



SENTENCIA No. **238/2020**

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL

Santiago de Cali, VEINTISIETE (27) DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2.021)

Asunto: Ejecutivo singular
Demandante: Jorge Augusto González
Demandado: Luz Stephania Trejos y otro
Radicación: 760014003008-2020-00546-00

I. Objeto de la providencia.

El Despacho acatando las previsiones normativas previstas en el inciso 3º, numeral 5º, artículo 373 del Código General del Proceso, una vez anunciado el sentido del fallo en audiencia y expuestas a las partes las razones por las cuales no se emitió dicho acto de forma oral, procede a proferir sentencia que en derecho corresponda para dirimir el contencioso ejecutivo adelantado por JORGE AUGUSTO GONZÁLEZ frente a LUZ STEPHANIA TREJOS y GUSTAVO ADOLFO VALDERRAMA LOZADA.

II. Antecedentes.

En lo esencial, el compendio fáctico de la demanda admite la siguiente síntesis:

Entre los señores JORGE AUGUSTO GONZÁLEZ, en calidad de prometiende vendedor y los señores LUZ STEPHANIA TREJOS y GUSTAVO ADOLFO VALDERRAMA LOZADA como prometientes compradores, se celebró el día 15 de enero de 2018, contrato de promesa de compraventa sobre el predio rural identificado con Matrícula Inmobiliaria No. 370-430849, de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Cali, ubicado en el corregimiento de Felidia vereda la Soledad de esta ciudad.

En dicha negociación se fijaron las condiciones sobre objeto, precio, entre otras, y se estipuló como cláusula penal ante el incumplimiento de algunos de los pactos contractuales un total de 20 millones de pesos.

Así pues, en demanda que fue presentada a composición judicial el señor JORGE AUGUSTO GONZÁLEZ pretende el cobro compulsivo del valor por cláusula penal por considerar incumplido el contrato mencionado a espacio en tanto, a su juicio, los demandados no comparecieron a suscribir la escritura pública de compraventa.

Librada la orden de apremio y notificados los sujetos que conforman el polo pasivo, en nombre propio se pronunciaron frente a los hechos y ante la prosperidad de las pretensiones coactivas formularon las siguientes excepciones:

-INEFICACIA DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA: Aduce la parte demandada que es el prometiende vendedor quien incumplió lo pactado como quiera que se pudo constatar por las partes negociantes que el inmueble objeto de compraventa se encontraba en zona protegida por las autoridades ambientales locales, destaca además que como parte de pago se hizo la entrega del vehículo de placas CBL-836 así como la cantidad de \$32.500.00, suma esta última que la parte demandante aun no "devuelve" a los prometientes compradores, dando lugar a que estos últimos debieran instaurar demanda de resolución de contrato que correspondió al Juzgado 34 Civil Municipal de Cali.

-INEFICACIA DE LA CLÁUSULA PENAL: Exponen los ejecutados que, tras conocerse sobre las condiciones de protección que recaían sobre el inmueble objeto de negociación, fueron las mismas partes quienes tácitamente optaron por terminar la negociación, al punto que el señor JORGE AUGUSTO GONZÁLEZ devolvió el vehículo dado en parte de pago, solicitando un tiempo prudencial para proceder a la devolución del dinero.

LA NO DECLARACIÓN DEL CONTRATO (sic): Como argumento axial de esta defensa se expone que no existe en este asunto exigibilidad de cláusula penal en tanto la misma es condicionada a la demostración del incumplimiento contractual, mismo que no le es imputable a la parte demandada. Añade la parte demandada que en virtud de no obtener la devolución del dinero pagado como parte del precio decidieron denunciar al ejecutante por el presunto punible de estafa.

III. CONSIDERACIONES

1.- Concurren en el presente asunto los presupuestos procesales que permiten decidir el fondo de la controversia, esto es los requisitos necesarios que regulan la constitución y desarrollo formal y válido de la relación jurídico-procesal, hay líbello o demanda en forma, competencia del funcionario en razón a la cuantía y naturaleza del asunto, capacidad de las partes para comparecer al juicio, pues el demandante acude a través de apoderado judicial, al paso que los demandados lo hacen en causa y nombre propio por ser un asunto de mínima cuantía.

2.- De otra parte, no se avizora la existencia de vicio alguno que pueda estructurar nulidad que deba ser puesta en conocimiento de la parte afectada, o que fuere declarable de oficio.

3.- En cuanto atañe al presupuesto material de la pretensión de la legitimación en la causa tanto activa como pasiva en este evento no acusa ninguna deficiencia como quiera que al proceso concurren acreedor y deudor de la cláusula penal pactada en una promesa de compraventa.

4. El foro judicial tiene decantado y alecciona que es indiscutible que en nuestra legislación el cobro coercitivo de una obligación reclama como presupuesto básico la presencia de un título ejecutivo, el cual debe acreditar prístinamente la existencia

de una obligación en contra del demandado, en todo su contenido sustancial, y sin necesidad de ninguna indagación preliminar.

A la acción ejecutiva se acude, entonces, cuando se está en posesión de un documento preconstituido, que de manera indiscutible y cierta demuestre la obligación en todos sus aspectos, hasta el punto que de la simple lectura de dicho documento (el título ejecutivo) surja sin necesidad de acudir a juicio mental alguno la concurrencia de las exigencias que prevé el artículo 422 del C.G.P. a cuyo tenor:

"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..."

En relación con el reclamo por la vía ejecutiva del rubro pactado como cláusula penal, la jurisprudencia y la doctrina tienen una postura pacífica sintetizada en que dicho reclamo que por antonomasia se enmarca dentro del mundo de la reparación de perjuicios, requiere del despliegue probatorio connatural a un proceso declarativo que no ejecutivo.

No se olvide que el requisito de claridad de todo título ejecutivo impone que *"la obligación sea indubitable, que aparezca de tal forma que a la primera lectura del documento se vea nítida, fuera de toda oscuridad o confusión. La claridad de la obligación debe estar no sólo en la forma exterior del documento respectivo, sino más que todo en el contenido jurídico de fondo. Pero como la obligación es un ente complejo que abarca varios y distintos elementos: objeto, sujeto activo, sujeto pasivo, causa, etc.; la claridad de ella ha de comprender todos sus elementos constitutivos. En síntesis, la obligación ambigua, oscura o confusa en cualquiera de sus elementos, no presta mérito ejecutivo".*¹

Así lo sentenció, HERNANDO MORALES MOLINA en su obra Curso de Derecho Procesal Civil, Parte Especial. Ed. ABC, Bogotá. 1983, p. 176.

"Y es que la reclamación de una cláusula penal impone por antonomasia el despliegue probatorio connatural a un proceso declarativo que no ejecutivo pues salvo que el mismo salte a la vista como cuando en una promesa de compraventa se pacta una fecha cierta de celebración del contrato y una de las partes asiste a la Notaría a celebrar el acto negocial al paso que la otra no y de ello hay la debida probanza, lo cierto es que por regla general en los demás asuntos la parte actora no puede valerse de sus propias afirmaciones de incumplimiento y menos fabricar las pruebas que le resulten favorables como si ello fuera suficiente para sacar adelante su pretensión, el debate de cumplimiento, cumplimiento tardío o imperfecto nos lleva a escenarios diferentes al compulsivo donde las probanzas lleven al pleno convencimiento del juez de que existió o no honra a las obligaciones pactadas por los negociantes, escenario muy distinto al proceso ejecutivo donde quien acude a la judicatura se vale de un título absolutamente claro, expreso y exigible para reclamar de su deudor la acreencia."

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, Sentencia del 15 de mayo de 1972.

Así se ha pronunciado la sala Civil del Tribunal Superior de Cali, para una ampliación de la misma se puede consultar la sentencia con ponencia del Dr. César Evaristo León Vergara, quien en fallo del 22 de agosto de 2012 dentro del juicio compulsivo 003-2008-0011 donde también se reclamaba ejecutivamente el valor de una cláusula penal, sentenció perentoriamente:

"...aclárase, en todo caso, que la ambigüedad en torno al incumplimiento del contrato de promesa de venta tantas veces referido (y la consecuente causación de la cláusula penal) bien puede ser salvada en el escenario de un proceso ordinario, en el cual, previo el debate probatorio pertinente, puede arribarse a una conclusión que permita desatar el litigio en estudio.

Por supuesto que es aquel trámite, y no el proceso ejecutivo, el espacio idóneo para esclarecer los soportes tácticos del alegado incumplimiento de la sociedad hoy demandada, puesto que, itérase, a tramitaciones como ésta el ejecutante debe llegar con un título de tal claridad y expresividad que disipe toda duda en torno al derecho exigido, permitiendo así al juzgador determinar, sin hesitación alguna, la existencia de una obligación insoluta a cargo del ejecutado.

Lo anterior sin contar con que, al menos prima facie, no puede establecerse en esta tramitación (por no ser ese debate propio de su naturaleza) el momento en el cual se hizo exigible la obligación en cabeza de la demandada, pues no está establecido -con la claridad necesaria"

En el caso que hoy ocupa la atención del Despacho, si el señor JORGE AUGUSTO GONZÁLEZ pretendía directamente a través de la senda ejecutiva (que no agotando los ritos de un juicio declarativo) recaudar compulsivamente lo pactado como cláusula penal dentro de la negociación de promesa de compraventa llevada a cabo el 5 de enero de 2018, estaba compelido a la demostración cierta, más allá de toda duda razonable, sobre el real y efectivo incumplimiento por parte de los señores LUZ STEPHANIA TREJOS y GUSTAVO ADOLFO VALDERRAMA LOZADA, en otras palabras, teniendo en cuenta las particularidades que rodean la discusión, debía acreditar que la inasistencia de los demandados para suscribir la escritura de venta obedeció a su mera liberalidad contractual y no a razones que hayan sido previamente conocidas y acordadas por las partes.

En especial, debió desplegar un esfuerzo probatorio de mayor rigor al conocer la firme posición de la parte demandada quien al contestar la demanda, elaboró su defensa en el presunto retracto bilateral debido a haberse conocido con posterioridad a la firma de la promesa acerca de las condiciones de reserva forestal que afectaban el bien objeto de negociación.

Cabe destacar para efectos probatorios que la promesa de compraventa suscrita el 5 de enero de 2018, al abordar el ítem relativo al objeto de contratación señaló:

"...unas mejoras consistentes en dos casas de habitación en madera, constantes de sala, comedor, 2 habitaciones, cocina, servicios sanitarios e instalaciones eléctricas, agua de nacedero comunitaria en la vereda La Soledad. Mejoras levantadas sobre un lote de terreno con antecedente registral, con un área de 5.000 metros cuadrados, ubicado en la vereda La Soledad del corregimiento de Felidia de la ciudad de Cali...Dicho inmueble se identifica con la cédula catastral No. predial Y000802000003"

Nótese que, al margen de destacar la existencia de un antecedente registral, en la misiva no se reseñó ninguna condición de reserva forestal que afectara al bien, luego cobra fuerza la posición según la cual con posterioridad a la firma de la promesa es que se logra obtener certeza ante las autoridades competentes acerca de las reales condiciones de protección ambiental que recaían sobre el terreno objeto de negociación.

En efecto, reposa oficio de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca del 27 de noviembre de 2018, donde consigna sin ambages:

*"...efectuada la consulta, el predio con matrícula inmobiliaria 370-430849 y cédula catastral y000802000003 actualmente no registra en la base catastral de la cual dispone la corporación, no obstante se presume, el mismo fue una derivación del predio con matrícula inmobiliaria 370-22695 y cédula catastral y00802000001, el cual **se encuentra dentro de área de reserva forestal protectora**". (Se resalta).*

Por la misma línea, la Subdirección de Departamento Administrativo de la Alcaldía de Santiago de Cali en respuesta del 21 de diciembre de 2018 destacó que tras consultarse su base de datos:

"...se observó que la mejora y000802000003 se encuentra dentro del polígono de la reserva Forestal Nacional de Cali de propiedad del Municipio de Santiago de Cali, considerada en el Plan de Ordenamiento Territorial (Acuerdo 0373 de 2014) como área de especial importancia ecosistémica". (El resaltado es propio del Juzgado).

A ello se suma que del certificado de tradición No. 370-430849, se logra advertir en la descripción del terreno que en un inicio el señor Antonio Feijoo Gómez "Adquirió en mayor extensión por declaración ante notario sobre propiedad y plantaciones de mejoras agrícolas en terreno baldío", que a partir de allí se hicieron "ventas de mejoras" que finalmente quedaron en cabeza de la señora María Mirlesy Monroy Fajardo, pero como titular de dominio incompleto, tal y como se aprecia en la anotación No. 3, circunstancia que, desde luego, debió transmitirse en la negociación que esta hiciera al señor demandante JORGE AUGUSTO GONZÁLEZ (anotación No. 006).

Ahora, según se pudo desprender de los interrogatorios de parte, es claro que el señor JORGE AUGUSTO GONZÁLEZ ofreció para la venta una casa de campo, por dicha vía los prometientes compradores al ser cuestionados sobre su genuina

intención comercial afirmaron que querían obtener para sí *"una finca, una vivienda, para irse a vivir a la zona rural"*, y respecto de la proyección con el inmueble manifestaron que *"en un futuro querían construir y adecuarlo"*.

La parte demandada bajo juramento indicó también que fue una entidad bancaria encargada de financiar la compra quien señaló la inviabilidad del negocio por cuanto el predio no era comercial y el prometiende vendedor no figuraba como dueño de los 500 m2 ofrecidos.

Nótese entonces que el firme designio de destinación del inmueble sí se vio directamente afectado ante la condición de reserva forestal en el cual se encontraba como quiera que, al margen de que se hubiese permitido el registro de la venta sobre las mejoras, lo cierto es que, dada la reseña registral detallada, no se tenía total certeza de que los prometientes vendedores quedarían como titulares de derecho real de dominio sobre el predio, aunado a que encontrarían serios inconvenientes para futuras construcciones y adecuaciones del lugar dada la imperiosa y obligatoria medida de reserva forestal que abriga al bien.

Aquí es importante destacar la importancia que tienen los principios que deben gobernar en los contratos bilaterales, frente a los cuales la Corte Suprema de Justicia² en sentencia del 30 de agosto de 2011 se pronunció así:

*"...en sentido análogo, los cánones hermenéuticos de la lex contractus, comportan el análisis in complexu, sistemático e integral de sus cláusulas **"dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad"** (art.1622 C.C.) (...) debiéndose estar en cuanto no exista decisión contraria "a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato" (art. 1621 C.C.) en las cuales se entienden incluidas las "cláusulas de uso común" (naturalia negotia por uso) y **frente a estipulaciones polisémicas, dicotómicas o patológicas "[e]l sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno"** (art. 1620 C.C.), privilegiándose la conservación del negocio jurídico, la utilidad respecto de la irrelevancia y la eficacia sobre la ineficacia del acto (effet utile, res magis valeat quam pereat) (...) Con esta inteligencia, el hermeneuta preferirá la interpretación más conveniente al efecto útil del acto respecto de aquél en que no lo produzca (Utile per inutile non viatiatur), tanto cuanto más por la relevancia abstracta del negocio, las cargas de la autonomía privada, en particular, las de legalidad, previsión, sagacidad, corrección, buena fe, probidad y el principio de cooperación comercial que imponen a las partes desde el iter negotii la carga de conocer, respetar y aplicar la disciplina normativa (ignoranti legis non excusat), evitar causas de irrelevancia e ineficacia y colaborar armónicamente en la integración y regularidad del acto". (Se resalta).*

Bajo las premisas que anteceden, se puede afirmar que la conclusión primaria del demandante según la cual existió incumplimiento por parte de los LUZ STEPHANIA TREJOS y GUSTAVO ADOLFO VALDERRAMA LOZADA por el simple hecho de no asistir a suscribir la escritura de venta, se revela contraevidente, cuando cotejado el

² M.P William Namén Vargas, Rad: 1999-01957

haz probatorio actuante en el proceso es ostensible y palmario que fue la propia naturaleza y características del terreno ofrecido en venta la que dio lugar a que las partes consintieran en no concretar la negociación.

La posición del demandante, quien incluso afirmó que la negociación se empezó a deshacer por falta de presupuesto de los prometientes compradores constituye tesis que aflora peregrina y ligera frente a la realidad sustancial del objeto de venta detallada a espacio.

La parte demandante no acreditó con suficiente respaldo persuasivo que pese a los antecedentes registrales del bien y su localización como zona de reserva forestal los negociantes hubiesen tenido la firme voluntad de perfeccionar el negocio prometido, pues solo estableciendo esta firme posición. podía enrostrarse el incumplimiento alegado y de esta manera determinarse la exigibilidad de la carga contractual de cuya inobservancia pende la causación de la cláusula penal que constituye el petitum demandatorio. Y como esa carga demostrativa gravitaba sobre el ejecutante, claramente su incumplimiento debe repercutir en contra de sus intereses.

Epílogo de lo discurrido es que sale avante la resistencia a las pretensiones, no en la forma que se rotuló las mismas por parte del extremo demandado, pues este asunto ejecutivo no está habilitado para decretar ineficaz la negociación ni la cláusula sancionatoria, sino por no acreditarse efectivamente el incumplimiento de los demandados como habilitante para reclamar el recaudo ejecutivo de la cláusula penal, excepción que será reconocida oficiosamente al tenor de lo dispuesto en el artículo 282 del C.G.P.

Como el juicio se resuelve de manera adversa a su proponente, se impondrá condena en costas a la parte vencida, lo anterior de conformidad con lo consignado en el numeral 1º del art. 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE CALI, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR PROBADA de oficio la excepción denominada: "*No acreditarse efectivamente el incumplimiento de los demandados como habilitante para reclamar el recaudo ejecutivo de la cláusula penal*", conforme los lineamientos del marco considerativo del fallo.

SEGUNDO: En consecuencia, **ABSTENERSE DE SEGUIR ADELANTE LA EJECUCIÓN.**

TERCERO: Ordénese el levantamiento de las medidas cautelares decretadas.

En consecuencia levantar EL EMBARGO y RETENCIÓN de los dineros que por razón de cuenta de ahorros, cuentas corrientes, depósitos a término fijo o cualquier otro

título posean los demandados LUZ STEPHANIA TREJOS RAMIREZ (identificada con C.C. No. 1.151.944.797) y GUSTAVO ADOLFO VALDERRAMA LOZADA (identificado con C.C. No. 16.766.169), en las siguientes entidades bancarias:

ITAU, OCCIDENTE, AV. VILLAS, BOGOTA, BANCOLOMBIA, DAVIVIENDA, BBVA, CAJA SOCIAL BCSC, POPULAR, COLPATRIA, CITIBANK COLOMBIA, COMPARTIR, COOMEVA, GNB SUDAMERIS, FALABELLA, PICHINCHA.

Las aludidas entidades **deberán** dar cumplimiento a lo ordenado en esta sentencia conforme a lo señalado en el artículo 11 del Decreto 806 de 2020, según el cual:

"Los secretarios o los funcionarios que hagan sus veces remitirán las comunicaciones necesarias para dar cumplimiento a las órdenes judiciales mediante mensaje de datos, dirigidas a cualquier entidad pública, privada o particulares, las cuales se presumen auténticas y no podrán desconocerse siempre que provengan del correo electrónico oficial de la autoridad judicial."

También, de ser necesario, la entidad de destino comprobará la autenticidad de esta decisión a partir del código de verificación que se encuentra situado en la parte inferior del presente documento.

La parte interesada³ deberá gestionar la materialización de esta medida, enviando copia de esta sentencia a las distintas autoridades relacionadas en este proveído. Lo anterior, sin necesidad de la emisión de oficio alguno que reproduzca esta orden, lo cual se hace bajo los postulados de economía procesal y celeridad.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandante, tásense en su oportunidad por secretaria, para lo cual se fijan como agencias en derecho la suma de **\$1.000.000.**

QUINTO: Agotadas las actuaciones secretariales, **ARCHÍVESE** lo actuado previa cancelación de su radicación.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


OSCAR ALEJANDRO LUNA CABRERA
JUEZ



³ **Nota:** Si el trámite de la orden que comunica el presente oficio implica una erogación o costo ante la entidad a que se dirige, dicha suma debe ser asumida por la parte interesada. En ningún caso el Juzgado asume cargas económicas para el acatamiento de la orden comunicada.