



*Tribunal Superior del Distrito Judicial
Manizales
Sala Civil-Familia*

Magistrado Sustanciador: Dr. ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO.

Manizales, quince de febrero de dos mil veinticuatro.

I. OBJETO DE DECISIÓN

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el once (11) de enero del cursante año, por medio del cual el Juzgado Civil del Circuito de Aguadas, Caldas, se abstuvo de librar mandamiento de pago dentro del proceso ejecutivo formulado por las señoras Sandra Liliana Salazar Valencia y Blanca Lilia Ramírez Osorio, en contra de la sociedad Matori Hass S.A.S., representada legalmente por el señor Marcelo Patricio Torres Riveros.

II. PRECEDENTES

1. La parte recurrente promovió demanda ejecutiva persiguiendo el pago de: a) \$402.500.000 por concepto del precio de la venta insoluta, que debió ser objeto de pago el 14 de diciembre de 2022, conforme a lo dispuesto en la cláusula cuarta del contrato de promesa de compraventa; b) \$47.500.000 por concepto de la cláusula penal; c) el valor de los intereses moratorios sobre el precio impagado, calculado sobre el total del capital adeudado y causados mensualmente desde el 15 de diciembre de 2022, hasta que se verifique el pago total de la obligación; d) intereses moratorios sobre la cláusula penal.

2. El Juzgado de instancia, luego de analizar los requisitos esenciales de los documentos aportados como título ejecutivo, se abstuvo de librar mandamiento, al considerar que los contratos de promesa de compraventa están gobernados por las normas especiales de las restituciones mutuas y no por las generales del proceso ejecutivo. Apuntó que el mencionado contrato es preparatorio o precontrato y produce el efecto de obligar a una o ambas partes a solemnizarlo; sin embargo, acotó, para que se pueda librar mandamiento de pago con base en el mismo, “se debe aportar una promesa válida y, en el evento que el acreedor tuviese una obligación que cumplir, acreditar que la haya

cumplido allegando plena prueba de ese cumplimiento”.

Seguidamente observó que se suscribieron dos contratos de promesa de compraventa sobre el mismo inmueble y entre las mismas partes: el primero con fecha del 13 de mayo de 2022 y el segundo del 8 de septiembre de 2022, con el fin de prorrogar el plazo para el pago del precio hasta el 14 de diciembre del mismo año y modificar el valor del saldo restante; variación que consideró incoherente al no encontrar “respaldo legal de estas aseveraciones en dicho documento”.

Por último, recordó la cláusula séptima del contrato celebrado el 8 de septiembre de 2022 en la que indicaron que las partes acudirían a la Notaría Única de Aguadas a las 09:00 a.m. del 14 de diciembre de 2022 a solemnizar, a través de escritura pública, lo contenido en el citado documento, y concluyó que las demandantes no probaron estar dispuestas a cumplir con el pacto, “y de similar manera la parte compradora”; demostración que no se podría suplir con la declaración de un tercero, como lo pretendió la parte demandante, siendo “requisito ineludible la respectiva certificación de la Notaría, donde conste que las prominentes vendedoras asistieron en la hora y fecha pactados para demostrar su cumplimiento o su allanamiento a cumplir su propia obligación”.

3. Inconforme con la decisión, la parte interesada interpuso recursos de reposición y subsidiaria apelación, manifestando, en esencia, que la a quo interpretó indebidamente la pretensión elevada mediante la demanda ejecutiva, porque no se está solicitando reembolso de dinero a título de restituciones mutuas, sino que se promovió el cobro compulsivo de un dinero impagado por la sociedad ejecutada, optando así por el cumplimiento del contrato y no por su resolución, al tenor de lo regulado en el artículo 1546 del Código Civil.

Para el efecto expuso que el contrato de promesa de compraventa aludido cumple los requisitos del artículo 1611 del Código Civil, en concordancia con el 861 del Código de Comercio, por tratarse de un contrato mercantil. Aunado, estimó que el contrato contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, conforme el canon 422 del CGP. Precisó que en la cláusula undécima del contrato se acordó que el documento prestaría mérito ejecutivo, sirviendo así de título para exigir el cumplimiento de las obligaciones contraídas.

Por otro lado, frente al argumento de que no existe respaldo legal de haber celebrado dos contratos sobre el mismo objeto y con las mismas partes, invocó la autonomía de la voluntad, según la cual, los particulares pueden celebrar libremente los negocios que a bien tengan siempre y cuando no tengan

objeto o causa ilícita. Para finalizar, tildó de equívoca la postura de la Juez al sostener que es requisito ineludible la certificación de la Notaría donde conste que las prominentes vendedoras asistieron a la fecha y hora pactadas, y que esta prueba no se puede suplir con la declaración de un tercero, en tanto, a su juicio, carece de fundamento legal y contraría lo dispuesto en el artículo 165 del Código General del Proceso, relativo a la libertad probatoria.

4. Según providencia calendada el 29 de enero del año avante, el Juzgado cognoscente resolvió no reponer; resaltó que no interpretó indebidamente la pretensión, pues lo dicho hace relación a que los documentos emanados de contratos de promesa de compraventa se rigen por las normas especiales de las restituciones mutuas, por ser contratos bilaterales, que no se pueden hacer efectivas por la ejecución coercitiva, existiendo otras acciones jurídicas que diriman la controversia. Apuntó que el impugnante le dio la razón en el sentido que no es procedente la ejecución, sino buscar el cumplimiento de lo acordado. Blandió que es cierto que los particulares pueden celebrar libremente los negocios que a bien tengan, pero para demandar, los hechos deben estar en armonía con lo pretendido, “y esa fue la razón del despacho para determinar que tales supuestos fácticos carecían de respaldo legal, lo que nos conduce a declarar ineficaz este sustento al auto confutado”.

Rotuló que el compromiso de la promesa estaba a cargo de las ejecutantes y no de un tercero, y “si se diera crédito a lo manifestado por el censurante, se desconocerían las exigencias del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, concretamente la que ordena fijar la época para firmar el instrumento”. Remató que la promesa en este caso no sirve como base de recaudo, ya porque se trata de un documento bilateral, o porque quienes demandan incumplieron con su carga.

III. CONSIDERACIONES

1. De las anotaciones fácticas esbozadas, se aprecia que la controversia suscitada está desencadenada en la negación de la a quo de librar mandamiento de pago, respecto del contrato de promesa de compraventa, por falta de cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos.

Se pasa por tanto al estudio de los requisitos exigidos para la ejecutabilidad del contrato referido, en orden a determinar, de esa manera, si presta el mérito ejecutivo correspondiente para acudir a la acción judicial en los términos planteados por la parte ejecutante y, en su lugar, se libre entonces el mandamiento de pago continuándose con el decurso natural del proceso, o sí, por el contrario, le asistía razón a la Juez Cognoscente para denegar lo implorado.

2. Para comenzar, se hace menester resaltar las condiciones del título ejecutivo; a la postre, de allí se desprende que, en principio, el 13 de mayo de 2022 se suscribió promesa de compraventa entre las señoras Sandra Liliana Salazar Valencia y Blanca Lilia Ramírez, en calidad de promitentes vendedoras, y el representante legal de la sociedad Matori Hass S.A.S., como promitente comprador¹, en la que se pactó que las primeras se obligaban a transferir a título de venta a la sociedad, la posesión material y el derecho de dominio que tienen sobre el bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 102-1041y descrito en la cláusula primera por ubicación y linderos. Se pactó que el precio del bien ascendía a la suma de \$450.000.000, que el promitente comprador pagaría así: a) la suma de \$40.000.000 que las promitentes vendedoras declararon recibidos a entera satisfacción a la firma del documento; b) la suma de \$5.000.000, que sería cancelada el 18 de mayo de 2022, y, c) el saldo, esto es, la suma de \$405.000.000, que sería cubierta el 30 de agosto de 2022. Se indicó también que el inmueble sería entregado real y materialmente, el 30 de septiembre de 2022, así como las promitentes vendedoras harían la entrega antedicha a paz y salvo por concepto de pago de servicios públicos, pago de los impuestos prediales y complementarios, pago de valorización. Y se estableció que la escritura pública se firmaría el 30 de agosto de 2022, en la Notaría Única del Círculo de Aguadas a las 9:00 am. La cláusula penal se pactó en la cifra de \$45.000.000.

Luego, se suscribió un segundo contrato de promesa de compraventa², datado el 8 de septiembre de 2022, entre las mismas partes, donde las promitentes vendedoras se obligaron en los mismos términos a transferir la posesión material y el derecho de dominio sobre igual bien; el precio fijado fue por la suma de \$450.000.000, los cuales, el promitente comprador, pagaría así: a) la suma de \$45.000.000, que declararon recibidos a entera satisfacción; b) \$2.500.000, que serían entregados a la señora Sandra Liliana Salazar Valencia a la firma de la promesa; c) \$402.500.000 de saldo, para ser cancelados el 14 de diciembre de 2022. La cláusula quinta refiere que, el promitente vendedor, haría la entrega real y material del inmueble, “con todas sus anexidades, dependencias, servidumbre, usos, costumbre, totalmente desocupado y deshabitado, sin ningún tipo de limitación al dominio” el 14 de diciembre de 2022; en la cláusula sexta se pactó además que las promitentes vendedoras, harían la entrega antedicha, “a paz y salvo por concepto de pago de servicios públicos, pago de los impuestos prediales y complementarios, pago de valorización si la hubiere”. Se indicó en la cláusula séptima que la escritura pública correspondiente, se firmaría el 14 de diciembre de 2022, “en la Notaría Única del Circulo -sic- de Aguadas a las 9 de la mañana o antes si las partes así lo acuerdan y/o prorrogables a voluntad de las partes, lo cual se deberá hacer

¹ Cfr, página 1 y siguientes, documento 003Anexos_Pruebas. Cuaderno principal.

² Cfr, página 7 y sgts, 003Anexos:Pruebas. Cuaderno principal.

por escrito. En esta fecha y hora las partes deberán acudir a la Notaría provistos de los certificados de paz y salvo y demás documentos necesarios para celebrar esta clase de negocio; inmueble que deberá estar a paz y salvo por todo concepto” (Subraya fuera del texto). Así mismo, se pactó como cláusula penal por el incumplimiento de cualquiera de las partes de la totalidad o alguna de las obligaciones derivadas del contrato, la suma de \$47.500.000, en favor de quien “hubiere cumplido o se hubiere allanado a cumplir las obligaciones a su cargo”, exigible “por vía ejecutiva al día siguiente a aquel en que debieron cumplirse las correspondientes prestaciones”. Seguidamente se especificó que “el contratante que hubiere cumplido o se hubiere allanado a cumplir sus obligaciones, podrá demandar, en caso de que el otro no cumpla o se allane a cumplir lo que le corresponde, bien el cumplimiento del contrato o bien la resolución del mismo”. La cláusula undécima apunta: “las partes declaran y aceptan que este contrato contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, y que como tal presta mérito ejecutivo para exigir las”.

Aportó la parte interesada, declaración extraproceso N° 508³, rendida ante el Notario Único de Aguadas, el 13 de diciembre de 2023, por el señor Jorge Alberto Gómez Posada, Dependiente Judicial y estudiante de derecho, en donde, afirmó: declarar bajo la gravedad de juramento, que las aquí demandantes, “el día 14 de diciembre de 2022 a las 9:00 a.m. comparecieron a la Notaría Única del Círculo de Aguadas, Caldas, con el fin de recibir del representante legal de la sociedad Matori Hass S.A.S., la suma de \$402.500.000, correspondiente al saldo del precio del bien inmueble objeto del contrato de compraventa suscrito entre ellas y la sociedad. En el mismo acto se suscribiría la escritura pública de compraventa. De igual manera en esa fecha y hora no compareció a la Notaría ningún representante de la sociedad Matori Hass S.A.S. a cancelar la suma de dinero adeudada, ni tampoco a suscribir la escritura de protocolización como estaba pactado en el contrato”. Se asentó: “Todos los datos y la información suministrada mediante la presente declaración, corresponde a hechos ciertos, en caso de inconsistencia asumo la responsabilidad a que haya lugar” -sic-.

3. En tal virtud, dado que la atención reclamada a la Magistratura concierne a la declaratoria o no del cumplimiento de los requisitos exigidos a efecto de que se instituya el contrato celebrado entre las partes como un título que presta mérito ejecutivo, de una vez, dígame, esta célula judicial comparte la conclusión final que condujo a no librar la orden coercitiva implorada.

Se aprecia que un documento presta mérito ejecutivo cuando contiene los requisitos que lo hagan posible ejecutar; es decir, que contenga una

³ Cfr, página 30, ibidem.

obligación clara expresa y exigible, con cargo al deudor, además de que de su lectura se desprenda la certeza judicial del derecho que contiene el acreedor y la inejecución en el cumplimiento de la obligación debida por el demandado. Ello significa, ni más ni menos, que el soporte de la ejecución debe entronizarse sobre una prueba real, eficaz y convincente en torno a la relación jurídica que se pretende desentrañar forzosamente. Así lo consagra el artículo 422 del C. G. del P., al disponer que pueden demandarse ejecutivamente “las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él...”. Con mayor razón cuando de títulos complejos se trata, y que requieren para su construcción la reunión de varios documentos, merced a que han de revisarse uno a uno y así extraer y establecer si la parte ejecutada infringió su obligación.

Ahora, solo puede concebirse la existencia de una promesa de contrato de compraventa, conforme lo estipula el canon 1611 del Código Civil, en la medida en que conste por escrito y dentro de ella estén expresamente estipuladas las condiciones de tiempo, modo y lugar de perfeccionamiento del pacto negocial prometido, so pena de inejecutabilidad.

En este punto, se recuerda que el contrato de promesa es aquel en virtud del cual las partes se obligan recíprocamente a la celebración de un futuro contrato, el cual debe estar determinado con claridad y con las reglas precisas para su ulterior perfeccionamiento, a cuyo fin debe cumplir con las rigurosas exigencias del artículo 1611 del Código Civil, subrogado por el artículo 89 de la Ley 153 de 1887, donde, para encabezar, se advierte que la promesa de celebrar un contrato “no produce obligación alguna”, salvo que concurren las especiales circunstancias que la propia ley determina, las cuales son de tal imperio que no se cumplen con facilidad. Desde luego, es verdad sabida que genera una obligación de hacer, consistente en la celebración del contrato prometido, de modo que esa es su finalidad cardinal.

No obstante, el libelo introductor que se somete al estudio de la Magistratura tiene un matiz que le aleja de ese objetivo, puesto que no se ha formulado ejecución para el otorgamiento de la escritura pública que plasme el contrato definitivo, es decir, no se pretende la ejecución del contrato, verbigracia el cumplimiento central, sino ejecución para el pago del precio pactado por el valor de la venta prometida, así como el pago de la cláusula penal, como expresamente se demandó; en concreto, se rogó librar mandamiento “por concepto del precio de la venta insoluto: \$402.500.000” y “por concepto de la cláusula penal: \$47.500.000”, más los intereses moratorios por el precio impagado; súplica directa que no admite interpretación, ante lo cual se deja de lado lo principal para encumbrar que existe una obligación contractual dirigida a efectuar, de parte del extremo demandado, el pago del precio de la venta, más

el desembolso de la sanción penal.

Sin embargo, así se soslaye la impropiedad en que incurre el extremo ejecutante, se impone enfatizar, sobre todo, que se ha intentado concentrar la censura en que a ese respecto media título ejecutivo para ello, conforme a la tesis impugnaticia, alegando el impago del precio pactado en la fecha acordada para la suscripción de la respectiva súplica; compromiso que, a decir verdad, de la literalidad del contrato, no representa ni por asomo una obligación expresa, clara y exigible. Y es que recuérdese que por un lado, la ahora ejecutada se comprometió a pagar la suma de \$402.500.000 para el día 14 de diciembre de 2022; más allá de que el pago del precio, en rigor, es una obligación propio de la compraventa, contrato prometido, no se puede olvidar que por el otro, es decir, por el lado de la promitente vendedora, se estableció en ella la obligación de que, a la misma data, haría la entrega real y material del inmueble a que se refiere el documento, “totalmente desocupado y deshabitado”, “a paz y salvo por concepto de pago de servicios públicos, pago de los impuestos prediales y complementarios, pago de valorización si lo hubiere”. Además, se resaltó que para el 14 de diciembre de 2022, las partes deberían acudir a la Notaría Única del Círculo de Aguadas, a las nueve de la mañana “provistos de los certificados de paz y salvo y demás documentos necesarios para celebrar esta clase de negocio; inmueble que deberá estar a paz y salvo por todo concepto”; esto es, de la cláusula en la que se pactó el precio de la compraventa, no se sigue, per se, que exista una obligación clara, expresa y exigible exclusivamente respecto de dicha estipulación contractual, de manera separada y aislada del resto del contrato, como se desliga del pedimento del libelo genitor, cuando la principal obligación de hacer era la suscripción de la escritura pública, en la data convenida. De otro modo, baste mencionar que no por el solo hecho de establecer un contenido obligacional o su índole demostrativa, por sí mismo se puede deducir, sin más, su coerción por la senda del juicio ejecutivo. Se itera, a riesgo de redundancia, la promesa de contrato comporta una obligación principalísima de hacer relativa al perfeccionamiento del contrato prometido, al punto que la tradición y el pago en la modalidad estipulada haría parte de las obligaciones del contrato definitivo y, por lo mismo, mal podría ser objeto de una ejecución fundada en el convenio preparatorio.

La postura de esta Magistratura ha sido sólida de tiempo atrás, cuando en proveídos antecedentes se ha explicado que la promesa de contrato de compraventa puede envolver un complejo clausulado que abarca y debe abarcar para soportar validez y eficacia lo concerniente al perfeccionamiento del contrato prometido, como típica obligación de hacer y, se insiste, fin esencial del contrato preliminar, a cuyo propósito debe dejar sentadas cuestiones como la determinación del contrato definitivo y la fijación de la

época o la condición a que se someta la configuración del objeto perseguido. En esa trama compleja, puede incluir las cláusulas accidentales que cubran necesidades e intereses de las partes promitentes. Por un lado, se destacan, las cláusulas de aseguramiento encaminadas a dar firmeza al convenio preparatorio y afianzar el logro de la finalidad propuesta, como la cláusula penal, pactada en el caso analizado en la cláusula octava. Del otro, la promesa puede cobijar cláusulas que, en realidad, como se anotó líneas delanteras, constituyen un arquetipo de la estructura de la convención definitiva, como lo son las estipulaciones relacionadas con la entrega del bien o el pago del precio de la compraventa, eso sí, en cualquier evento, se precisa que la promesa contenga los términos precisos y completos del canon 1611 del Estatuto Civil.

Atinente al punto, el Alto Tribunal Supremo, en sentencia SC2221 de 2020, reiteró la tesis que ha sostenido de antaño, aunque analizando un caso disímil, al resaltar que “la promesa de contratar se ha caracterizado como un “precontrato” o contrato de naturaleza preparatoria, “en virtud del cual las partes se obligan recíprocamente a la celebración de un negocio futuro que se indica en su integridad, y que deberá perfeccionarse dentro de un plazo o al cumplimiento de una condición prefijados”. De ahí que la doctrina y jurisprudencia patrias reconozcan, al unísono, que **la promesa genera una única prestación de hacer: celebrar el contrato prometido**, una vez acaezca el plazo o la condición establecida para ello. En ese sentido, el precontrato tiene como función principal afianzar la celebración de un acuerdo definitivo posterior, que, por motivos de distinta índole, no puede consolidarse en forma inmediata (...). También memoró el Órgano de cierre que “(...) la promesa de contrato, como tal, se encuentra en los momentos postreros en la gestación de los acuerdos contractuales, teniendo un peculiar cariz provisional y transitorio en cuanto es un convenio eminentemente preparatorio de otro cuyo resultado no pueden o no quieren alcanzar de inmediato las partes, pero a cuya realización se comprometen mediante un vínculo jurídico previo que les impone la obligación recíproca y futura de llevarlo a cabo con posterioridad, agotándose en él su función económico - jurídica, quedando claro, entonces, que como “no se trata de un pacto perdurable, ni que esté destinado a crear una situación jurídica de duración indefinida y de efectos perpetuos, la transitoriedad indicada se manifiesta como de la propia esencia de dicho contrato” (G. J. CLIX pág.283) (...). Trátase, pues, de una temporalidad consubstancial al contrato, necesaria sí, pero racional y breve, circunscrita exclusivamente a disponer el contrato futuro, razón por la cual repugna a su esencia que pueda ser ilimitada o vaga, toda vez que, insístese, la naturaleza del contrato apunta a la celebración de otro a cuya espera no pueden permanecer perpetuamente vinculadas las partes. “De ahí que la Corte, en sentencia del 13 de noviembre de 1981, luego de asentar la consensualidad del contrato de promesa mercantil y la incompatibilidad en la materia con el artículo 89 de la Ley 153 de 1889, hubiese advertido que “El

contrato de promesa tiene una razón económica singular, cual es la de asegurar la confección de otro posterior, cuando las partes no desean o están impedidas para hacerlo de presente. Por eso no es fin sino instrumento que permite un negocio jurídico diferente, o, para mejor decir, es un contrato preparativo de orden general. De consiguiente, siendo aquélla un antecedente indispensable de una convención futura, esta modalidad le da un carácter transitorio y temporal y se constituye en un factor esencial para su existencia. Desde luego los contratantes no pueden quedar vinculados por ella de manera intemporal, porque contradice sus efectos jurídicos que no son, de ninguna manera, indefinidos (...) (G.J. CLXVI. No. 2407) (...)”⁴.

En sentencia STC15089 de 2015, la Alta Corporación discernió acerca del proceso ejecutivo de cara al contrato de promesa de compraventa: “Preciso es relieves que las obligaciones de la promesa pueden no sólo dirigirse a la celebración del negocio prometido, pues es posible pactar anteladamente, como en este caso, cancelaciones anticipadas o lo relativo a la entrega de los bienes ofrecidos en venta; sin embargo, lo referente al cumplimiento de dichos deberes, los cuales subsisten luego de agotarse la finalidad del convenio prometido, generan vías especiales para su reclamación y, en lo atinente a este asunto, bien puede advertirse que un trámite ejecutivo no se muestra como idóneo, pues existe amplia discusión en torno a la satisfacción del compromiso de pago adquirido por la aquí querellante”. A continuación, evocó sus precedentes para reiterar que: “(...) No obstante que la eficacia final del contrato se encuentra encaminada a obtener la celebración del acto jurídico prometido, suele acontecer que las partes, además de acordar la prestación de hacer que la naturaleza del contrato les impone, ajusten otras obligaciones propias del negocio jurídico prometido (prestaciones anteladas), mediante las cuales persiguen la consecución de algunos de los efectos concernientes a éste. Son, pues, prestaciones que se avienen más con la naturaleza del contrato prometido, en el cual encuentran venero y no tanto con la de la promesa que, como ya se dijese, agota su eficacia final en el cumplimiento de una mera obligación de hacer. **Tórnase equitativo, entonces, que las restituciones a que haya lugar por la resolución de la promesa, sean gobernadas por las normas reguladoras de las restituciones mutuas del contrato prometido cuyo cumplimiento antelado la origina y con cuya naturaleza se acomodan, desde luego que ellas son ajenas a la entidad del contrato de promesa, el cual, despojado de los pactos adicionales de esa especie, no da lugar a ninguna restitución entre las partes** (...)”³ (Subrayas fuera de texto)

Y también allí puntualizó la Corte que “las obligaciones dimanadas

⁴ CSJ. Civil. Sentencia de 28 de julio de 1998, exp. 4810, criterio reiterado el 26 de marzo de 1999, exp. 5149; el 7 de noviembre de 2003, exp. 7386 y SC2221 de 2020

de la promesa de celebrar un contrato no pueden confundirse con las que provienen del contrato a que la promesa se refiere, ya celebrado, pues que unas y otras son completamente distintas. La promesa de un contrato genera para los estipulantes de ella, como **única obligación propia, el deber de perfeccionar el contrato prometido**, obligación que es entonces de hacer y no de dar. Tratándose, pues, como en el presente caso se trata, de la promesa de venta de un inmueble, los prometientes solo se obligan salvas las estipulaciones adicionales, a otorgar la correspondiente escritura de venta dentro del plazo convenido y en los términos y condiciones consignados en el escrito” (...) “De la promesa de compraventa – ha dicho la Corte - nace como obligación específica para cada una de las partes la de concurrir a la celebración eficaz del contrato prometido, en el término o al cumplimiento de la condición al efecto estipulados. Esto es que, como lo enseña la doctrina, solo produce obligaciones de hacer. Tratándose de la promesa de compraventa, quiere decir que los derechos y obligaciones que la promesa como tal encarna no son los mismos que la compraventa genera, esto es, que **la promesa no confiere al promitente vendedor título alguno al pago del precio, ni al prometiente comprador título alguno a la entrega de la cosa**, efectos éstos que solamente originará la compraventa en cuanto sea celebrada, pero que no podrían ser subsumidos por la mera promesa cuyo poder vinculatorio no va más allá de obligar mutua y recíprocamente a las partes a la celebración del contrato prometido” (Casación civil de 28 de julio de 1960. G. J. T XCIII, 114)”. (Subrayas fuera de texto)

Nótese que las reseñas judiciales, a modo de precedente, encarnan una desestimación de la promesa de contrato como título ejecutivo en todo aquello diferente a la obligación de hacer, el perfeccionamiento del contrato prometido, de suerte que solo cuando se obtiene la finalidad del convenio preliminar y transitorio es que las partes quedan ligadas por las acciones dimanantes del contrato definitivo. Con todo, en una y otra oportunidad, se reconoce que la promesa puede ser comprensiva de estipulaciones propias del convenio prometido, más no por ello es que se puedan ejecutar y, mucho menos, como acá se pretende, es que una parte cumpla con el pago del precio, elemento esencia de la compraventa, dejando al garete la obligación y objetivo esencial de la promesa, cual es, se insiste, la formalización del contrato prometido.

4. Pues bien, en el caso que suscita la atención de este Sentenciador, se observa que la promesa rotulada como título ejecutivo, no ha cumplido su finalidad, toda vez que el perfeccionamiento estaba previsto para el 14 de diciembre de 2022; luego, en principio, las obligaciones que pudiera precederle serían susceptibles de ejecución siempre que el documento refleje obligaciones claras, expresas y exigibles a cargo del deudor, no obstante sin perjuicio de verificar, como se hará, ante todo, los tiempos de las obligaciones porque tratándose de contratos bilaterales si bien el artículo 1546 del

Ordenamiento Sustantivo Civil confiere la opción de demandar la resolución del contrato o su cumplimiento legitima a quien haya cumplido con sus obligaciones o, por lo menos, se haya allanado a cumplirlas, para lo cual también es menester revisar cuáles de las obligaciones son precedentes para una u otra parte, o si son coetáneas o posteriores. Si se opta por el cumplimiento, el acreedor puede enfrentarse ante un título de ejecución complejo que le llevaría a demostrar que cumplió las obligaciones antecedentes (aquellas que debe cumplir primero que la otra parte) y que se allanó o estuvo dispuesto a cumplir las obligaciones simultáneas o concomitantes, no así las ulteriores, porque ellas quedarían conjuradas por la mora previa del otro contratante (ver al respecto, sentencia del Corte Suprema de Justicia SC1209-2018 de 20 de abril de 2018, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo).

Conviene reiterar que la jurisprudencia también ha reconocido que los contratos preliminares de que se viene hablando, en no pocas ocasiones contemplan cláusulas accidentales relacionadas con las obligaciones del contrato que se pretende asegurar, y que en tanto las partes así lo establecen **“como previas a la propia de hacer, adquieren una relevancia jurídica indiscutible: deben ser cumplidas por los contratantes en el orden y forma convenidos”** (C. S. de J. Sent. del 7 de junio de 1989). Nótese que la propia Corte ha conferido trascendencia a estos pactos accidentales, pero siempre que sean previos al perfeccionamiento del contrato que se promete, porque de lo contrario, si son posteriores y se presenta algún incumplimiento, la discusión concierne, por ejemplo, a la convención de la compraventa.

Empero para la consolidación de un título con mérito ejecutivo, no se puede soslayar que la promesa de contrato, por vía de excepción, puede generar obligaciones para las partes promitentes, siempre que la celebración se ajuste rigurosamente a los presupuestos contenidos en el artículo 89 de la Ley 153 de 1887. En ese sentido, resulta imperativo acatar exigencias determinantes para la existencia y validez del convenio preliminar, entre las cuales se resalta que el contrato futuro se determine de tal manera que para su perfeccionamiento reste únicamente la tradición de las cosas y las formalidades requeridas. Todas las exigencias son concurrentes en pos de que la promesa de celebrar un contrato produzca obligaciones o, de lo contrario, su ineficacia jurídica será absoluta, al punto que no es coercible ni da lugar al ejercicio fructífero de la acción resolutoria.

5. Acontece en el asunto que la sociedad demandada, se comprometió en la cláusula cuarta del contrato analizado, entre otras, al pago del precio del inmueble prometido en venta, por un saldo de \$402.500.000, para ser cancelado el 14 de diciembre de 2022; al tiempo, la ahora ejecutante se comprometió, en su calidad de promitente vendedora, a la entrega real y

material del inmueble “totalmente desocupado y deshabitado”, “a paz y salvo por concepto de pago de servicios públicos, pago de los impuestos prediales y complementarios, pago de la valorización si lo hubiere”. A más de ello, se estipuló en la cláusula séptima, que “la correspondiente escritura pública de compraventa que solemnice el presente contrato de promesa de compraventa, se firmará el día CATORCE (14) de Diciembre de dos mil veintidós (2022), en la Notaría Única del Circulo -sic- de Aguadas a las 9 de la mañana o antes si las partes así lo acuerdan (...). En esta fecha y hora las partes deberán acudir a la Notaría provistos de los certificados de paz y salvo y demás documentos necesarios para celebrar esta clase de negocio; inmueble que deberá estar a paz y salvo por todo concepto”.

Para intentar probar entonces el cumplimiento por parte del extremo demandante, se arrió declaración extraproceso N° 508⁵, rendida ante el Notario Único de Aguadas, el 13 de diciembre de 2023, por el señor Jorge Alberto Gómez Posada, dependiente judicial y estudiante de derecho, en donde, afirmó: declarar bajo la gravedad de juramento, que las aquí demandantes, “el día 14 de diciembre de 2022 a las 9:00 a.m. comparecieron a la Notaría Única del Círculo de Aguadas, Caldas, con el fin de recibir del representante legal de la sociedad Matori Hass S.A.S., la suma de \$402.500.000, correspondiente al saldo del precio del bien inmueble objeto del contrato de compraventa suscrito entre ellas y la sociedad. En el mismo acto suscribiría la escritura pública de compraventa. De igual manera en esa fecha y hora no compareció a la Notaría ningún representante de la sociedad Matori Hass S.A.S. a cancelar la suma de dinero adeudada, ni tampoco a suscribir la escritura de protocolización como estaba pactado en el contrato”.

Con indiscutible claridad, y sin desconocer en verdad el principio imperante de libertad probatoria, como lo arguyó el impugnante, en tanto la declaración ante notario no resulta una excepción a este, en la medida que la constancia notarial “no implica la imposición de una prueba única y por tanto excluyente para demostrar el hecho relacionado con la comparecencia de los contratantes a efectos de otorgar una escritura prometida, sino que al ser meramente reglamentario de la función testimonial del Notario, deja incólume la posibilidad de que el hecho de la comparecencia pueda demostrarse por cualquiera de los medios probatorios de que trata el artículo 175 (hoy 165 CGP)”⁶, brota evidente que no cualquier medio de prueba logra satisfacer las exigencias para la constitución del título, ante todo, porque en este caso se deduce una verdad incontestable y soslayada por el recurrente, y es que del documento, al margen de su naturaleza, nada se desprende acerca del cumplimiento efectivo de las obligaciones contraídas también por las ahora

⁵ Cfr, página 30, ibidem.

⁶ Ver, sentencia de 19 de noviembre de 2001, Silvio Fernando Trejos Bueno, Exp. 7036; Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Civil.

ejecutantes, en tanto no existe certeza, de ninguna índole, de que las interesadas, a más de haber comparecido a recibir el precio pactado por el bien prometido en venta, estuvieran en condiciones para realizar el negocio prometido, esto es, presentar el paz y salvo por concepto de pago de servicios públicos, pago de los impuestos prediales y complementarios sobre el bien inmueble, así como una constancia de que el bien estuviera completamente desocupado.

Frente al punto, en evento estudiado por la Sala de Casación Civil, en sentencia STC 1293 de 2023, en donde se criticó decisión adoptada por otro Tribunal, que aseguró en su momento que los documentos aportados como título ejecutivo complejo, esto es, contrato de promesa de venta y acta de comparecencia emitida por notaría, cuyo contenido daba cuenta de la asistencia exclusiva de la promitente vendedora en la fecha y hora acordada, constituían prueba idónea de la existencia de la obligación clara, expresa y exigible, se explicó de manera categórica:

“Ciertamente, se advierte que tal como quedó consignado, en el acta de comparecencia de la Notaría se indicó que la demandante se había presentado con el objeto de allanarse a cumplir con el contrato de promesa de compraventa, sin que allí se dejara constancia de que aquella hubiese llevado la suma de dinero faltante. Luego no se encontraba acreditado que la demandante se allanara al aludido cumplimiento, pues no solo debía concurrir a la Notaría, sino también tenía que cancelar el valor restante al vendedor, sin que se probara que lo hiciera o que estuviere dispuesta a hacerlo, para que se pudiera sostener que observó sus cargas, por lo que la obligación reclamada no era exigible ejecutivamente.

Al respecto, en un asunto que guarda alguna simetría con el actual, en donde el ad-quem consideró que la actora se allanó a cumplir con las obligaciones a su cargo y que la demandada las desatendió, tras analizar la censura formulada, esta Corporación casó parcialmente dicha determinación, tras concluir que la constancia expedida por la Notaría era insuficiente para acreditar la observancia de las cargas de la parte, señalando que:

...Significa lo expuesto que ese 10 de julio de 1997 la actora, como promitente compradora, tenía la obligación no sólo de concurrir a la mencionada notaría a suscribir el aludido instrumento público sino de cancelarle a la demandada, en su condición de promitente vendedora, los \$102'900.000 provenientes del préstamo hipotecario que con anterioridad a esa fecha ha debido haber obtenido del Banco Central Hipotecario, así como el saldo, esto es, la suma de \$14'100.000. Empero, como con acierto lo refriega la censura, dentro del proceso brilla por su ausencia la prueba que cabalmente conduzca a sostener que en esa ocasión Martha Cecilia Rivera Pardo estuvo dispuesta a pagarle a la Carlota Escobar de Gómez cualquiera de tales dos cantidades determinadas de dinero, pues en el plenario no existe ninguna evidencia indicativa de que en aquella fecha, en horas anteriores a su concurrencia a la notaría o durante el tiempo en que allí permaneció, tuviera en su poder dichas sumas o algún título valor por el total de ellas o, cuando menos, que ostentara el decidido propósito de cancelárselas. Adviértase a este respecto que, cual lo recalca la acusadora, en el acta que corre a folio 23 del cuaderno 1, contentiva de la constancia de comparecencia que con relación a Rivera Pardo levantó el Notario Décimo de Bogotá, absolutamente nada se menciona en relación con el hecho de que ella allí tuviera en su poder tales sumas de dinero o algún instrumento que incorporara ambas o una de aquellas cantidades...

De modo que al tratarse de obligaciones que la promitente compradora debía satisfacer en la memorada fecha, de manera simultánea al otorgamiento de la escritura que contuviera la compraventa a la que se circunscribe aquel contrato de promesa, para el buen suceso de esta acción era de su carga acreditar la satisfacción de esas

prestaciones o, cuando menos, que ciertamente se allanó a cumplir por haber estado dispuesta a cubrir el saldo insoluto del precio de la venta prometida. (Subraya fuera del texto).

En consecuencia, la Corte en esa oportunidad concluyó abrigando los derechos constitucionales deprecados y, en su lugar, ordenó al Tribunal accionado efectuar un estudio “con el alcance que realmente merece la constancia notarial mencionada, en tanto que la misma era insuficiente para dar por acreditada la condición de contratante cumplido a la ejecutante, lo que tornaba inexigible el título aducido”.

Con la cita jurisprudencial, aplicable de manera analógica al asunto ahora debatido, surge despejado que la obligación en cabeza de las ejecutantes no fue cumplida a cabalidad; merced a que no era suficiente la simple presentación a la Notaría para suscribir la escritura pública y recibir el pago del bien inmueble, sino que igualmente las demandantes, en su posición de promitentes vendedoras, debían acreditar que estuviere a paz y salvo de impuestos y demás, así como que el bien estuviera completamente desocupado, con el fin de que, como lo hizo de manera equívoca en el de marras, bien pudiera afirmar que de su lado se acataron las prestaciones que estaban a su cargo, o cuando menos, sostener que estaba en verdaderas condiciones de hacerlo; no meramente acreditar que compareció en la fecha y hora pactada, ni que estaba dispuesta a recibir el dinero negociado. Del señalado documento probatorio, nada se logra extraer acerca de que, siquiera, ellas llevaran consigo los documentos contentivos e idóneos para acreditar los paz y salvos respectivos, poruqe solo así estaría en condiciones de otorgar la escritura pública de venta. Ergo, brota diáfana la falta de acreditación de cumplimiento por parte de la activa, lo que, a la postre, resulta suficiente para descartar un impulso judicial coercitivo, en los términos implorados, y de tajo, derruye cualquier tipo de elucubración adicional acerca de la observancia de los criterios para instituir la promesa de compraventa como un título ejecutivo.

Lo delantero, como lo explicó la Alta Corporación en igual sentencia de tutela, al traer a colación la STC5028-2019, “habida cuenta que el cumplimiento o el allanamiento a cumplir una prestación en virtud de un contrato sinalagmático, como el del sub judice, involucra el análisis de la aptitud de las circunstancias fácticas en que se encontraban las partes orientadas a la observancia del contrato. Es entonces, a partir de los mecanismos probatorios que oportuna y regularmente se aportaron al proceso, sobre los cuales hace el juez la valoración de dicha aptitud. En el caso particular, de los testimonios y la declaración de parte, el tribunal confutado infiere razonablemente la inexistencia de actitudes diligentes y certeras desplegadas por el tutelista hacia el cumplimiento irrestricto de su parte en el convenio suscrito, porque si bien la presentación en la notaría en la fecha y hora convenidas era necesaria, no

resultaba suficiente de cara afirmar la intención unívoca de pagar el saldo que se había acordado”.

Precisamente, tratándose de un documento en el que surgieron obligaciones bilaterales, se hacía necesario evidenciar que la ejecutante cumplió sus deberes, en la forma en que fue pactado, en tanto ese acatamiento es el que permite exigir de su contraparte la observancia de las suyas, que, a decir verdad, requiere ser probado en otro tipo de proceso diverso al ejecutivo, pues se plantea un debate sobre un derecho en verdad discutible, requiriendo mayores elucubraciones mentales y de deducciones, que, desde luego, desdibujan la existencia de una obligación clara, expresa y exigible. De esa forma lo ha explicado el doctrinante Jairo Parra Quijano⁷, cuando ha elucubrado que “... La obligación no es expresa cuando haya que hacer explicaciones, deducciones, o cualquier otro tipo de rodeos mentales para explicar qué es lo que “virtualmente” contiene. (...) Si se permitiera ingresar al ejecutivo con una obligación de este tipo, prácticamente el requisito de expreso habría que predicarlo del intérprete y no de la obligación, lo que resultaría atentatorio de los derechos del ejecutado que tendría que recurrir y defenderse de construcciones mentales y no de realidades manifiestas”.

A la par, con todo y que las explicaciones precedentes abundan para la desestimación de la vía compulsiva, no se debe dejar de lado una reflexión acerca de la prueba testimonial anticipada que, en esta eventualidad, se intentó como evidencia para acreditar la comparecencia a la Notaría en la fecha convenida. Nótese que la declaración, según se hizo constar, se efectuó en atención a lo previsto en el decreto 1557 de 1989 que si bien se diseñó para permitir que se rindieran “bajo la gravedad del juramento, declaraciones **para fines extraprocesales**”, a efecto de tener el alcance de las rendidas ante juez civil, no es menos cierto que, también, supone que el interesado “podrá elaborar el acta y presentarla ante notario, quien constatará que cumple los siguientes requisitos: Los generales de la ley, la manifestación de que declara bajo la gravedad del juramento, la explicación de las razones de su testimonio y que éste versa sobre hechos personales del declarante o de que tenga conocimiento”. De forma similar, el artículo 188 del Compendio Procesal admite que los testimonios que estén destinados a servir como prueba sumaria en actuaciones judiciales, también podrán practicarse ante notario o alcalde, sin embargo, renglón seguido, advierte que a los testimonios anticipados “con o sin intervención del juez, rendidos sin citación de la persona contra quien se aduzcan en el proceso, se aplicará el artículo 222”, por lo cual se entiende que el declarante, entre otras cosas, debe exponer “la razón de la ciencia de su dicho, con explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que haya

⁷ Derecho Procesal Civil, Parte Especial, Edición 1995, pág. 265.

ocurrido cada hecho y de la forma como llegó a su conocimiento”. Pues bien, para no extender el juicio valorativo, se resalta que un testimonio, en el escenario que fuere, con fines judiciales debe dar cuenta de la razón del conocimiento que tiene el testigo sobre los hechos que narra, cosa que acá brilla por su ausencia, y, con mayor rigor, la prueba debe llevar a la convicción sobre el hecho que se pretende demostrar, cosa que tampoco se logra en sub-specie cuando la declaración tiene los visos de una constancia cuando, de forma unilateral, se asentó que lo declarado correspondía a “hechos ciertos”, sin agregado alguno.

6. Allende, y como consecuencia de la falta de demostración del cumplimiento de parte de quienes persiguen el cobro coercitivo, la cláusula penal, que es una consecuencia de la falta de acatamiento de las condiciones del contrato, imponía acreditar la observancia y fidelidad contractual de la parte reclamante, cuestión que, por lo discurrido, no se puede predicar en sede ejecutiva.

7. En epítome, para que la promesa de contrato constituya título ejecutivo es necesario que se ajuste a los requisitos establecidos en el artículo 89 de la ley 153 de 1887, al margen de que las partes le hayan querido dotar tal naturaleza en uno de sus pactos. Si no es así carece de fuerza vinculante. Pero si los aglutina, no es absoluta su ejecutabilidad porque depende de la obligación clara, expresa y exigible a cargo del extremo ejecutado y de la vigencia de la relación jurídica preliminar. La conjunción de los supuestos de ejecución se debe apoyar, si es del caso, en que, por un lado, el ejecutante haya sido fiel ante sus compromisos contractuales y, del otro, no se requiere de una declaratoria judicial previa de incumplimiento porque es tanto como desconocer el poderío de una negación indefinida que por su carácter está relevada de prueba (artículo 167 del CGP).

En suma, la responsabilidad contractual que encierran las peticiones principales del linaje anunciado, es viable solo en función de la obligación de hacer que envuelve, de manera principal y esencial, una promesa de contrato, de modo que no es procedente la ejecución de conceptos colaterales propios del contrato prometido que, en este caso, se soslayó.

9. En tales condiciones, la decisión rebatida será convalidada, eso sí, en el entendido que lo es por las razones acá consignadas y que, en honor a la verdad, desembocan en la inexistencia de requisitos para librar mandamiento de pago.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala Civil Familia, **CONFIRMA** el proveído promulgado el once (11) de enero del cursante año, por medio del cual el Juzgado Civil del Circuito de Aguadas, Caldas, se abstuvo de librar mandamiento de pago dentro del proceso ejecutivo formulado por las señoras Sandra Liliana Salazar Valencia y Blanca Lilia Ramírez Osorio, en contra de la sociedad Matori Hass S.A.S., representada legalmente por el señor Marcelo Patricio Torres Riveros.

Sin costas en esta sede.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO

Magistrado

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales. Sala Civil-Familia. AJTB. Auto 17013-31-12-001-2023-00218-01

Firmado Por:

Alvaro Jose Trejos Bueno

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 9 Civil Familia

Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c6e6e79b589507f00ad93c77ecfe23128dd15cd125365ce1c924a772056e532b**

Documento generado en 15/02/2024 10:35:19 a. m.

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>