo estipulado en el literal a, numeral 1 del Artículo Segundo de la Resolución de Adjudicación del Subsidio integral para la Compra de Tierras, perteneciente al proyecto C1-VAL-CAL-126 de la Convocatoria Pública INCODER SIT-01-2010, que al respecto establece:*

*En todo caso la entrega del subsidio se entregara de la siguiente manera:*

1. *Para el pago para el subsidio para la compra de tierras:*
2. *El 50% del valor total del subsidio, mediante pago a favor del vendedor (a) o vendedores del (os) predio (s) en virtud del otorgamiento del subsidio, dentro de los treinta (30) días siguientes a la inscripción de la escritura pública que protocolice la compraventa en la correspondiente Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.*
3. *El cincuenta por ciento (50%) restante del valor del subsidio adjudicado dentro de los tres meses siguientes a la fecha de pago del contado inicial”.*

*La efectiva realización de los desembolsos anteriormente señalados estará sujeta al cumplimiento de las condiciones enunciadas y a la* ***disponibilidad de recursos por parte del INCODER.*** *Así mismo, no es posible que el INCODER realice en un solo desembolso la totalidad del subsidio* ***(Negrillas fuera de texto)****”* (Fol. 315 del C. No. 3 de pruebas).

El 3 de marzo de 2011 la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca emitió a un concepto técnico ambiental que tuvo por objeto determinar la viabilidad para desarrollar el proyecto productivo agrícola No. C1-VAL-CAL-126 en el predio La Patagonia y lo estudio junto con los predios Santa Teresa y Santa Teresita.

En ese concepto señaló que si bien desde el año 2006 había emitido varios conceptos resaltando la importancia para conservar el predio la Patagonia como área de interés ambiental teniendo en cuenta su ubicación en las cuencas de la cabecera del río soncito, el Incoder había realizado sus propios estudios a partir de lo cual había determinado la viabilidad para desarrollar el proyecto productivo agrícola, luego de analizar los diferentes aspectos de los predios afirmó y que del área total de éstos, un 67.57% correspondía a tierras de protección, concluyendo que éstos tenían capacidad *“para el establecimiento de aproximadamente 20 unidades productivas*”(Fols. 1 a 27 del C. No. 3 de pruebas)*.*

Estableció una serie de recomendaciones a tener en cuenta por el Incoder y concluyó que:

***“En los procesos de adjudicación de terrenos que adelante el INCODER, se debe realizar una zonificación ambiental previa, que contemple los criterios establecidos en el presente concepto. Lo anterior, con el fin de evitar la generación de conflictos por ocupación o densificación de áreas relevantes para la conservación de recursos naturales”.***

El 17 de diciembre de 2014 se llevó a cabo una audiencia de inspección judicial con intervención de peritos sobre el predio *“La Patagonia”* con el objeto de establecer si cumplía con los lineamientos establecidos por la zona de protección y reserva forestal contemplada en el POT del Municipio de Guacarí o dentro de cualquier área de reserva forestal, diligencia en la que el perito concluyó:

 *“(…) que los predios no pertenecen ni están incluidos en algún tipo de reserva forestal con fines de aprovechamiento de agua para alguna determinada comunidad, por el contrario se observa desde otrora época del año 2001 cuando se elaboró el plano matriz, del topógrafo de la época Jaime Pérez Mosquera, que los propietarios hermanos Ayalde se preocuparon siempre de carácter voluntario por preservar las zonas de montes y la rivera(sic) del río soncito, separando esta (sic) áreas como se muestra este plano de las zonas de explotación, también manifiesta que la finca tiene 24 nacederos propios (sic) agua que puede ser utilizada dentro de sus labores agrícolas diarias (…) esta bocatoma* [la que abastece las comunidades del corregimiento manantial] *que surte del río soncito se encuentra en los predios de la hacienda la cristalina, propiedad de la familia Villalobos, por supuesto que la línea d(sic) aducción provenientes de ésta bocatoma pasa aguas abajo con permiso concedido por los hermanos Ayalde por parte de estos predios santa teresa con permiso concedido por los antiguos propietarios hermanos ayalde(sic), por tanto las comunidades o personas que iniciaron la acción de grupo con al preocupación de que al adjudicar la propiedad a los 63 colonos beneficiarios perderían o se verían lesionados en el acceso al precioso liquido en sus viviendas, dejamos claro que los predios tienen sus nacederos propios que no dependen del rio soncito”.* (Fols. 124 a 126 del C. No. 4 de pruebas).

1. **La solución del caso concreto.**

Pues bien de las probanzas arrimadas y que atrás se reseñaron, la Sala encuentra demostrado que entre los señores Ayalde González y los beneficiarios del subsidio integral para la compra de tierras se celebró un contrato de compraventa por virtud del cual aquellos se obligaron en favor de éstos a transferir la propiedad de los predios *“Santa Teresa – La Cristalina”* y *“Santa Teresa – La Patagonia”*, a cambio de un precio que sería pagado por el Incoder, tal como se deriva del contenido de la Escritura Pública No. 1542 otorgada el 23 de junio de 2010 en la Notaría No. 12 del Círculo de Cali - Valle.

También se encuentra demostrado que por medio de la Resolución No. 1207 del 11 de mayo de 2010, el Incoder se obligó a cancelar el precio de los bienes compravendidos, es decir, asumió la deuda que estaría naturalmente a cargo de los compradores, en este caso los sujetos beneficiarios del subsidio integral para la compra de tierras.

Así las cosas, para la Sala es claro que el Incoder sin ser parte vendedora ni compradora en el contrato de compraventa celebrado entre los señores Ayalde Gonzales y los beneficiarios del subsidio integral para la compra de tierras, al asumir el pago del precio de los bienes inmuebles compravendidos, quedó inmerso se en esa relación jurídica contractual y asumió la posición de deudor y esto fue aceptado por los accionantes en su calidad de acreedores, dando lugar a la figura de la *Expromissión* a la que se ha hecho referencia.

Con otras palabras, una vez el Incoder asumió el pago de los bienes compravendidos[[35]](#footnote-35), sustituyó a los beneficiarios del subsidio integral de tierras en su posición de deudores en el contrato de compraventa que habían celebrado con los señores Ayalde González, generándose una nueva relación jurídica entre éstos y aquel, por virtud de la cual los actores le pueden exigir directamente que cumpla con la obligación de pagar el precio de los bienes compravendidos.

Luego, si el Incoder se obligó frente a los actores a cancelar una suma de dinero por concepto del precio de los bienes compravendidos, debe cumplir con su obligación y por ende estos pueden exigir la prestación ante un incumplimiento.

De otro lado, estima la Sala que incurrió en equivocación el Tribunal al señalar que la acción procedente para exigir al Incoder el pago del precio, era la acción de enriquecimiento sin justa causa, pues en el presente asunto sí existió una causa que justifica el desplazamiento patrimonial que es precisamente el contrato de compraventa junto con el acto de asunción de la deuda del precio por parte del Incoder.

De ésta forma y contrario a lo que consideró el Tribunal y a lo que manifestó el Ministerio público en su concepto, la acción procedente para demandar el incumplimiento de la obligación de pago por parte del Incoder sí es la acción de controversias contractuales prevista en el artículo 87 del C.C.A., puesto que, se repite, el Incoder al asumir la deuda de los compradores quedó inmerso en esa relación contractual.

En lo relativo a los argumentos del Incoder tendientes a aseverar que no pagó porque los bienes compravendidos se encontraban sujetos a una reserva de protección ambiental y que se configuró el hecho exclusivo de la víctima y el hecho exclusivo de un tercero, la Sala considera que son del todo improcedentes, pues de los Certificados de Tradición y Libertad de los predios *“Santa Teresa- La Cristalina”* y *“Santa Teresa- La Patagonia”,* identificados, respectivamente, con las matriculas inmobiliarias Nos. 373-3469 y la No. 373-81788, ni de las demás pruebas arrimadas al plenario el accionado logró demostrar que esos predios se encontraban sometidos a una reserva de protección ambiental para la fecha en la que se celebró el contrato de compraventa.

Ahora, si bien a través del concepto técnico ambiental expedido el 3 de marzo de 2011 la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca consideró que uno de los bienes compravendidos, esto es, el predio Santa Teresa la Patagonia debía considerarse como un área de interés ambiental teniendo en cuenta su ubicación en las cuencas de la cabecera del río Soncito, ese concepto se expidió con posterioridad a la celebración del contrato de compraventa.

Pero además, en ese mismo concepto la autoridad ambiental consideró el predio “Santa Teresa – La Patagonia tenía capacidad *“para el establecimiento de aproximadamente 20 unidades productivas*”.

Por otro tanto, si bien en ese mismo concepto la autoridad ambiental señaló que desde el año 2006 ya había emitido otros conceptos a través de los cuales había resaltado la importancia de considerar el predio santa Teresa – La Patagonia como una zona de protección ambiental, el accionado no llegó esa documentación, luego sí lo que quería era acreditar que efectivamente ese predio estaba sujeto a una reserva ambiental tenía la carga probatoria de allegar las pruebas respectivas para ello.

En conclusión, teniendo en cuenta que en el presente asunto sí existió una causa que dio lugar al desplazamiento patrimonial y que es precisamente el contrato de compraventa junto con el acto de asunción de la deuda por parte del Incoder, la acción procedente sí era la de controversias contractuales.

De otra parte, teniendo en cuenta que por medio de la Resolución No. 1207 del 11 de mayo de 2010 el Incoder se obligó a cancelar el precio de los bienes compravendidos y que no logró demostrar que para la fecha en la que se celebró el contrato de compraventa estos se encontraban sujetos a una reserva de protección ambiental, incumplió la prestación a su cargo y en consecuencia se encuentra obligado a cumplirla en los términos en los que se obligó.

Así las cosas, teniendo en cuenta que por medio de la Resolución No. 1207 del 11 de mayo de 2010 el Incoder se obligó a pagar la suma de $1.189´025.100,00, un 50% transcurridos 30 días después del registro la Escritura pública en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos y que ésta se inscribió el 30 de julio de 2010, debía cancelar el primer 50% el 30 agosto de 2010 y el 50% restante (3) meses después, esto es el 30 de noviembre de 2010.

Aclarado lo anterior, se condenara al Incoder a pagar las siguientes sumas así:

1. Un 50% equivalente a $594.512.550 que con su actualización aplicando la consabida fórmula Ra= Rh Índice final / Índice inicial, tomando como índice inicial el del mes de la fecha en la que el accionado debió realizar el primer pago, esto es, agosto de 2010 (104,59) y como índice final el último conocido, esto es el del mes de abril de 2017, (137,40), arroja la suma de $781´011.801,00.
	1. Los intereses causados sobre la suma de $594.512.550 desde el 30 de agosto de 2010 hasta el momento del pago efectivo a la tasa del 6%
2. El 50% restante, equivalente a $594.512.550 que con su actualización aplicando la consabida fórmula Ra= Rh Índice final / Índice inicial, tomando como índice inicial el del mes de la fecha en la que el accionado debió realizar el segundo pago, esto es, noviembre de 2010 (104,56) y como índice final el último conocido, esto es el del mes de abril de 2017, (137,40), arroja la suma de $781´235.887,00.
	1. Los intereses causados sobre la suma de $594.512.550 desde el 30 de noviembre de 2010 hasta el momento del pago efectivo a la tasa del 6%.

En mérito de lo expuesto la Subsección C de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre la de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**R E S U E L V E**

**PRIMERO: MODIFICAR** la sentencia apelada, la cual quedará así:

1. **CONFIRMAR** el numeral Primero de la parte resolutiva de la sentencia apelada que declaró de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del demandado Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.
2. **DECLARAR** que el demandado Incoder incumplió su obligación de cancelar el precio de los predios “Santa Teresa- La Cristalina” y “Santa Teresa- La Patagonia”, por las razones según expuestas en ésta providencia.
3. **CONDENAR** al Incoder al pago de las siguientes sumas a saber:
4. La suma de **QUINIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS DOCE MIL QUINIENTOS CINCUENTA PESOS ($594.512.550)**, que actualizada arroja la suma equivalente a **SETECIENTOS OCHENTA Y UN MILLONES ONCE MIL OCHOCIENTOS UN PESOS ($781´011.801,00)**.
5. Los intereses causados sobre la suma de **QUINIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS DOCE MIL QUINIENTOS CINCUENTA PESOS ($594.512.550)** a la tasa del 6% anual desde el 30 de agosto de 2010, fecha en la que debió realizarse el primer pago, hasta la fecha del pago efectivo.
6. A la suma de **QUINIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS DOCE MIL QUINIENTOS CINCUENTA PESOS ($594.512.550)**, que actualizada arroja la suma de **SETECIENTOS OCHENTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y SIETE PESOS ($781´235.887,00)**.
7. Los intereses causados sobre la suma de **QUINIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS DOCE MIL QUINIENTOS CINCUENTA PESOS ($594.512.550)** a la tasa del 6% anual, desde el 30 de noviembre de 2010, fecha en la que debía realizarse el segundo pago, hasta la fecha del pago efectivo.
8. **ACEPTAR** la renuncia al poder conferido a la abogada Ana Marcela Carolina García Carrillo, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.910.179 de Bogotá y portadora de la tarjeta profesional No. 147.429 del C.S. de la J., como apoderada del demandado Instituto Colombiano de Desarrollo Rural- Incoder- en liquidación, conforme al memorial del 24 de enero de 2017, visible a folio 460 del cuaderno principal.
9. **ORDENAR** que por Secretaría se surta el trámite establecido en el inciso cuarto del artículo 76 del Código General del Proceso.
10. **NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.
11. **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS**

Magistrado Magistrado

 **Ausente con excusa**

**JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**

 Presidente de la Subsección C

1. Folios 157 a 173 del C. No. 1. [↑](#footnote-ref-1)
2. Folio 213 del C. No. 1. [↑](#footnote-ref-2)
3. Folios 238 a 250 del C. No. 1. [↑](#footnote-ref-3)
4. Folios 264 a 271 del C. No. 1. [↑](#footnote-ref-4)
5. Folios 274 a 276 del C. No. 1. [↑](#footnote-ref-5)
6. Folio 352 del C. No. 1. [↑](#footnote-ref-6)
7. AUBRY y RAU. Op*.* Cit. p. 355-357 (Original del fallo que se cita). [↑](#footnote-ref-7)
8. Traducción libre (Original del fallo que se cita). [↑](#footnote-ref-8)
9. AUBRY y RAU. op*.* cit., p. 354 (Original del fallo que se cita). [↑](#footnote-ref-9)
10. Traducción libre (Original del fallo que se cita). [↑](#footnote-ref-10)
11. Cfr. J. BARRIENTOS GRANDON. Op. Cit. p. 144-146 (Original del fallo que se cita). [↑](#footnote-ref-11)
12. Vide la nota No. 3 (Original del fallo que se cita). [↑](#footnote-ref-12)
13. Cfr: Sala de Negocios Generales: Sentencia de septiembre 6 de 1935, G. J. No. 1901 y 1902 Tomo XLII, p. 587-606. Sala de Casación Civil: Sentencia de 19 de septiembre de 1936, G. J. No. 1914 y 1915 Tomo XLIV, p. 431-437, Magistrado Ponente Ricardo Hinestrosa Daza; Sentencia de 19 de noviembre de 1936, G. J. No. p. 471-476, Magistrado Ponente Juna Francisco Mujica; y Sentencia del 14 de abril de 1937, G. J. No. 1923 Tomo XLV, p. 25-32, Magistrado Ponente Liborio Escallón (Original del fallo que se cita). [↑](#footnote-ref-13)
14. Este mismo requisito lo menciona L: JOSSERAND. Op. cit., p. 456 (Original del fallo que se cita). [↑](#footnote-ref-14)
15. Consejo de Estado, Sala Plena de lo contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 19 de noviembre de 2012, Expediente: 24.897. [↑](#footnote-ref-15)
16. Rivero. Derecho administrativo, cit., p. 232. [↑](#footnote-ref-16)
17. SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo III. Contencioso Administrativo. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, p. 227-230. [↑](#footnote-ref-17)
18. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Artículo 141. Controversias contractuales. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley.

Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 de este Código, según el caso.

El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes. [↑](#footnote-ref-18)
19. Hinestrosa Fernando en “Tratado de las Obligaciones, Concepto, Estructura, Vicisitudes”, Tomo I, Tercera Edición marzo de 2007, Ed. Universidad Externado de Colombia, Pág. 55 [↑](#footnote-ref-19)
20. Ibídem. Págs. 55 y 56. [↑](#footnote-ref-20)
21. Ibídem Pág. 57. [↑](#footnote-ref-21)
22. Ibídem, Págs. 55 a 56. [↑](#footnote-ref-22)
23. Ibídem Pág. 55 [↑](#footnote-ref-23)
24. Ibídem Pág. 57. [↑](#footnote-ref-24)
25. *“El contenido de la obligación se refiere a la estructura del vínculo, los matices que presente, las particularidades de la orientación que el deudor ha de imprimir a su conducta, sí que también a la determinación de la cosa sobre la cual ella recae, en las obligaciones que previenen la entrega de un bien. Dicho contenido, que en cierta medida es la proyección de los preceptos legales propios de cada fuente en general de las obligaciones y de la específica para el evento, concretados o alterados, según el caso, por las estipulaciones particulares en el negocio jurídico (arts. 1501 y 1603 c.c.; 871 c.co.), o por la declaración o por la condena judiciales (arts. 307 a 308 y 334 c. de p.c.): son las circunstancias de modo, tiempo y lugar a las que está sujeta la prestación y, por ende, a las que se encuentra sometido el deudor, en especial en cuanto a su diligencia, esmero, idoneidad y presteza (arts. 1603 y ss. C.c.), en últimas determinantes de la efectividad del cumplimiento y de la validez del pago (arts. 1626 a 1627 c.c.)* Hinestrosa Fernando en “Tratado de las Obligaciones, Concepto, Estructura, Vicisitudes”, Tomo I, Tercera Edición marzo de 2007, Ed. Universidad Externado de Colombia, Págs. 111 y 112. [↑](#footnote-ref-25)
26. Ibídem Pág. 71 [↑](#footnote-ref-26)
27. Ibídem Págs. 71 a 74. [↑](#footnote-ref-27)
28. Ibídem Págs. 907 a 908. [↑](#footnote-ref-28)
29. Ibídem. Pág. 509. [↑](#footnote-ref-29)
30. Ibídem Págs. 507 y 508. [↑](#footnote-ref-30)
31. Ibídem Págs. 520 a 521. [↑](#footnote-ref-31)
32. Ibídem. Pág. 524. [↑](#footnote-ref-32)
33. Ibídem. Pág. 526. [↑](#footnote-ref-33)
34. *“por el cual se reglamenta parcialmente el artículo 26 de la Ley 1151 de 2007 en lo relacionado con el subsidio integral para la adquisición de tierras, se establecen los procedimientos operativos y se dictan otras disposiciones”.*  [↑](#footnote-ref-34)
35. [↑](#footnote-ref-35)