

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA
SALA CIVIL

Auto Supremo: 813/2019

Fecha: 22 de agosto de 2019

Expediente: PT-9-19-S

Partes: Margoth Alba Terrazas Gonzales, Susana Gonzales Mamani y José Elías Terrazas Gonzales c/Juan José Gonzales Aquino y Zenaida Veizaga Cornejo y el tercer excluyente, Máximo Gonzales Ibarra.

Proceso: Nulidad de Escrituras Públicas.

Distrito: Potosí.

VISTOS: El recurso de casación de fs. 1898 a 1909, interpuesto por Margoth Alba Terrazas Gonzales, Susana Gonzales Mamani y José Elías Terrazas Gonzales, contra el Auto de Vista N° 090/2018 de 6 de diciembre, cursante de fs. 1888 a 1895 vta., pronunciado por la Sala Civil Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, en el proceso ordinario de Nulidad de Escrituras Públicas seguido por los recurrentes, contra Juan José Gonzales Aquino y Zenaida Veizaga Cornejo, Auto de concesión del recurso cursante de fs. 1948, Auto Supremo N° 376/2019-RA de 18 de abril, cursante a fs. 1953 a 1955, los antecedentes del proceso, y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Planteada la demanda ordinaria de nulidad de Escrituras Públicas N° 458/2011 y 1524/2011 por Margoth Alba Terrazas Gonzales, por sí y en representación legal de Susana Gonzales Mamani y José Elías Terrazas Gonzales (fs. 31 a 36), subsanada a fs. 63, notificados los demandados Juan José Gonzales Aquino y Zenaida Veizaga Cornejo, opusieron excepciones previas de impersonería en los demandantes, oscuridad, contradicción e imprecisión en la demanda y citación previa al garante de evicción (fs. 65 a 67), que previa la respuesta de los demandantes (fs. 88 a 89), fueron resueltas mediante Auto definitivo N° 67-C/2014 de 12 de agosto (fs. 90 a 91), declarándolas IMPROBADAS, por lo que, los demandados respondieron negativamente a la demanda y plantearon demanda reconvenional de entrega de bienes inmuebles, evicción, saneamiento, caducidad, pago de costas, daños y perjuicios (fs. 92 a 96).

Posteriormente, se integra a la litis Máximo Gonzales Ibarra en calidad de tercero excluyente, quien solicita la nulidad de las Escrituras Públicas.

2. Tramitada la causa de referencia, el Juez Público Civil y Comercial N° 2 de Tupiza, Provincia Sud Chichas del Departamento de Potosí, pronunció la Sentencia N° 12C/2017 de fs. 1751 a 1762, declarando IMPROBADA la demanda principal de nulidad de Escrituras Públicas, IMPROBADA la demanda reconvenional de entrega de bienes inmuebles, evicción, saneamiento, caducidad, pago de costas, daños y perjuicios e IMPROBADA la tercería excluyente.

3. La resolución de primera instancia fue apelada por el tercerista excluyente Máximo Gonzales Ibarra (fs. 1764 a 1767 vta.), los demandados Juan José Gonzales Aquino y Zenaida Veizaga Cornejo a través de su representante legal (fs. 1769 a 1773 vta.), Margoth Alba Terrazas Gonzales por sí y en representación de Susana Gonzales Mamani y José Elías Terrazas Gonzales (fs. 1776 a 1784), recursos que fueron resueltos por la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, pronunciando el Auto de Vista N° 090/2018 de 6 de diciembre que discurre de fs. 1888 a 1895 vta., REVOCANDO PARCIALMENTE la sentencia, declarando PROBADA la demanda reconvenional de entrega de bienes inmuebles, evicción,

saneamiento, caducidad, pago de costas, daños y perjuicios averiguables en ejecución de sentencia, disponiendo que el plazo de entrega de los bienes deberá ser fijado por el juez de la causa. En lo demás CONFIRMA PARCIALMENTE la sentencia apelada, en cuanto a declarar IMPROBADA la demanda principal e IMPROBADA la demanda planteada por el tercero excluyente, Máximo Gonzales Ibarra, esgrimiendo como fundamento en lo principal: **a)** Que según el art. 450 del Código Civil, “Hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para constituir, modificar o extinguir entre sí una relación jurídica y según el art. 519, el contrato tiene fuerza de ley entre las partes”, lo que implica que, lo pactado por las partes conlleva una obligación recíproca que da nacimiento a un compromiso que corresponderá en el futuro la posibilidad de la disolución sino por consentimiento mutuo de las partes que suscribieron dicho acuerdo; **b)** Si la ley exige que el contrato revista una forma determinada, no tiene validez sino mediante dicha forma, salvo disposición contraria conforme establece el art. 493.I del Código Civil, originando la invalidez la ineficacia o inexistencia del acto jurídico, ingresando al campo de la nulidad que ha de ser pronunciada judicialmente y demandada por quién alegue interés legítimo; **c)** Que se encuentra comprobada y demostrada la legalidad de las Escrituras Públicas N° 1524/2011 de 22 de diciembre, que constituye un contrato de compra venta de un lote de terreno ubicado en calle Florida y Santa Cruz de la ciudad de Tupiza, préstamo de dinero o mutuo con garantía hipotecaria suscrito entre PRODEM y Susana Gonzales Mamani viuda de Terrazas, como vendedora a favor de Juan José Gonzales Aquino y Zenaida Veizaga Cornejo y N° 458/2011 de 22 de diciembre consistente en la transferencia de inmueble que otorgan Susana Gonzales de Terraza, José Elías Terrazas Gonzales y Margoth Alba Terrazas Gonzales a favor de Juan José Gonzales Aquino de un inmueble ubicado en calle Santa Cruz de la ciudad de Tupiza, demostrándose también que los vendedores recibieron el precio de las ventas a su entera satisfacción; **d)** Que los contratos de transferencia referidos conforme el art. 485 del Código Civil, tienen un objeto lícito como es la compraventa de los inmuebles señalados, además de verificarse la concesión de un préstamo de dinero, donde participó el Banco PRODFEM S.A., para el pago de la venta de los bienes indicados, considerándose que poseen objeto posible, lícito y determinado, actos que fueron debidamente registrados en Derechos Reales para la oponibilidad de terceros, habiendo nacido las Escrituras Públicas cuya nulidad pretenden, a la vida jurídica con toda la validez para su cumplimiento por los suscribientes, no existiendo causales de nulidad para dejarlos sin efecto; **e)** No existen los requisitos exigidos por el art. 545.II del Código Civil como para determinar la simulación de los contratos; el documento de subrogación de deuda de 17 de diciembre de 2011, no hace mención a un acto propio de simulación, sino precisamente a uno de subrogación de deuda, por lo que no existe el acto de simulación alegado por los actores en el memorial de demanda, a lo largo del proceso y ratificado en el recurso de apelación; **f)** Que, la cláusula cuarta del contrato plasmado en el testimonio de la Escritura Pública N° 1524/2011 de 27 de diciembre, señala que la **evicción y saneamiento** es de responsabilidad del vendedor quedando liberada la entidad prestamista que otorgó el crédito para la compra del inmueble; **g)** Que resulta evidente la **caducidad** en la que se hubiese ingresado en vista que en la cláusula tercera del documento antes indicado, se acordó que los vendedores tenían la posibilidad de recuperar los inmuebles en el lapso de cinco años computables a partir de la fecha de suscripción del documento previa la devolución de los Bs. 450.000 que se recibieron por la venta de los dos inmuebles, pudiendo ser la devolución en cuotas y que ante el incumplimiento del pago de dos cuotas consecutivas anulará la posibilidad de rescate en el inmueble, habiendo los vendedores incumplido, lo estipulado en el monto y plazo acordados, dando lugar a no ejercer el derecho al rescate; **h)** Corresponde que el **pago de daños y perjuicios** que demandaron los reconventionistas sean averiguados en ejecución de sentencia al haberse acreditado que éstos tienen lugar al reclamo de la entrega de los bienes litigados en un plazo prudencial que debería establecer el juez A quo, **i)** Que según el art. 510 del Código Civil, en los contratos debe

averiguarse cuál ha sido la intención común de las partes y no limitarse al sentido literal de las palabras, tarea en la que se debe considerar el comportamiento total de los suscribientes y las circunstancias del contrato, y que, realizando esta tarea se interpreta que la intención común de las partes fue la compraventa de los bienes inmuebles con opción de rescate previo el pago del monto señalado, debiendo existir una interpretación integral de todas las cláusulas del contrato y no solamente de las que pretenden los demandantes, no existiendo causa para determinar su nulidad.

4. La resolución de alzada motivó que los demandantes, Margoth Alba Terrazas Gonzales, Susana Gonzales Mamani y José Elías Terrazas Gonzales, interpongan el recurso de casación en **el fondo** de fs. 1898 a 1909, recurso que fue admitido por Auto Supremo N° 376/2019-RA que discurre de fs. 1953 a 1955, motivando así la presente resolución

CONSIDERANDO II:

DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU CONTESTACIÓN

II.1. Recurso de casación en el fondo.

Los demandantes, Margoth Alba Terrazas Gonzales, Susana Gonzales Mamani y José Elías Terrazas Gonzales en su recurso de casación **en el fondo** expusieron primero los antecedentes del proceso y una relación cronológica de lo acontecido tanto en primera como en segunda instancia, enfatizando que se pronunció una primera sentencia en la que no existieron vencedores ni vencidos, pues las acciones tanto de demandantes, demandados reconventionistas y tercero excluyente fueron declaradas improbadas, sentencia que fue anulada por un Auto de Vista 108/2016 que conminaba al juez A quo a pronunciar resolución observando los requisitos de fondo y de forma, por lo que se pronunció la Sentencia N° 12C/2017 de 21 de febrero que, resultó siendo idéntica a la primera anulada, por lo que, nuevamente formulado el recurso de apelación mereció el Auto de Vista N° 004/2018 de 8 de enero que anuló obrados disponiendo que el juez observe la demanda conforme los fundamentos de esta resolución, misma que fue recurrida en casación y mereció el Auto Supremo N° 875/2018 de 5 de septiembre que a su vez anuló la resolución de su inferior y dispuso que el auto de vista sea pronunciado cumpliendo la previsión del art. 261.1 del Código Procesal Civil (debió decir art. 265.I, pues si bien es cierto que en el Auto Supremo de fs. 1875 a 1881 vta., por un *lapsus calami* se anotó esta disposición legal, lo correcto era citar el art. 265.I del Código Procesal Civil), en cuya virtud fue pronunciado el Auto de Vista N° 090/2018 de 6 de diciembre, emitido por el vocal relator que no entendió el espíritu de la norma citada, pues consideró que el Tribunal Supremo le impuso a que sustituyera el auto de vista que anula por segunda vez la sentencia por otro en el que debía darles la razón a los demandados.

Luego efectúan una reminiscencia del auto supremo que anuló el auto de vista recurrido, para más adelante hacer mención a los fundamentos centrales de la demanda, afirmando que ella fue plasmada didácticamente *en la que plantearon todos los óbices y el malicioso trasfondo que contienen los documentos paralelos de dos irregulares ventas* (sic), develando los alcances de los documentos de subrogación, retroventa o pacto de rescate, simulación y el usufructo que fueron plasmados en aquellos contratos.

Con este preámbulo, y analizando los fundamentos del auto de vista recurrido, anotando las finalidades de recurso de casación en el fondo y en la forma, los conceptos de violación de la norma, interpretación errónea y aplicación indebida de la ley, expusieron como agravios:

- Indebida aplicación y violación de los arts. 450, 493.II, 519, 473, 474, 477, 482 y 549 del Código Civil, toda vez que la resolución del Tribunal de alzada afirmó que los demandantes

no probaron los vicios de nulidad de las Escrituras Públicas de venta apoyando esta decisión incorrecta en los arts. 450, 493.II y 519 del Código Civil, siendo la resolución carente de interpretación lógica de la norma sustantiva, pues se da la noción de lo que es el contrato y los requisitos de validez, sin que ello tenga incidencia directa en la comprobación de la demostración de la nulidad de las escrituras de venta, cuando en tales documentos medió el **error esencial** regulado por el art. 474 del CC, en vista que la vendedora Susana Gonzales consideró que se estaba realizando una venta ficta con la finalidad de proporcionar al demandado Juan José Gonzales el instrumento para que obtenga un préstamo de PRODEM con la garantía hipotecaria del bien de su propiedad, no coincidiendo la voluntad de la supuesta vendedora con la del comprador, concurriendo entonces en aquellos documentos todos los vicios del consentimiento para lograr una venta a favor del demandado, extremo que configura una lesión enorme, conforme establece el art. 561 del Código Civil, transgrediéndose los arts. 473, 474, 477 y 482 del Código Civil, al haberse materializado los vicios del consentimiento.

- Aplicación indebida del art. 493.II del Código Civil, referido a las formas determinadas de los contratos, y que de manera alguna se relaciona con la pretensión principal de la causa, cual es la nulidad de las Escrituras Públicas de compraventa de inmueble y el hecho de que el contrato se caracterice por una determinada forma, no significa que este sea inmune a cualquier demanda de nulidad.
- Aplicación indebida del art. 519 del Código Civil que expresa que el contrato es ley entre las partes, empero no significa que todo contrato revista una irrefragable y absoluta legalidad, pudiendo entonces ser desconocido como en el caso presente, activando entonces el mecanismo de la nulidad, disposición legal citada en el auto de vista y que no guarda ninguna relación para acreditar la validez de las Escrituras Públicas, cuya nulidad ha sido demandada, solicitando la protección o tutela de los derechos vulnerados con la declaratoria de nulidad.
- El auto de vista niega las causales de nulidad previstas por los muns 1), 2), 3) y 4) del art. 549 del Código Civil, por lo que acusa su violación, considerando que el objeto del contrato está viciado de nulidad, precisamente por ausencia del objeto contractual, sumada a la falta de licitud del contrato, conforme mandato del art. 485 del Código Civil, que en el caso presente, acarrea su nulidad, al igual que acarrea la nulidad el error esencial presentado en los contratos, señalado en el mun. 4) del art. 549 antes citado.
- Interpretación errónea e indebida aplicación del art. 543.I del Código Civil, pues el auto de vista no considera que la venta del inmueble de calle Florida de la ciudad de Tupiza efectuada en la Escritura Pública N° 1524/2011 es un **documento simulado**, porque en el fondo solo debió servir para que Juan José Gonzales tramite el préstamo de Bs. 280.000 monto que se consignó como precio de la supuesta transferencia, sin embargo el demandado arguyendo una serie de maquinaciones con su hermana consigue primero que Susana Gonzales transfiera su inmueble en el monto del préstamo, luego consiguen que ella misma pague el préstamo obtenido y finalmente, una vez que se termine de pagar el crédito, el inmueble quedará en manos del demandado, siendo estas las pruebas que demuestran que el documento fue simulado, extremo que también es demostrado por la celebración de una venta con pacto de rescate con la aparente finalidad de que la vendedora pueda recuperar su inmueble en el plazo de cinco años, una vez pagada la deuda total, por lo que, resulta ilógico que la supuesta vendedora haya primero decidido vender su inmueble para luego recuperarlo en el plazo de cinco años, es decir, *continúan*

los recurrentes, que el pacto de rescate comprueba la simulación del contrato de venta, más aún si curiosamente esos cinco años convenidos para el rescate quedaron “casados” al usufructo que buenamente le concedieron los presuntos propietarios a favor de la presunta vendedora, quién hasta la fecha continúa en posesión del inmueble sin que los demandados reclamen por este hecho. Agregan que otra patraña de los demandados se configura cuando hacen firmar a la presunta vendedora, un documento de subrogación de deuda, en virtud del cual ella es quién amortiza el crédito obtenido de PRODEM y que, por orden judicial, se dispuso que esos depósitos sean efectuados a la cuenta del demandado en el Banco Unión, para que este sea quien deposite en PRODEM y así disfrazar estos pagos.

- Indebida aplicación y errónea interpretación de los arts. 614 num. 3) y 625 del Código Civil, respecto al pedido de saneamiento y evicción de los demandados, normas aplicadas en el auto de vista, sin considerar que la obligación del saneamiento por la evicción le corresponde al vendedor, solo a condición de que un tercero haya menoscabado o perturbado el bien adquirido por el comprador, extremo que no ocurrió en el caso presente, debiendo considerarse además que el derecho propietario de los inmuebles se encuentra en disputa, no encontrándose los demandados en posesión del inmueble, por lo que no correspondía bajo ninguna circunstancia dar lugar a esta solicitud de los demandados, aclarándose que la perturbación para que exista saneamiento debe provenir de un tercero y no del propio vendedor.
- Violación de los arts. 984, 344, 345 y 346 del Código Civil, por cuanto se dispuso en el auto de vista recurrido, el pago de daños y perjuicios que deben ser cubiertos en caso de que se presenten actos que dañen o perturben bienes o derechos de contenido económico, por lo que no puede ser aplicado al presente caso, considerando que ni los recurrentes ni Susana Gonzales ocasionaron daño económico a los demandados, para que en el auto de vista de manera arbitraria conmine a pagar estos daños y perjuicios a favor de los demandados.
- como conclusión señalaron que la demandante Susana Gonzales terminó adeudando a PRODEM la suma de Bs. 280.000 para pagarle en exceso una deuda al demandado con la garantía de su casa, por lo que, si el demandado cobró toda su acreencia, cuestiona como pretende quedarse con dos inmuebles, solo porque existen dos escrituras simuladas donde señala haberle pagado Bs. 450.000.

II.2. Petitorio.

Solicitan se pronuncie resolución, casando el Auto de Vista N° 090/2018 impugnado, conforme a lo dispuesto por el art. 220.IV del Código Procesal Civil.

De la respuesta al recurso de casación.

Notificados con el traslado al recurso interpuesto (fs. 1911 vta.), los demandados presentando el memorial de fs. 1942 a 1946 vta., respondiendo al recurso, señalando en lo principal:

Que los demandantes, ahora recurrentes pretenden se distorsionen documentos públicos realizados ante autoridades públicas como son los Notarios de Fe Pública que intervinieron con todas las formalidades para su validez, más aún si en ellos intervino una entidad financiera como es PRODEM, habiendo participado en la suscripción no solo Susana Gonzales, sino también lo hicieron sus dos hijos, Margoth Alba y José Elías Terrazas Gonzales, por lo que no existió ningún engaño en la suscripción de las Escrituras Públicas Nros. 1524/2011 y 458/2011.

Que la apreciación en sentido de haberse probado los extremos de la demanda con la existencia de un pacto de rescate y usufructo resulta subjetiva además no constituye un agravio, menos existe prueba que demuestre que la demandante fuese quién pagó el crédito de PRODEM, siendo su pretensión causar lástima por ser una persona de la tercera edad y así obtener un fallo a su favor.

Que los recurrentes acusan mala interpretación de ciertas disposiciones del Código Civil, pero no dicen como debió el juzgador interpretarlas en relación a los hechos probados, tampoco explican cómo se hubieren presentado las causales de nulidad previstas por el art. 549 num. 1), 2), 3) y 4) del Código Civil., como tampoco probaron la existencia de una simulación, siendo incongruentes cuando afirman que fueron engañados, para afirmar después que las Escrituras Públicas son contratos simulados.

Que se operó la caducidad para que la vendedora ejercite su derecho al rescate, por lo que no existe agravio alguno en el auto de vista cuando en él se expresó que la vendedora dejó vencer su plazo para el rescate. No es evidente que exista orden judicial para depósito alguno en el Banco Unión, por lo que además estos aspectos no pueden ser considerados agravios causados por la resolución recurrida.

En relación con la evicción y saneamiento, los recurrentes no toman en cuenta los arts. 618 y 621.I y II del Código Civil, por lo que no existe agravio en cuanto a este tema. Sobre el pago de daños y perjuicios, los recurrentes lo único que hacen es lanzar improprios contra el Vocal relator del auto de vista.

Petitorio.

Solicitan se rechace el recurso de casación por ser infundado y grosero con la imposición de costas.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la nulidad de contratos regida por el art. 549 del Código Civil.

La acción de nulidad está regulada por el art. 549 del CC., nulidad que procede cuando el contrato o acto jurídico del cual deberían emerger obligaciones contiene vicios insubsanables por disposición expresa de la ley, que impide que un contrato o acto jurídico tenga validez jurídica; nulidad o invalidez que es entendida como la sanción legal que priva de sus efectos propios a un acto jurídico (contrato), en virtud de una falla en su estructura simultánea con su formación. De lo manifestado se puede establecer que la nulidad se origina en una causa existente en el momento mismo de la celebración del acto jurídico y no por un motivo sobreviniente, esta característica es esencial para diferenciar precisamente la nulidad de la resolución contractual.

En este antecedente, se debe precisar que del análisis del art. 549 del CC, se tiene que dicho precepto legal establece cinco causales por los cuales se puede demandar y determinar la nulidad de un contrato o acto jurídico, causales que resulta necesario analizar; en este entendido diremos que la nulidad procede en cuanto al num. **1)** *“Por faltar en el contrato, el objeto o la forma prevista por la ley como requisitos de validez.”*, numeral aplicable a los contratos donde se observa la falta de objeto, debiendo entender que el objeto se encuentra constituido por el conjunto de las obligaciones que se ha generado con la operación jurídica (contrato), es decir el objeto del contrato es la obligación de las partes, el objeto de la obligación es la prestación debida, dar, hacer o no

hacer; en este entendido no se podría pensar la existencia de un contrato u obligación sin objeto. En cuanto a la falta de la forma, se aplica a los contratos en los que se observa la falta de los requisitos establecidos en el art. 452 del CC., o en los que la forma es un requisito para su validez como los señalados en el art. 491 del CC. Respecto al num. **2)** *“Por faltar en el objeto del contrato los requisitos señalados por la ley”*, diremos que esta causal hace referencia a los requisitos establecidos por el art. 485 del CC., que textualmente señala: *“Todo contrato debe tener un objeto posible, lícito y determinado o determinable”*, sobre el que el Auto Supremo N° 504/2014 de 08 de septiembre del 2014, orientó que: *“el objeto de un contrato o de un convenio, debe reunir ciertos requisitos, conforme a los que señala el art. 485 del Código Civil, debe ser posible, lícito y determinado o determinable, cuando el Código hace referencia al requisito de lo posible, señala que la prestación prometida sobre un bien debe pertenecer al obligado y en el caso de una venta, el cual, el objeto del contrato resulta ser la transferencia del derecho de propiedad de un bien, y este bien debe pertenecer al vendedor, de ello se deduce que la transferencia del derecho propietario tenga un objeto posible, conlleva a señalar que el vendedor se encuentra en la posibilidad de transferir dicho bien”*, **3)** *“Por ilicitud de la causa y por ilicitud del motivo que impulso a las partes a celebrar el contrato”*, precepto que debe entenderse en sus dos elementos como ser la causa ilícita y el motivo ilícito, en el primer caso diremos que la causa es lícita cuando es conforme al orden público o las buenas costumbres y no busca eludir una norma de aplicación imperativa; por otra parte en un contrato con causa ilícita las partes persiguen una finalidad económico práctica, contraria a normas imperativas (contrato ilegal) o a los principios de orden público (contrato prohibido) o de las buenas costumbres (contrato inmoral). En el segundo caso el motivo ilícito se encuentra regulado en el art. 490 del Código Civil que textualmente señala: *“El contrato es ilícito cuando el motivo que determina la voluntad de ambos contratantes es contrario al orden público o a las buenas costumbres”*, motivo que se encuentra en la voluntad de las partes de dar vida al contrato (elemento subjetivo), bajo estos términos se debe tener presente que la causa es independiente de la voluntad de los contratantes y es distinta del motivo.

Al respecto, se ha orientado a través del Auto Supremo N° 252/2013 de 17 de mayo, que: *“Ahora el Código Civil en lo pertinente “De la causa de los contratos” en su art. 489 refiere: “(Causa ilícita) La causa es ilícita cuando es contraria al orden público o las buenas costumbres o cuando el contrato es un medio para eludir la aplicación de una norma imperativa”. En lo referente, nuestra legislación, conforme la corriente doctrinaria moderna, aceptó a la causa como un elemento constitutivo del contrato, entendiendo a ésta en la función económica-social que el contrato desempeña, tesis defendida por Mazeaud, entre los más destacados, que al exponer sus argumentos de la causa indicaba que “...ésta cumple una función económico-social, que el contrato cumple, y consiste en la modificación de una situación existente que el derecho objetivo considera importante para sus propias finalidades; como tal, la causa es constante e inmutable, sea cual fuere la intención personal de cada una de las partes”. De igual criterio podemos citar a Carlos Miguel Ibañez (Derecho de los contratos, 2010, pág. 358) que señala: “...la causa es la finalidad inmediata y directa que se propone el que se obliga, y esa finalidad es igual para todos los que celebran un mismo contrato con igual carácter en él. Todo comprador se propone la adquisición de una cosa, todo vendedor la obtención del precio en dinero. Entendiendo por causa esa sola finalidad del valor constante y abstracto...”. Bajo estos términos la causa es independiente de la voluntad de los contratantes y es distinta del motivo, pues solo tiene relevancia la causa final. Es por ello, que en nuestra normativa Sustantiva Civil, se distinguió claramente en lo referente a la causa de los contratos, la causa ilícita (art. 489 Código Civil) y al motivo ilícito (art. 490 Código Civil); razón que la doctrina refiere que para la causa no interesa el motivo, que es individual y contingente, sino el fin económico-social que se vaya a cumplir.*

La causa es lícita cuando es conforme al orden público o las buenas costumbres y no busca eludir una norma de aplicación imperativa; en contrario sensu, se puede referir un contrato con causa

ilícita cuando las partes persigan una finalidad económico- práctica contraria a normas imperativas (contrato ilegal) o a los principios de orden público (contrato prohibido) o de las buenas costumbres (contrato inmoral).

Si el contrato es ilícito por ilicitud de causa, forzosamente es ilícito para ambos contratantes, porque la causa es un elemento común, ya que juntas proponen conseguir el fin propio del contrato celebrado, por ello, el motivo -como elemento subjetivo- que instó a alguna de las partes a contratar, no puede supeditar al contrato como ilícito, más aun sabiendo que la parte que concurre al contrato de buena fe lo hace pretendiendo cumplir con una finalidad lícita. Estableciéndose que para sancionar con nulidad por causa ilícita a un contrato, necesariamente debe probarse en Autos que ambas partes lo celebraron con una finalidad contraria al orden público o las buenas costumbres, o cuando lo hicieron para eludir la aplicación de una norma imperativa, conforme establece el art. 489 del Código Civil.”

En cuanto al motivo ilícito el Auto Supremo N° 311/2013 de 17 de junio, orientó que: “...el mismo se encuentra comprendido en el art. 490 del Código Civil que textualmente señala: “(Motivo ilícito) El contrato es ilícito cuando el motivo que determina la voluntad de ambos contratantes es contrario al orden público o a las buenas costumbres”, entendiendo por causa esa sola finalidad del valor constante y abstracto...”. Bajo estos términos la causa es independiente de la voluntad de los contratantes y es distinta del motivo, pues solo tiene relevancia la causa final. Es por ello que, en nuestra normativa sustantiva Civil, se distinguió claramente en lo referente a la causa de los contratos, la causa ilícita (art. 489 Código Civil) y al motivo ilícito (art. 490 Código Civil); razón que la doctrina refiere que para la causa no interesa el motivo, que es individual y contingente, sino el fin económico- social que se vaya a cumplir.

Asimismo, diremos que el objeto del contrato, se encuentra constituido por el conjunto de las obligaciones que se ha generado con la operación jurídica (contrato), consiguientemente corresponde señalar que el objeto del contrato es la obligación de las partes, el objeto de la obligación es la prestación debida, dar hacer o no hacer”.

En cuanto al num. **4)** *“Por error esencial sobre la naturaleza o sobre el objeto del contrato”, de dicha disposición se infiere que cuando el error recae sobre la naturaleza del contrato, cada parte tiene en mira un negocio jurídico distinto, como cuando una entiende concurrir a un arrendamiento y la otra comodato, es decir, no hay ni arrendamiento ni comodato, porque cada una de las partes ha querido algo diferente; y el error esencial sobre el objeto del contrato, es aquel que recae sobre la identidad del objeto, como si en el contrato de venta el vendedor entendiese vender cierta cosa determinada, y el comprador entendiese comprar otra. Finalmente, el num. **5)** Establece *“En los demás casos determinados por ley”, que en términos redundantes hace referencia las nulidades establecidas por expresa disposición de la ley.**

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Antes de ingresar a la resolución del recurso de casación, no puede dejar de mencionarse que el recurso resulta innecesariamente extenso, impreciso, con apreciaciones totalmente subjetivas de los recurrentes acerca de la resolución y del Vocal relator que proyectó la misma.

Del análisis del recurso interpuesto por los demandados, el fundamento de la resolución recurrida y la doctrina establecida para el presente caso, se arriba a las siguientes consideraciones:

En primer lugar debe tenerse en cuenta que el Tribunal de alzada en el fallo ahora impugnado por los demandantes, revocó en parte la sentencia de primer grado, declarando *PROBADA la demanda reconvenzional de entrega de bienes inmuebles, evicción y saneamiento, caducidad, pago de costas, daños y perjuicios averiguables en ejecución de sentencia, disponiendo que el plazo de entrega de los bienes deberá ser fijado por el juez de la causa y en lo demás CONFIRMÓ PARCIALMENTE la*

sentencia apelada, en cuanto a declarar IMPROBADA la demanda principal e IMPROBADA la demanda planteada por el tercero excluyente, Máximo Gonzales Ibarra.

Para una mejor comprensión de la resolución del Tribunal *Ad quem*, debe primero efectuarse un análisis de la pretensión de la presente causa, o lo que es lo mismo, cual el objeto de la litis, para ello, acudiendo al fundamento de la demanda de fs. 31 a 36, más la subsanación cursante a fs. 63, se tiene que Margoth Alba Terrazas Gonzales, por sí y en representación legal de Susana Gonzales Mamani y José Elías Terrazas Gonzales formuló demanda ordinaria de nulidad de las Escrituras Públicas Nros. 458/2011 de 22 de diciembre y 1524/2011 de 27 de diciembre, aduciendo como principal argumento que, aquellas Escrituras Públicas constituyen en realidad documentos simulados, pues la intención de la demandantes Susana Gonzales Mamani, nunca fue la de transferir a los demandados a título de compra venta los inmuebles de su propiedad ubicados en la ciudad de Tupiza, sino, firmó aquellos documentos en el entendido que estaba otorgando aquellos bienes inmuebles para que los demandados obtengan de PRODEM un crédito de Bs. 280.000 con garantía hipotecaria de aquellos bienes, afirmando que indujeron a error a la demandante y se aprovecharon de su avanzada edad.

Fundan su pretensión en los arts. 452 del Código Civil, que enuncia los requisitos para la formación del contrato y 549 numos. 2), 3) y 4) del mismo cuerpo de leyes que describe los casos de nulidad del contrato, afirmando que en el caso que nos ocupa, existiría ausencia del objeto del contrato y existiría ilicitud de la causa emergente de la mala fe de los demandados, para finalmente manifestar y alegar como fundamento jurídico el art. 543.II de la norma sustantiva civil, aduciendo que existió una simulación relativa en aquellos actos jurídicos.

De la relación precedente se concluye entonces que los demandados pretenden la nulidad de las Escrituras Públicas Nros. 458/2011 de 22 de diciembre y 1524/2011 de 27 de diciembre, por converger en ellas, las causales del art. 549 numos. 2), 3), y 4) del Código Civil y por presentarse en estas Escrituras Públicas la simulación relativa prevista por el art. 543.II del Código anotado, entendiéndose que atacan al acto o negocio jurídico constituido por la compraventa de los inmuebles ubicados en calle Florida y Santa Cruz de la ciudad de Tupiza del Departamento de Potosí y no a la Escritura Pública como tal, puntualización que se realiza en vista que pudiese existir una confusión en cuanto al objeto de la litis, pues, los demandantes, *como se tiene dicho*, impetran la nulidad de las Escrituras Públicas, cuando en rigor de verdad lo que pretenden es la nulidad de los contratos, por este motivo, la resolución del recurso estará orientada a determinar la validez y legalidad de los “Contratos” y no así a las “Escrituras Públicas”, a fin de evidenciar si los recurrentes poseen razón en el fundamento del recurso, o, por el contrario el fallo de segundo grado fue pronunciado conforme a derecho.

Al fin indicado, se tiene que, la resolución de segundo grado basó su decisión en la interpretación de los arts. 450 del Código Civil (Noción de contrato); 519 (Fuerza de ley entre las partes); 493.I (Formas determinadas de los contratos), 485 (Objeto del contrato que debe ser posible, lícito y determinado o determinable), 545.II (Simulación parcial del contrato), 510 (Intención común de los contratantes) y 549 (Casos de nulidad de los contratos), *concluyendo que los contratos insertos en las Escrituras Públicas Nros. 458/2011 de 22 de diciembre y 1524/2011 de 27 de diciembre, constituyen actos jurídicos totalmente válidos, son contratos de transferencia, tienen un objeto lícito como es la compraventa de los inmuebles de propiedad de la demandante Susana Gonzales de Terrazas sin que pueda alegarse la presencia de las causales de nulidad aludidas por los demandantes.*

Ahora bien, los recurrentes invocan indebida aplicación y violación de los arts. 450, 493.II, 519, 473, 474, 477, 482 y 549 del Código Civil, dado que el Tribunal *Ad quem* afirmó que los actores no probaron los vicios de nulidad de los contratos de venta, existiendo en la resolución carencia de interpretación lógica de estas normas legales, sin tomar en cuenta que existe en estos contratos **error esencial** en vista que, la vendedora Susana Gonzales consideró que se estaba

realizando una venta ficta, concurriendo entonces en aquellos documentos todos los vicios del consentimiento.

Planteado así el primer agravio del recurso de casación, es menester ingresar al análisis de los documentos base de la acción ordinaria, estableciéndose que **en la Escritura Pública N° 458/2011** de 22 de diciembre, (fs. 2 a 3 vta.), se encuentra inserto el documento de "Transferencia de inmueble" en el que se establece que Susana Gonzales de Terrazas (demandante), en su condición de única y legítima propietaria del inmueble ubicado en calle Florida de la ciudad de Tupiza, con un superficie total de 142,94 m2, **por así convenir a sus intereses, da, cede y transfiere en calidad de ventas real y enajenación perpetua** aquel inmueble, de conformidad a las previsiones contenidas en los arts. 584, 614 y ss. del Código Civil en favor de Juan José Gonzales Aquino (demandado) por la suma libremente estipulada de Bs. 280.000 suma de dinero que fue obtenida por el comprador mediante financiamiento bancario y que será cancelado a momento del desembolso (Cláusula Primera).

El mismo documento expresa en la cláusula segunda que Susana Gonzales de Terrazas, José Elías Terrazas Gonzales y Margot Alba Terrazas Gonzales, declaran ser los únicos y legítimos propietarios del inmueble situado en calle Santa Cruz de la ciudad de Tupiza con una superficie de 188,18 m2 y por convenir así a sus intereses, dan, ceden y transfieren en calidad de venta real y enajenación perpetua el mencionado inmueble, de conformidad a las previsiones contenidas en los arts. 586, 614 y ss., del Código Civil, a favor de Juan José Gonzales Aquino por la suma libremente convenida de Bs. 170.000 que declaran recibir a momento de la suscripción de documento, haciendo un total de Bs. 450.000 entre ambos inmuebles colindantes. En la cláusula sexta del contrato, las partes intervinientes expresan su plena conformidad con las cláusulas del documento y su compromiso para su cumplimiento.

El contrato inserto en **la Escritura Pública N° 1534/2011** de 27 de diciembre (fs. 5 a 11), constituye uno de compra venta de inmueble, préstamo de dinero o mutuo, con garantía hipotecaria, en el que intervienen el Fondo Financiero Privado PRODEM, Susana Gonzales Mamani viuda de Terrazas, como vendedora, Juan José Gonzales Aquino y Zenaida Veizaga Cornejo como compradores.

La cláusula segunda de este documento expresa que Susana Gonzales Mamani viuda de Terrazas, es única y legítima propietaria del lote de terreno con una extensión de 142,94 m2, ubicado en calle Florida y Santa Cruz de la ciudad de Tupiza, y que, por así convenir a sus intereses con aquel derecho propietario que le asiste en forma libre, voluntaria y espontánea, sin mediar vicios del consentimiento da, en venta real y enajenación perpetua aquel inmueble a Juan José Gonzales Aquino y Zeinada Veizaga Cornejo, con todos los usos, costumbres y servidumbres, derecho, servicios, construcción, mejoras y otros similares sin limitación alguna a favor y nombre de los compradores, por el precio total y definitivo, inmodificable y libremente estipulado entre partes de Bs. 350.000, a ser cancelados: a) Bs. 70.000 con recursos propios, los que declara la vendedora ser recibidos como anticipo y b) y Bs. 280.000 con financiamiento del Fondo Financiero Privado PRODEM S.A., suma de dinero que será cancelada en su integridad en el momento del registro de la hipoteca en Derechos Reales a favor de la Financiera, quedando como únicos propietarios los compradores de aquel inmueble. En la cláusula sexta del documento se establece que el Fondo Financiero Privado PRODEM S.A., otorga a favor de los deudores-compradores, en calidad de préstamo la suma de Bs. 280.000 cuyo destino constituye única y exclusivamente la compra del inmueble antes mencionado, conforme se establece en la cláusula séptima del documento; en la cláusula décima Tercera se establece las garantías, indicando que todas las obligaciones de los deudores conforme al contrato son garantizadas por la generalidad de los bienes, activos presentes y futuros de los deudores, en consecuencia el inmueble adquirido con todas sus mejoras, instalaciones, construcciones, usos, servidumbres y costumbres, etc., es decir

en su integridad sin reservas, ni limitaciones de ninguna clase queda reatado y gravado en calidad de garantía hipotecaria a favor de PRODEM S.A.

Así analizados los contratos establecidos en las Escrituras Públicas cuya nulidad pretenden los demandantes, se tiene que estos actos jurídicos se enmarcan dentro la previsión del art. 450 del Código Civil, que expresa *“Hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para constituir, modificar o extinguir entre sí una relación jurídica”*, es decir que los contratos analizados, revisten actos jurídicos de compraventa de inmueble, el primero (Escritura Pública 458/2011 de 22 de diciembre) constituye un contrato de transferencia de derecho propietario de dos inmuebles; el primero de propiedad de Susana Gonzales de Terrazas que transfiere a favor de Juan José Gonzales Aquino el inmueble sito en calle Florida de la ciudad de Tupiza, con un superficie total de 142,94 m2 y el segundo inmueble transferido esta vez por Susana Gonzales de Terrazas, José Elías Terrazas Gonzales y Margot Alba Terrazas Gonzales, como propietarios a favor del mismo Juan José Gonzales Aquino el inmueble situado en calle Santa Cruz de la ciudad de Tupiza con una superficie de 188,18 m2, en ambas ventas los propietarios ceden a título oneroso su derecho propietario, anunciando que lo hacen además de conformidad a las previsiones contenidas en los arts. 584, 614 y ss., del Código Civil, es decir que son los propios vendedores-demandantes quienes asumen *que la venta es un contrato por el cual el vendedor transfiere la propiedad de una cosa o transfiere otro derecho al comprador por un precio en dinero*, conforme determina el art. 584 del Código Civil, conllevando con ello todas las obligaciones inherentes a este acto jurídico, que se encuentran previstas en el art. 614 del Código citado, es decir que: *El vendedor tiene, respecto al comprador, las obligaciones principales siguientes: 1. Entregarle la cosa vendida. 2. Hacerle adquirir la propiedad de la cosa o el derecho si la adquisición no ha sido efecto inmediato del contrato. 3. Responderle por la evicción y los vicios de la cosa.*

Por su parte el segundo contrato (Escritura Pública N° 1534/2011 de 27 de diciembre), constituye un contrato de transferencia del mismo inmueble de 142,94 m2 de propiedad de Susana Gonzales Mamani viuda de Terrazas, pero, esta vez con la intervención del Fondo Financiero Privado PRODEM S.A., como financiador de la compra-venta efectuada a favor de Juan José Gonzales Aquino, constituyéndose además en este contrato un préstamo con garantía hipotecaria del inmueble transferido.

En ambos actos o negocios jurídicos no se encuentran elementos que configuren la presencia alguna de error, violencia o dolo, previstos por el art. 473 del sustantivo Civil, menos existe el error esencial previsto por el art. 474 del mismo cuerpo de leyes, en virtud a que la naturaleza y objeto de los contratos se encuentra claramente definida, ambos son contratos de compra venta, no se configura en ellos violencia alguna, pues los propios demandantes *asienten en ellos que actúan de manera libre, voluntaria porque así conviene a sus intereses*, quedando fuera de toda posibilidad de análisis la presencia de dolo en la conformación de los contratos, por lo que no es evidente que el Tribunal Ad quem, en la resolución hoy recurrida, hubiere transgredido los arts. 473, 474, 477 y 482 del Código Civil.

En relación a una supuesta aplicación indebida de los arts. 493.II y 519 del Código Civil, referido a las formas determinadas de los contratos, y que de manera alguna se relaciona con la pretensión principal de la causa, cual es la nulidad de las Escrituras Públicas de compraventa de inmueble y que por ello no podía afirmarse que el contrato constituye ley entre las partes, debe entenderse que el Tribunal de alzada en un adecuado análisis primero de los elementos fácticos de la demanda y luego de la sentencia del juez A quo, estableció que los actos sobre los cuales se demanda la nulidad, constituyen los contratos insertos en las Escrituras Públicas tantas veces referidas, por lo tanto, los recurrentes deben tener claro que la nulidad impetrada, necesariamente tendría que recaer sobre los contratos y no sobre las Escrituras Públicas, por lo que no puede alegarse inaplicabilidad del art. 493.II del Código Civil al caso de autos. Así también. Ante la conclusión arribada de que lo que se persigue con la demanda es la nulidad de

los contratos, resulta totalmente aplicable en la resolución de la controversia, el art. 519 del citado Código Sustantivo Civil, pues conforme este texto, *“El contrato tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, No puede ser disuelto sino por consentimiento mutuo o por las causas autorizadas por ley.”* por lo que, cuando el Tribunal Ad quem razona en sentido que *“Se ha demostrado plenamente la legalidad de los documentos de transferencia de los inmuebles antes señalados, no existiendo causal alguna que la parte actora haya demostrado, para disponer la nulidad de dichas ventas; teniendo validez y consiguientemente su cumplimiento por sus suscribientes, al tenor del art. 519 del Código Civil (...)”*, lo hace de manera correcta, pues precisamente en tal disposición legal radica la eficacia del contrato y compele a las partes intervinientes a su cumplimiento otorgando al contrato el valor de ley. Entonces, no resulta cierto este agravio denunciado por los recurrentes.

En cuanto a que el auto de vista niega las causales de nulidad previstas por los num. 1), 2), 3) y 4) del art. 549 del Código Civil, por lo que se acusa su violación, por considerar los recurrente que el objeto del contrato está viciado de nulidad, este Tribunal Supremo de Justicia coincide con el fundamento del Tribunal Ad quem, en sentido que el objeto de los dos contratos suscritos entre las partes que integran la litis, poseen un objeto posible, lícito y determinado, cual es la compra venta de los dos inmuebles y la concesión de un préstamo de una financiera privada para tal adquisición, por lo que, conforme el análisis efectuado en el punto III de la presente resolución en lo atinente a la doctrina aplicable al caso, no convergen en estos contratos las causales previstas en los num. 1), 2), 3) y 4) del art. 549 del CC, es decir no existe en estos actos jurídicos la falta de objeto o la forma prevista por ley como requisitos de validez. Respecto al num. 2) Por faltar en el objeto del contrato los requisitos señalados por ley, disposición que guarda íntima relación con los requisitos establecidos por el art. 485 del CC, que textualmente señala: *“Todo contrato debe tener un objeto posible, lícito y determinado o determinable”*, en el caso de una venta, como el que se analiza, el objeto del contrato, ***sin duda alguna resulta ser la transferencia del derecho de propiedad de un bien inmueble***. En cuanto a la ilicitud de la causa o del motivo que impulsó a las partes a celebrar el acto jurídico, a las que se refiere el num. 3) del art. 549 antes citado, no existen en los contratos estas causales, pues entendiendo que la causa es ilícita cuando contraviene el orden público, en los contratos de compra venta y préstamo con garantía hipotecaria no se encuentra transgresión alguna a las buenas costumbres o el orden público, como para poder afirmar que el contrato resulta prohibido, ilegal o inmoral. En cuanto al motivo que impulso a la celebración de los contratos, claramente se especifica en aquellos que los propietarios deciden enajenar sus bienes a título oneroso *“por así convenir a sus intereses”*, sin que el motivo que les impulso a esta cesión de su derecho propietario sea contrario al orden público o a las buenas costumbres. En relación con el error esencial previsto por el num. 4) siempre del art. 549 del Código Civil, conforme disposición de esta norma, puede recaer sobre la naturaleza o sobre el objeto del contrato, según los recurrentes, este error se hizo presente por cuanto su intención como vendedores no era transferir el derecho propietario que ostentaban sobre los inmuebles materia de los contratos. Empero, nótese que en el primer contrato celebrado el 22 de diciembre de 2011 que consta en la Escritura Pública N° 458/2011, se procedió a la venta de dos inmuebles, uno de propiedad de Susana Gonzales Mamani viuda de Terrazas y el otro de propiedad de la nombrada y de Jose Elías Gonzales Terrazas y Margoth Alba Terrazas Gonzales, reiterándose la venta del primer inmueble de propiedad exclusiva de Susana Gonzales viuda de Terrazas en el contrato inserto en la Escritura Pública N° 1524/2011 de 27 de diciembre, pero esta vez dicho inmueble se constituía en garantía hipotecaria del préstamo otorgado al demandado por PRODEM S.A., entonces, de haber existido el error esencial al que se refieren los recurrentes, hubiere sido únicamente en relación a la venta efectuada por Susana Gonzales viuda de Terrazas y no a la efectuada por los otros dos co demandantes. Sin embargo, en ninguna de estas dos ventas se ha probado el error esencial al que hacen mención los demandantes, actuales

recurrentes, por lo que no se encuentra infracción alguna en el Tribunal de Alzada cuando estableció que no existen en los contratos de compra venta y de constitución de garantía hipotecaria las causales prevenidas por el art. 549 del Código Civil, que permitan determinar su nulidad.

El razonamiento anterior, sirve también para responder al agravio denunciado en sentido que existió interpretación errónea e indebida aplicación del art. 543.I del Código Civil, pues el auto de vista no considera que la venta del inmueble de calle Florida de la ciudad de Tupiza efectuada en la Escritura Pública N° 1524/2011 es un documento simulado, porque en el fondo solo debió servir para que Juan José Gonzales tramite el préstamo de Bs. 280.000 ello en virtud a que, la simulación argüida por los recurrentes *recaería únicamente sobre el contrato de compra venta con garantía hipotecaria y no sobre el primer contrato de compra venta de los dos inmuebles* (Escritura Pública 458/2011), entonces, la simulación absoluta a la que se refiere el artículo citado, debió ser comprobada por alguno de los documentos a los que se refiere el art. 545.II del Código Sustantivo de la materia, habida cuenta que, los demandantes pretenden probar la simulación con el documento privado de subrogación de deuda que tienen suscrito con el demandado, empero, del análisis de tal documento que discurre de fs. 22 a 23, se evidencia que efectivamente, Susana Gonzales de Terrazas, José Elías Terrazas Gonzales y Margoth Alba Terrazas Gonzales, el 17 de diciembre de 2011, suscribieron un documento privado de subrogación de deuda, en cuya cláusula primera declaran que en la misma fecha procedieron a suscribir un documento de compra venta de dos inmuebles de su propiedad sitios en la ciudad de Tupiza. La cláusula segunda de este documento expresa que se subrogan las deudas contraídas por Mabel Medinacely Armayo de Terrazas con Juan José Gonzales Aquino por Bs. 27.000 y con Ernesto Vargas Vallejos por Bs. 126.000 haciendo un total de Bs. 450.000. En la cláusula tercera consta el pacto de rescate a fin de que los subrogantes-vendedores, puedan recuperar los inmuebles cedidos en el lapso de cinco años, tiempo en el cual se reconoce a favor de los vendedores el derecho de usufructo hasta la cancelación total de la deuda subrogada.

Ahora bien, este documento privado de subrogación de deuda, tiene como elementos coincidentes con el documento de compra venta de los dos inmuebles de propiedad de los demandantes, dos aspectos a saber: a) las fechas en las que fueron suscritos y b) el monto total de las deudas subrogadas de Bs. 450.000 que es el mismo precio pagado por los dos inmuebles, nombrándose además en este acto de subrogación una tercera persona Mabel Medinaceli Aramayo de Terrazas, cuyas deudas con el demandado Juan José Gonzales Aquino y Ernesto Vargas Ballejo, fueron asumidas por los demandantes, a cuya consecuencia se suscribió precisamente el documento de fs. 22 a 23. Sin embargo, estos extremos en ningún caso pueden ser subsumidos a la previsión legal del art. 545.II del Código Civil, que refiriéndose a la prueba de la simulación señala: *“Entre las partes solo puede hacerse mediante contra documento u otra prueba escrita que no atente contra la ley o derecho de terceros”* (negrillas se añadieron), entonces necesariamente por mandato legal para probar la simulación entre las partes debe existir otro documento que haga saber que existe uno simulado y que denote la verdadera intencionalidad de los contratantes, extremo que no existe en el caso de autos, por lo que, el Tribunal de Alzada efectúa una correcta apreciación cuando señala que *“el documento de subrogación de deuda al que se refieren los demandantes como elemento probatorio de la simulación, no hace mención a un acto propio de simulación sino de una subrogación y un pacto de rescate”*, máxime si se toma en cuenta que la deudora nombrada en el documento de subrogación, no tiene ninguna relación con las transferencias de los dos inmuebles de propiedad de los demandantes, ahora recurrentes. En consecuencia, el agravio denunciado tampoco es evidente.

Finalmente, en cuanto a la existencia de una indebida aplicación y errónea interpretación de los arts. 614 num. 3) y 625 del Código Civil, referidos ambos a las obligaciones del vendedor para salir a la evicción por los vicios de la cosa vendida; primero, los recurrentes manifiestan que la

obligación del saneamiento por la evicción le corresponde al vendedor, solo a condición de que un tercero haya menoscabado o perturbado el bien adquirido por el comprador, aspecto no ocurrido en el caso de autos, para luego indicar que el derecho propietario de los inmuebles se encuentran en disputa, no encontrándose los demandados en posesión del inmueble, más, debe tenerse presente que cuando se firman los contratos de compraventa los propios vendedores señalan que se obligan al cumplimiento de las normas cuya transgresión ahora acusan, correspondiéndoles por disposición legal salir a la evicción y saneamiento de los bienes transferidos, así entendió el Tribunal de alzada, a momento de pronunciar la resolución recurrida, y en estricta aplicación de los arts. 984, 344, 345 y 346 del Código Civil, se dispuso en el auto de vista el pago de daños y perjuicios que deben ser averiguados en ejecución de sentencia, daño ocasionado por la falta de entrega de los bienes vendidos a los compradores, considerando que los demandantes tenían opción de ejercer su derecho a rescate en el lapso de cinco años, conforme se estableció en la cláusula tercera del documento de subrogación de deuda, señalándose en la cláusula octava que, de no cumplirse con el pago de las cuotas para ejercitar el derecho a rescate, **los inmuebles deben ser entregados en el plazo de 90 días** computables a partir de tal incumplimiento. (fs. 22 vta.), entonces los vendedores se encontraban reatados a la entrega de los bienes vendidos primero por haber suscrito los documentos de transferencia y también por haber suscrito el documento de subrogación de deuda y de pacto de rescate. Al margen de ello, consta en obrados que los demandados intentaron contra los recurrentes una acción ordinaria de “Cumplimiento de obligación y entrega de inmuebles” (fs. 29) que si bien no prosperó por decisión de los propios demandados, sirven de indicio para afirmar que estos reclamaron su derecho ante el incumplimiento de los vendedores en los términos de los contratos de compraventa suscritos, por lo que no resulta evidente la trasgresión denunciada.

En relación a la respuesta al recurso.

Los demandados indican que los recurrentes pretenden se distorsionen documentos públicos realizados ante autoridades públicas como son los Notarios que intervinieron con todas las formalidades para su validez. El fundamento de la presente resolución estableció que la demanda tiene por objeto la nulidad de los dos contratos de compra venta celebrados entre las partes que intervienen en la causa y no así las Escrituras Públicas en la que constan dichos contratos.

Que los recurrentes acusan mala interpretación de ciertas disposiciones del Código Civil, pero no dicen como debió el juzgador interpretarlas en relación a los hechos probados, tampoco explican cómo se hubieren presentado las causales de nulidad previstas por el art 549 nums. 1), 2), 3) y 4) del Código Civil, como tampoco probaron la existencia de una simulación. Se tiene explicado que estas causales no confluyeron en los actos jurídicos por lo que no puede ser declarada la nulidad impetrada por los demandantes.

Que se operó la caducidad para que la vendedora ejercite su derecho al rescate. Se tiene dicho que los demandantes no ejercitaron su derecho a rescate establecido el documento de fs. 22 a 23. En relación a la evicción y saneamiento, los recurrentes no toman en cuenta los arts. 618 y 621.I y II del Código Civil, por lo que no existe agravio en cuanto a este tema. Sobre el pago de daños y perjuicios. Se determinó también que en virtud a las normas citadas los recurrentes se encontraban reatados a salir a la evicción y saneamiento de los bienes trasferidos.

El razonamiento y fundamentación contenidos en la presente resolución, permiten afirmar que no son evidentes las infracciones acusadas por los recurrentes, determinando que el recurso de casación deducido por los demandantes devenga en infundado.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010; en aplicación a lo previsto por el art. 220.II del Código Procesal Civil, declara **INFUNDADO**

el recurso de casación de fs. 1898 a 1909, interpuesto por Margoth Alba Terrazas Gonzales, Susana Gonzales Mamani y José Elías Terrazas Gonzales, contra el Auto de Vista N° 090/2018 de 6 de diciembre, cursante de fs. 1888 a 1895 vta., pronunciado por la Sala Civil Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí. Con constas y costos.

Se regula los honorarios del abogado que contesto al recurso de casación en la suma de Bs. 1.000.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Relator: Mgdo. Marco Ernesto Jaimes Molina.