

VENTA DE UN PREDIO RUSTICO COMO CUERPO CIERTO O CON RELACION A SU CABIDA.

Alcance y aplicación del art. 1887 del Código Civil.

El artículo 1864 del Código Civil dispone: "El precio de la venta debe ser determinado por los contratantes. Podrá hacerse esta determinación por cualesquiera medios o indicaciones que lo fijen".

En desarrollo de este principio el artículo 1887, *ibídem*, autoriza efectuar la venta de un predio rústico como cuerpo cierto o con relación a su cabida. En el primer caso, las partes han considerado que el área con que resulte el bien no tiene ninguna consecuencia en el aumento o reducción del precio convenido (Art. 1889). En el segundo, los estipulantes fijan el precio y la cabida, lo cual significa, en definitiva, que la venta se hace a razón de una determinada suma por la unidad de la medida adoptada. Al respecto el inciso 3o. del art. 1887 expresa: "Es indiferente que se fije directamente un precio total, o que éste se deduzca de la cabida o número de medidas que se expresa, y del precio de cada medida".

Síguese que la venta por cabida requiera la expresión de ésta y del precio en forma que se pueda saber cuál es el que corresponde a la unidad de medida convenida, para los efectos subsiguientes a la celebración del contrato, si la cabida resulta inferior o superior a la determinada en éste.

Por la directa relación que tiene la cabida con el precio estipulado, es palmario que aquella debe expresarse en forma determinada y exacta, bien sea en unidades o en cantidades enteras o mixtas; porque es la única manera de saber cuál suma del precio pactado le corresponde a cada unidad y fracción de la superficie con que resulte el inmueble. Si la cabida se pudiera enunciar en el contrato en

cantidad aproximada o de más o menos, diez fanegadas aproximadamente o más o menos diez fanegadas, matemática, numérica y lógicamente no se podría saber cuál es el precio correspondiente a cada fanegada, porque no es el mismo el de diez fanegadas que el de diez fanegadas más o menos o aproximadamente, ya que en último caso no se trataría del precio fijado en el contrato, igual, menor o mayor del que tenga el inmueble, para determinar el que correspondería al real sino del que resulte, evento en el cual no se trataría de la venta por cabida, dado que en esta la fijación del precio correspondiente a las unidades que tenga de más o de menos la finca se fija por el precio señalado en el contrato a la cabida pactada. En otras palabras, el precio señalado a la cabida estipulada, es el dominante para determinar el de la cabida real. En cambio, el precio fijado a una cabida aproximada o de más o menos, por lo mismo que no es el correspondiente a la unidad de medida adoptada por los contratantes, no puede configurar la venta por cabida autorizada por el artículo 1887 del C. C. ya que no se compagina con las consecuencias que el artículo 1888 *ibídem* consagra a dicha venta: "Si la cabida real fuere mayor que la cabida declarada, deberá el comprador aumentar proporcionalmente el precio . . . y si la cabida real es menor que la cabida declarada, deberá el vendedor si no fuere posible completarla o no se le exigiere esto, sufrir una disminución proporcional del precio". Claramente se colige que el aumento o la disminución de aquel por la cabida mayor o menor de la pactada, se entiende en relación con el precio señalado en el contrato. Aplicación que es imposible en el caso de venta por cabida aproximada o de más o me-

nos, dado que no se trataría de un precio cierto y determinado en el contrato con relación al cual se determinaría el correspondiente al predio una vez hecha su mensura, sino, en realidad, de un precio de cuerpo cierto. Supuesto que no se compagina con el texto conjunto de los artículos 1887 y 1888 del Código Civil que fijan claramente la noción y el alcance de la venta de predios rústicos con relación a su cabida.

El inciso 3o. del citado artículo 1887 se refiere a la venta de un predio compuesto de porciones de diferentes calidades y precios, y considera que es indiferente que éstas se expresen así, "con tal que de estos datos resulte el precio total y la cabida total", lo cual corrobora el alcance que se le ha dado a toda la norma, cual es el de que la venta por cabida de un predio rústico, trátase del que consideren las partes de una sola calidad, o del que estimen de diversas calidades, requiere que resulte de la estipulación contractual una cabida total y un precio total, no una cabida aproximada, y por ende, un precio aproximado. Finalmente, esta norma se aplica también a la primera parte del último inciso del artículo en cita que contempla "la enajenación de dos o más predios por una sola venta".

Si para que la venta de un predio rústico se tenga celebrada con relación a la cabida, se requiere que ésta y su precio se expresen en su totalidad, "que éste se deduzca de la cabida o número de medidas que se expresen y del precio de cada medida", la autorización consignada por el inciso 2o. del artículo 1887 de que la cabida "se exprese de cualquier modo en el contrato" no puede tener el alcance que algunos pretenden en el sentido de que basta indicarla en cantidad aproximada o de más o menos, porque, se repite, no sería cabida total sino aquella cuyo precio total dividido por ella diera el correspondiente a la unidad adoptada como medida, evento que no es posible, cuando la cabida expresada en el contrato no es exacta sino aproximada o de más o menos. Expresar de cualquier modo la cabida no puede tener otra interpretación que la de adoptar cualquier medida, varas, metros cuadrados, fanegadas, cuadras, cabuyas en total o por unidades enteras o fraccionarias, en forma que re-

sulte la de todo el inmueble o de las porciones de él, o la de cada lote o la del conjunto de ellos cuando la venta comprende dos o más fincas o predios.

Esta es la aplicación que la Corte ha dado al artículo 1887, como puede verse en los fallos publicados en la G. J. T. 47, pág. 181, No. 1.940, mayo 1.938; T. 63, 93; T. 70, 922 ss. y T. 88, pág. 103.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACION CIVIL. Bogotá, once de Febrero de mil novecientos sesenta y cuatro.

(Magistrado Ponente: Dr. Arturo C. Posada).

Luis Eduardo Bedoya Sepúlveda en libelo dirigido al Juez 2o. Civil del Circuito de Armenia expuso, en lo conducente los siguientes hechos:

Para cumplir convenios verbales previos, Arturo Castaño O. transfirió en venta a Luis E. Bedoya por medio de la escritura 97 pasada ante el Notario 3o. de Armenia el 24 de enero de 1.958 el dominio de estos bienes: a) Una finca denominada las Violetas "constante de diez cuadras más o menos, ubicada en el paraje de Campohermoso en jurisdicción del Municipio de Montenegro, mejorada con sementeras de café y plátano, sombrío de guamos, pastos, orillas de guadual y casa de habitación, la cual tiene local apropiado para fonda", y comprendido por los linderos expresados en la escritura y en la demanda; y "b). Un lote de terreno de una extensión exactamente de dos cuadras, mejorado con plantaciones de rastrejeras, ubicado en la fracción de La Cecilia o Campohermoso, denominado Bizerta o La Cecilia, en jurisdicción de Montenegro, lote que hacía parte de la finca conocida con el nombre "El Reflejo", y alindado como rezan la escritura y el libelo.

La venta se hizo por un precio de ochenta mil pesos (\$ 80.000.00), si bien las partes convinieron en que en la escritura figurara apenas el de setenta mil pesos (\$ 70.000.00).

Esta suma "fue cancelada o cubierta" por el demandante así: \$ 30.000.00 en dos cheques de 18 y 21 de enero de 1.958 por \$ 20.000.00 y \$ 10.124.75, respectivamente, a cargo del Banco de Bogotá, sucursal de Armenia. El

excedente de \$ 124.75 del segundo cheque representa la cuota de gastos notariales y de registro a cargo de Bedoya S. "Los cincuenta mil pesos (\$ 50.000.00) restantes quedaron garantizados con primera hipoteca sobre los bienes vendidos en la forma como reza la misma escritura 97 citada".

La venta "se efectuó en atención a la cabida prometida por el vendedor al comprador, y se rige, en consecuencia, por los preceptos de los arts. 1887 y 1888 del Código Civil".

Bedoya S. tomó posesión de los predios La Cecilia o Bizerta y las Violetas, y habiéndolos hecho medir, resultó una cabida inferior a la señalada en el contrato de venta, de la cual fue móvil determinante dicha cabida.

La cabida inferior da derecho a la disminución del precio de venta y, como consecuencia, a que Bedoya no esté obligado a pagar de la parte insoluta del precio de la venta sino la que "a prorrata corresponda a la cabida real y a que el gravamen hipotecario que garantiza el pago del saldo quede disminuido en la misma proporción".

Con base en los hechos anteriores, Luis Eduardo Bedoya Sepúlveda demanda en vía ordinaria a Arturo Castaño O. para obtener las siguientes declaraciones:

"a). Que los dos lotes vendidos por medio de la escritura número noventa y siete (97) de veinticuatro de enero de mil novecientos cincuenta y ocho (24 - 1.958), pasada en la Notaría 3a. de Armenia, entre Arturo Castaño O. como vendedor y Luis Eduardo Bedoya S. como comprador, tienen una cabida inferior al número de cuadras y fracción de las mismas que se demostrare en el curso de este juicio, a las doce cuadras que el vendedor garantizó como cabida real de dichos lotes;

"b). Que como consecuencia de la declaración anterior el precio de la compra debe ser rebajado en la proporción correspondiente, a la diferencia entre la cabida garantizada y la cabida real de los dos lotes vendidos, teniendo como precio para el establecimiento de la proporción el de ochenta mil pesos (\$ 80.000.00) que fue el verdadero y real del contrato;

"c). Que la diferencia del precio y la rebaja correspondiente debe hacerse en la parte del precio que aún no ha pagado mi mandante, y

cuyo pago se halla garantizado con hipoteca a favor del vendedor demandado;

"d). Que el valor de la deuda a cargo de mi mandante, como remanente del precio de venta, queda rebajado en la proporción pedida y en la misma proporción queda reducida la garantía hipotecaria para la liquidación también de capital e intereses.

"e). Que el demandado sea condenado en las costas".

Subsidiariamente hace las mismas peticiones anteriores, pero subordinando las marcadas con las letras b, c y d, así: "Esta segunda acción subsidiaria se interpone para el evento de que el fallador acogiere como real y definitivo el precio de venta estipulado en el texto de la escritura número 97 citada, y no el de ochenta mil pesos (\$80.000.00) que fue el que informó realmente el contrato y fue cubierta por el Sr. Bedoya S."

Como derecho cita los artículos 1887 y 1888 y demás concordantes del C. Civil.

El demandado contestó oponiéndose a las declaraciones impetradas, negando los hechos y proponiendo las excepciones de carencia de derecho, ineptitud sustantiva de la demanda y la genérica.

El Juzgado decidió la primera instancia en sentencia de diez y seis de septiembre de mil novecientos sesenta, por la cual declaró:

1o. No probadas las excepciones propuestas.

2o. Que los dos lotes vendidos mediante la escritura 97 de 24 de enero de 1.958 por Arturo Castaño a Luis Eduardo Bedoya S. "tienen una cabida inferior al número de cuadras pactado en tal instrumento, equivalente a la diferencia entre doce cuadras vendidas y ocho cuadras con cuatro mil seiscientos dos metros, de la medida practicada en el juicio".

3o. Bedoya tiene derecho a que Castaño le rebaje el valor proporcional a la diferencia entre la cabida real y la cabida garantizada de los lotes vendidos, y que pericialmente fue fijada por un valor de diez y nueve mil ciento ocho pesos con diez y ocho centavos. (\$19.108.18).

40. Castaño debe rebajar la cantidad de \$ 19.108.18 en la parte del precio que todavía no ha pagado Bedoya y cuyo pago se halla garantizado con hipoteca a favor de Castaño.

50. El valor de la deuda que consta en la escritura 97, a cargo de Bedoya y a favor de Castaño queda rebajada en la cantidad de \$ 19.108.18 en relación con el crédito de cincuenta mil pesos que consta en el mismo instrumento, reducción que se entiende para la liquidación de intereses desde la fecha del contrato.

60. No hay lugar a condenación en costas.

El Tribunal Superior de Pereira, en virtud de la apelación en que acudieron ambas partes, por sentencia de seis de junio de mil novecientos sesenta y uno, revocó la de primer grado, y, en su lugar, absolvió a los demandados y condenó en costas a la parte demandante.

Motivación del fallo de segunda instancia.

El Tribunal resume así la tesis planteada en el juicio:

El actor Bedoya sostiene que compró los dos inmuebles en atención a su cabida; y “que, como la cabida real es inferior a la declarada en el contrato, tiene derecho a una disminución en el precio de la venta”. Y Castaño, tanto en las posiciones que absolvió como en la contestación de la demanda, afirma “que esa no fue la intención de las partes y que solo hubo venta de cuerpo cierto”.

Anota que la escritura 97 de 24 de enero de 1.958 expresa que Castaño transfiere a Bedoya la finca Las Violetas, situada en Campheroso, municipio de Montenegro, “constante de diez cuadradas más o menos”, mejorada con sementeras de café, plátano, sombrío de guamo, pastos, orillas de guadual y casa de habitación, la cual tiene local apropiado para fonda; y el “lote de terreno de una extensión exactamente de dos cuadradas mejorado con plantaciones de rastrojos, denominado La Cecilia o Bizerta.

Se refiere a la inspección ocular en que se identificaron los dos predios, y al dictamen pericial, según el cual, Las Violetas tiene una cabida superficial de seis cuadradas y dos mil ochocientos cincuenta metros cuadrados, y Bizer-

ta o La Cecilia, dos cuadradas, mil setecientos cincuenta y dos metros cuadrados. Le observa a la exposición pericial que, aunque no incide en la tesis sostenida por la mayoría de la sala, “carece de todo fundamento”.

El razonamiento básico de la decisión del fallador se encierra en el siguiente aparte: “Considera el Tribunal que la venta de que trata la escritura 97, tantas veces aludida, no es venta con relación a su cabida, por lo menos en cuanto al lote llamado Las Violetas. Ello es así porque la cabida de ese fundo no ha sido expresada, sino en forma de más o menos. Y para que la cabida se tenga como real y eficazmente declarada, no puede en ningún momento estar acompañada de expresiones como esa, o como la de aproximadamente, porque entonces no es ya una cantidad cierta y determinada. El “más o menos” o el “aproximadamente” son términos que nada definen, porque son muy generales; carecen de precisión y la precisión y exactitud son inseparables de la negociación por cabidas. Este es un término que no admite distinguos: es evidente o no. Al menos esa es la obligada conclusión dentro de nuestro Código Civil.

La frase “más o menos” presupone indeterminación; lo indeterminado, no se iguala con la certidumbre. Lo que admite recortes o agregaciones, no puede ser exacto.

Añade que si la intención hubiera sido la de negociar en atención a la cabida, la habrían expresado sin ningún género de dudas o aproximaciones, como lo hicieron con el predio Bizerta o la Cecilia “cuya superficie fijaron exactamente, cosa que no acontece con Las Violetas”.

Transcribe la doctrina de algunos autores y apartes de sentencias de la Corte, en las cuales se sostiene que la superficie de un inmueble señalada en medidas aproximadas o de poco más o menos no configura la venta por cabida de que trata el artículo 1887 del C. Civil. Y concluye: “de acuerdo con los precedentes razonamientos, no hay lugar a hacer las declaraciones solicitadas, ya como principales ora como subsidiarias, y en consecuencia debe absolverse a los demandados”.

Recurso de casación.

El apoderado del demandante impugnó la sentencia del Tribunal con el recurso extraor-

dinario de casación en demanda que contiene cuatro censuras, basadas: la primera, en interpretación errónea del artículo 1887 del C. Civil; la segunda, en cuanto erró en la calificación jurídica del contrato contenido en la escritura 97 a consecuencia de haber interpretado erróneamente el mismo precepto sustancial; la tercera en error de derecho en la estimación del contrato de venta de que da cuenta la citada escritura 97; y la cuarta, en error de hecho en la apreciación del mismo contrato.

Primer cargo.

El primer cargo lo enuncia en estos términos: "precepto autorizante: Causal 1a. del art. 520 del C. J. -Concepto de infracción- Violación de la ley sustantiva por error en la interpretación del art. 1887 del C. Civil".

La motivación se resume en estos términos:

Se refiere al paso transcrito de la sentencia en que el Tribunal expone que la venta de que trata la escritura 97 no es con relación a la cabida, al menos en lo que toca con el predio Las Violetas, porque se halla expresada "en forma de más o menos. Y para que la cabida se tenga como real y eficazmente declarada, no puede ir acompañada de expresiones como esta o aproximadamente", porque en tal caso no es una cabida cierta y determinada.

Comenta que para el Tribunal la venta por cabida exige que ésta se indique en el contrato con unidad de medidas determinadas expresadas en cantidad entera o fraccionada como dos cuadras y cuatro cuadras y media. Con este razonamiento infiere el Tribunal que, como de la finca Las Violetas se dijo que tenía una cabida de diez cuadras, más o menos, la venta fue de cuerpo cierto y no de cabida.

Para el recurrente este concepto viola el artículo 1887 del C. Civil que establece condiciones contrarias a las expuestas por el fallador. Transcribe el artículo nombrado y el significado que el diccionario de la Academia trae de los vocablos *cabida* y *salvo*, empleados por el artículo 1887, y prosigue que una extensión superficiaria no deja de estar determinada porque se exprese "con una unidad entera o fraccionaria como diez cuadras y media y diez cuadras más o menos", ya que es-

ta última expresión no indica determinación sino limitación entre la unidad anterior y la siguiente, de modo que no puede ser inferior a la unidad de medida que le precede ni superior a la que le sigue, nueve y once cuadras en el caso presente.

Por significar la palabra cabida una extensión superficiaria de un terreno susceptible de ser medido, el legislado rautoriza su indicación de "cualquier modo" en el contrato. No dijo que debía expresarse en una medida entera o fraccionaria. Si así lo hubiera querido lo habría expresado, y no hubiera empleado la locución "de cualquier modo".

Prosigue el recurrente que el contrato de venta se entiende celebrado con relación a la cabida, cuando ésta se expresa de cualquier modo, no dice la ley que debe estar indicada en una unidad de medida entera o fraccionaria, solamente entera o solamente fraccionada. Y es por ello por lo que no tiene tal alcance el acuerdo, sino cuando manifiestan las partes que no tienen influencia alguna en el precio la cabida mayor o menor que resultare con relación a la expresada en el contrato. La presencia de esta declaración en el contrato es tan esencial que su falta no puede suplirse por ningún medio probatorio que no sea la confesión o el juramento.

Basado en la noción de causa o móvil del contrato de venta, añade: la cosa y el precio son los móviles determinantes del comprador y del vendedor entre los cuales media una relación de equidad. La cosa es la contraprestación del precio. Este se puede establecer directamente cuando el bien se transfiere por determinada suma, o indirectamente cuando se fija un factor para determinarlo como la venta por cabida, caso en el cual se determina en consideración a la extensión superficiaria del inmueble rústico. La ley no exige que la causa se exprese en el contrato, art. 1524 del C. Civil, pero sí por excepción, como en el caso del artículo 1887, según el cual, hecha la venta en consideración a la cabida expresada de cualquier modo en el contrato, solo se destruye cuando las partes en forma expresa declaran que la extensión superficiaria que resulta no influye en el precio acordado. De donde deduce que, sin esta salvedad, si el contrato de venta se hace con relación a la cabi-

da expresada de cualquier modo, "se presume que la venta se hace con relación a ella".

Este concepto errado del Tribunal en la interpretación del artículo 1887, lo llevó a su violación y a la de los artículos 1888, 1884, 1602, 1603, 1524 y 27 y concordantes del C.C. por falta de aplicación al caso litigioso.

Segundo cargo.

También lo presenta así: "Precepto autorizante: Art. 520 del C. J. numeral 1o. Concepto de la infracción: violación de los arts. 1887 y 1888 del C. Civil".

Intenta demostrarlo con las siguientes razones:

El Tribunal, al interpretar el contrato recogido en la escritura número 97, como venta de cuerpo cierto y no como venta a la cabida, "le dió una calificación jurídica errada, violando las normas sustantivas al respecto o "en la determinación de sus efectos".

En verdad, la calificación que el Tribunal hace del contrato *sub judice* como venta de cuerpo cierto y no de cabida, se funda en que el artículo 1887, en su concepto, exige "la expresión exacta de la cabida en relación con una unidad de medida, y que esté claro e indudable en el texto escrito del contrato, que el móvil determinante del mismo, haya sido la venta a la cabida". Pero esta calificación interpreta erróneamente dicho precepto, porque en él no se dan tales exigencias, sino que establece presunción de haberse hecho la venta con relación a la cabida, cuando ésta se expresa de cualquier modo en el contrato, salvo que las partes hayan hecho la declaración expresa de que la cabida no influye en el precio del inmueble.

Como en el contrato *sub lite* no se hizo declaración alguna de que la venta fuera de cuerpo cierto, al calificarlo así el fallador hizo una distinción no establecida por el legislador con violación del principio de "que la excepción confirma la regla en los casos no exceptuados".

El Tribunal erró en la calificación jurídica del contrato, independientemente de todo examen de pruebas, sobre el texto mismo del contrato, y como efecto inmediato de la errada interpretación del artículo 1887.

Transcribe doctrinas de la Corte sobre el poder que corresponde al Tribunal en la interpretación de los contratos cuando no degenera en error de hecho, y termina diciendo que por el error en la calificación jurídica del contrato contenido en la escritura 97, aparte de toda cuestión probatoria, a causa de una interpretación errada del artículo 1887, dejó de aplicar los mismos artículos 1888, 1884, 1603 y concordantes del Código Civil.

Tercer cargo.

Lo formula por error de derecho en la estimación del contrato de venta como celebrado con relación a la cabida, de que da cuenta la escritura 97, por cuya consecuencia dejó de aplicar los artículos 66, 1887, 1888, 1768, 1759 del C. Civil, y 593 del C. Judicial en armonía con los 471, 472, 603 *ibidem*, 1602 y 1603 del C. Civil.

Sustenta la tacha con la exposición que se puede resumir así:

El artículo 1759 del C. Civil dispone que el instrumento hace plena prueba contra las partes en cuanto a la verdad de las declaraciones hechas en él.

El Tribunal, no obstante que el contrato de venta relacionado en la escritura 97 hizo relación a la cabida de los lotes, se negó a darle este alcance dejando sin aplicación al litigio los artículos 66, 1887, 1888, 1757, 1768, 1759 del C. Civil, "lo mismo que los artículos 593, 471 y 472 del C. Judicial".

Vuelve a la consideración de que el Tribunal invirtió los presupuestos del artículo 1887 del C. Civil, porque para él, la regla general, o sea "la expresión de cualquier modo de la cabida, vino a ser la excepción".

Por esta errada interpretación del artículo 1887, desconoció la presunción legal que este precepto encierra, en cuanto a la venta por cabida, presunción que no fue desvirtuada por el demandado por medios que no podían ser otros que la confesión o el juramento del demandante en el sentido de que la venta se hizo como cuerpo cierto.

Frente a la presunción de que la venta se hizo en consideración a la cabida de los lotes, al Tribunal le correspondía aceptarla y darle

plena prueba al contrato en el sentido de que la venta de los lotes Bizerta y Las Violetas lo fue por su cabida y no como cuerpo cierto.

Cuarto cargo.

Este último cargo lo hace por cuanto la sentencia incurrió en error de hecho en la apreciación del contrato de venta contenido en la escritura 97 a consecuencia del cual violó indirectamente los artículos 66, 1887, 1888, 1756, 1757, 1768, 1602 y 1604 del C. Civil, 593, 471, 472 y 603 del C. Judicial.

Motiva la acusación en los siguientes términos: "En el contrato de venta contenido en la escritura 97 de 24 de enero de 1.958 de la Notaría 3a. de Armenia, las partes que lo suscribieron dijeron contratar sobre dos lotes, uno de ellos, Las Violetas, de diez cuadras más o menos, y el otro, Bizerta, de dos cuadras exactas". Su declaración fue expresa, llana y simple, sin adición alguna, y sin que hubieran agregado que no entendían "hacer diferencia en el precio aunque la cabida real resulte mayor o menor que la cabida que reza el contrato -inciso 2º, del art. 1887 del C. C-.

No obstante esta evidencia notoria en el texto del documento contrato, el Tribunal dijo en su fallo que la venta era de cuerpo cierto, y no con relación a la cabida, error de hecho que lo llevó a absolver a la parte demandada, y a dejar sin aplicación al caso del juicio, siendo pertinentes las disposiciones civiles arriba citadas".

Considerandos:

El artículo 1864 del Código Civil dispone: "El precio de la venta debe ser determinado por los contratantes. Podrá hacerse esta determinación por cualesquiera medios o indicaciones que lo fijen".

En desarrollo de este principio el artículo 1887, ibidem, autoriza efectuar la venta de un predio rústico como cuerpo cierto o con relación a su cabida. En el primer caso, las partes han considerado que el área con que resulte el bien no tiene ninguna consecuencia en el aumento o reducción del precio convenido (art. 1889). En el segundo, los estipulantes fijan el precio y la cabida, lo cual significa, en definitiva, que la venta se hace a razón de una

determinada suma por la unidad de la medida adoptada. Al respecto el inciso 3º. del artículo 1887 expresa: "Es indiferente que se fije directamente un precio total, o que éste se deduzca de la cabida o número de medidas que se expresa, y del precio de cada medida".

Siguese que la venta por cabida requiera la expresión de ésta y del precio en forma que se pueda saber cuál es el que corresponde a la unidad de medida convenida, para los efectos subsiguientes a la celebración del contrato, si la cabida resulta inferior o superior a la determinada en éste.

Por la directa relación que tiene la cabida con el precio estipulado, es palmario que aquella debe expresarse en forma determinada y exacta, bien sea en unidades o en cantidades enteras o mixtas; porque es la única manera de saber cuál suma del precio pactado le corresponde a cada unidad y fracción de la superficie con que resulte el inmueble. Si la cabida se pudiera enunciar en el contrato en cantidad aproximada o de más o menos, diez fanegadas aproximadamente o más o menos diez fanegadas, matemática, numérica y lógicamente no se podría saber cuál es el precio correspondiente a cada fanegada, porque no es el mismo el de diez fanegadas que el de diez fanegadas más o menos o aproximadamente, ya que en último caso no se trataría del precio fijado en el contrato, igual, menor o mayor del que tenga el inmueble, para determinar el que correspondería al real sino del que resulte, evento en el cual no se trataría de la venta por cabida, dado que en ésta la fijación del precio correspondiente a las unidades que tenga de más o de menos la finca se fija por el precio señalado en el contrato a la cabida pactada. En otras palabras, el precio señalado a la cabida estipulada, es el dominante para determinar el de la cabida real. En cambio, el precio fijado a una cabida aproximada o de más o menos, por lo mismo que no es el correspondiente a la unidad de medida adoptada por los contratantes, no puede configurar la venta por cabida autorizada por el artículo 1887 del C. C. ya que no se compagina con las consecuencias que el artículo 1888 ibidem consagra a dicha venta: "Si la cabida real fuere mayor que la cabida declarada, deberá el comprador aumentar proporcionalmente el precio..... y si la cabida real es menor que la cabida declarada, deberá el vendedor si no fue-

re posible completarla o no se le exigiere esto, sufrir una disminución proporcional del precio". Claramente se colige que el aumento o la disminución de aquel por la cabida mayor o menor de la pactada, se entiende en relación con el precio señalado en el contrato. Aplicación que es imposible en el caso de venta por cabida aproximada o de más o menos, dado que no se trataría de un precio cierto y determinado en el contrato con relación al cual se determinaría el correspondiente al predio una vez hecha su mensura, sino, en realidad, de un precio de cuerpo cierto. Supuesto que no se compagina con el texto conjunto de los artículos 1887 y 1888 del Código Civil que fijan claramente la noción y el alcance de la venta de predios rústicos con relación a su cabida.

El inciso 30. del citado artículo 1887 se refiere a la venta de un predio compuesto de porciones de diferentes calidades y precios, y considera que es indiferente que éstas se expresen así, "con tal que de estos datos resulte el precio total y la cabida total", lo cual corrobora el alcance que se le ha dado a toda la norma, cual es el de que la venta por cabida de un predio rústico, trátese del que consideren las partes de una sola calidad, o del que estimen de diversas calidades, requiere que resulte de la estipulación contractual una cabida total y un precio total, no una cabida aproximada, y por ende, un precio aproximado. Finalmente, esta norma se aplica también a la primera parte del último inciso del artículo en cita que contempla "la enajenación de dos o más predios por una sola venta".

Si para que la venta de un predio rústico se tenga celebrada con relación a la cabida, se requiere que ésta y su precio se expresen en su totalidad, "que éste se deduzca de la cabida o número de medidas que se expresen y del precio de cada medida", la autorización consignada por el inciso 20. del artículo 1887 de que la cabida "se exprese de cualquier modo en el contrato" no puede tener el alcance que algunos pretenden en el sentido de que basta indicarla en cantidad aproximada o de más o menos, porque, se repite, no sería cabida total sino aquella cuyo precio total dividido por ella diera el correspondiente a la unidad adoptada como medida, evento que no es posible, cuando la cabida expresada en el

contrato no es exacta sino aproximada o de más o menos. Expresar de cualquier modo la cabida no puede tener otra interpretación que la de adoptar cualquier medida, varas, metros cuadrados, fanegadas, cuadradas, cabuyas en total o por unidades enteras o fraccionarias, en forma que resulte la de todo el inmueble o de las porciones de él, o la de cada lote o la del conjunto de ellos cuando la venta comprende dos o más fincas o predios.

Esta es la aplicación que la Corte ha dado al artículo 1887 en los fallos en que ha dicho:

"La cabida de una cosa es su capacidad contentiva total. Una cabida aproximada no es la cabida de una cosa. Al hablar el Código, de cabida, se refiere a la cabida total". (T-47 pag. 181 No. 1940 Mayo - 1.938).

"El artículo 1887 destaca la compraventa por cabida como un fenómeno más o menos excepcional, reglamentado por la ley en previsión de su posible ocurrencia, pero que para adquirir virtualidad propia en el dominio contractual ha de manifestarse con inequívocos caracteres entre éstos es desde luego el más importante como que absorbe toda la expresión del consentimiento condicionado, la exactitud en la enunciación de la cabida,... sin la cual no es posible darle las consecuencias ulteriores en caso de discrepancia de lo pactado con la realidad objetiva, gobernadas por el precepto subsiguiente citado". (T - 63 - 93. T - 70 - 922 ss.)

"De manera que la venta por cabida debe ser siempre expresa, o sea, aparecer en forma muy clara e inequívoca que solo se pretende vender tantos metros, fanegadas o hectáreas de determinado inmueble". (T - 88 pag. 103).

El contrato que registra la escritura 97 da cuenta de que Arturo Castaño O. vendió a Luis Eduardo Bedoya: a) - la finca conocida con el nombre de las Violetas "constante de diez (10) cuadradas más o menos" y b) - "un lote de terreno de una extensión exactamente de dos cuadradas" denominado Bizerta comprendidos ambos inmuebles por los linderos que reza el instrumento. Sobre el precio se lee en el mismo instrumento: "que hace la venta con todas sus anexidades, servidumbres y dependencias por la suma de setenta mil pesos (\$ 70.000.00) moneda legal colombiana".

La demanda pide se declare que los dos inmuebles tienen una cabida inferior "a las doce cuadradas, que el vendedor da como cabida real de dichos lotes" y que el precio de ochenta o setenta mil pesos debe ser rebajado en la proporción correspondiente.

Es manifiesto que, si bien al terreno Bizer-ta se le señaló una cabida exacta de dos cuadradas, de las Violetas se dice constar de diez cuadradas más o menos. Dedúcese de lo expuesto que, no expresada la cabida exacta de este bien, no cabe respecto de él la calificación de que su venta se hizo por cabida, y, por la misma razón, tampoco se puede aceptar que la venta de ambas fincas sea de dicha especie, porque la suma de las dos no da la cabida total de doce cuadradas que dice el actor sino de doce cuadradas más o menos. Por consiguiente, el precio de setenta mil pesos, aceptado por la sentencia, no puede dividirse por un número exacto de cuadradas para saber el que le corresponde a cada cuadra, y, por ende, al número de unidades o fracciones que pueda contener la cabida real. En una palabra, el contrato *sub judice* no llena las condiciones que los artículos 1887 y 1888 del Código Civil y la doctrina jurisprudencial sobre su alcance, exigen debe llenar la venta de predios rústicos con relación a su cabida.

Siendo esto así, es concluyente que los dos primeros cargos de interpretación *errónea* de los artículos 1887 y 1888 citado, con fundamento en que la cabida de diez cuadradas, más o menos, asignada al terreno Las Violetas, queda comprendida en los términos de la primera de dichas normas, cuando dice que un predio se vende con relación a su cabida, siempre que ésta se exprese de cualquier modo en el contrato, no puede prosperar, primero, porque la aplicación de dicho precepto la hizo el sentenciador sobre el hecho de que el contrato en litigio no recoge una venta

por cabida, evento en el cual, la tacha de violación directa de la ley sustantiva por interpretación *errónea* no puede presentarse en casación sino partiendo de ese hecho, lo cual hace imposible la violación de disposiciones que contemplan un contrato de venta distinto del recogido en la escritura 97 y aceptado por el Tribunal; y, segundo, porque la interpretación que el fallador le dió a los precitados artículos 1887 y 1888 es, como está visto, la que corresponde a la venta por cabida.

Las censuras tercera y cuarta consistentes en errores de derecho y de hecho en la estimación del contrato de venta de que trata la escritura 97, en cuanto el sentenciador no vió en él una venta por cabida sino de cuerpo cierto, carecen de todo asidero, porque el recurrente no ha demostrado tales yerros, ni podía conseguirlos, por la circunstancia de haberle señalado al lote de terreno Las Violetas una cabida de diez cuadradas, más o menos, lo cual descarta la venta por cabida.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en mérito de las razones expuestas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Pereira el seis de junio de mil novecientos sesenta y uno, en el juicio ordinario seguido por Luis Eduardo Bedoya Sepúlveda contra Arturo Castaño Osorio.

Las costas a cargo de la parte recurrente.

Cópiase, notifíquese, publíquese, devuélvase e insértese en la Gaceta Judicial.

Arturo C. Posada. -Gustavo Fajardo Pinzón. Enrique López de la Pava. -Enrique Coral Velasco. -José Hernández Arbeláez. - Julián Uribe Cadavid.- Ricardo Ramírez L. Secretario.