



Bogotá D.C, 6 MAR. 2023

RADICACIÓN: 2019-0531
PROCESO: Ejecutivo Singular

Ingresa el presente asunto pendiente de resolver recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la parte ejecutada en contra del auto de fecha 24 de febrero de 2020, mediante el cual se libró mandamiento de pago por la suma de \$300.000.000.00 en contra de la señora MARIA GEORGINA MOLANO,

Argumentos del Recurso,

En suma, el apoderado de la parte ejecutada, esgrime que las sumas de dinero establecidas como cláusula penal del contrato de promesa de compraventa NO constituyen título ejecutivo, como quiera que considera que la cláusula penal según la jurisprudencia es una estimación anticipada de perjuicios que fijan las partes para el caso de incumplimiento de la obligación principal que según el artículo 1592 del Código Civil la define como una cláusula por la cual " una persona para asegurar el cumplimiento de una obligación se sujeta a una pena que consiste en dar o hacer algo en caso en ejecutar o retardar la obligación principal...". por lo que le resulta aceptable que la cláusula penal sea accesoria y se desprende el contenido mismo de la definición de dicha figura a voces del artículo 192 y la regulación que de ella se desarrolla en el libro cuarto del Código Civil.

Colige que, el título ejecutivo debe cumplir los requisitos que establece el artículo 422 del CGP., es decir que el documento contenga una obligación clara, expresa y actualmente exigible; circunstancias que considera no se reúnen en el caso bajo estudio, toda vez que al tratarse de la suma fijada como cláusula penal de un contrato de promesa de compraventa, la misma se trata de un quantum por indemnización en caso de incumplimiento. Que, para el presente caso, la cláusula pactada en la promesa del 18 de mayo de 2016, se fijo solo en caso de incumplimiento, sin embargo, asegura que la obligación fue cumplida, en lo referente a la división material del inmueble y asignación del área de terreno que las partes determinaron en la promesa. Que pese a existir proceso Judicial en el Municipio de Funza, la división material no se logró de común acuerdo. Frente al levantamiento de embargo sobre la parte de titularidad que le corresponde a uno de los comuneros, y sobre la constitución de una servidumbre de paso y aguas, aclara, que se pactaron nuevos plazos por lo que no resulta acetado afirmar que hubo incumplimiento por parte de la vendedora.

Resalta que, así como lo reconoce el demandante, la ejecutada dio cumplimiento al mencionado contrato, mediante el otorgamiento de las correspondientes escrituras publicas de compraventa de derechos de cuotas, sin embargo, respecto

al trámite de la división material del inmueble no se estableció tiempo para su ejecución, lo que conlleva que la cláusula penal resulta inexigible.

Concluye que de acuerdo a lo expuesto, las obligaciones que predica el ejecutante respecto de la demandada no son exigibles en razón de las promesas celebradas sino de los contratos de compraventa en los que se incluyeron, pues considera que se configuro el fenómeno jurídico de la novación al generarse una nueva obligación inherente al contrato de compraventa anteriormente prevista en las promesas, y por tanto ya no serían exigibles en razón de lo pactado, ni siquiera mediante proceso declarativo, sino por el contrato de compraventa pues sería esta la fuente de la obligación, novación que se dio incluso concediendo plazos para su cumplimiento.

Resalta que, siendo las obligaciones que predica el ejecutante como incumplidas las contenidas en los contratos de compraventa y no las de las promesas de contrato que ya se extinguieron en virtud del artículo 1625 del CC, no puede extenderse a las primeras la cláusula penal contenida en las promesas, ni puede exigirse su cumplimiento por esta vía judicial en razón a que por novación ya no son actualmente exigibles.

Por su parte, el apoderado de la parte demandante descorre el recurso, argumentando que el título base de ejecución, es complejo, constituido por varios documentos que, en su conjunto, conllevan a considerar con certeza, la existencia de los requisitos, de claridad, exigibilidad y expresión concreta, que dicha obligación a cargo de la vendedora, constan en documentos provenientes de la demandada. Documentos privados, que son la promesa de compraventa que fue reconocida ante notario público y que ahora cobran toda su validez porque no han sido tachadas de falsas, y dos escrituras públicas otorgadas por la demandada.

Enfatiza, que se está pretendiendo el pago de la suma de \$300.000.000.00 suma que se encuentra consignada en dichos documentos, por lo que considera, hay claridad en la obligación por parte de la vendedora, pues tanto en la promesa como es las escrituras de compraventa, quedaron ajustadas ciertas obligaciones diferentes a las obligaciones como de vendedora.

Narra que la demandante debía tramitar y obtener de la Oficina de Planeación Municipal la correspondiente división material y para ello debía sanear los limitantes que impedían dicho trámite; el primero de ello , la cancelación de la medida cautelar que grava el predio por un embargo coactivo decretado por a CAR y que aparece inscrito en la anotación 12 del respectivo folio de matrícula inmobiliaria y segundo, tramitar como única heredera la sucesión, con un plazo límite de cinco meses a partir del 23 de marzo de 2017, fecha de otorgamiento de la última escritura de compraventa. Finalmente, también se obligó en dicho plazo, a constituir una servidumbre de transito peatonal y vehicular sobre el predio de mayor extensión, circunstancias que no ha cumplido, pese al vencimiento del termino otorgado.

Estima que el cobro de la cláusula penal que se ejecuta, está constituido en varios documentos provenientes de la ejecutada y de los que se infiere que se obligó a realizar unos actos independientes a sus obligaciones que como vendedora se desprenden de cualquier tipo de promesa de compraventa o de contrato de compraventa o de escritura. Que las promesas de compraventa contienen obligaciones a cargo de la ejecutada que debía cumplir en dos épocas, unas encaminadas a realizar el acto propio de una compraventa y otras que debía cumplir con posterioridad a ellas, razón por la cual en las escrituras públicas se fijó el plazo.

Reitera, que las obligaciones que se están ejecutando no hacen parte de las obligaciones principales de la esencia del contrato de compraventa sino por el incumplimiento de la realización del trabajo de división material, la liquidación de una herencia, la cancelación de un embargo coactivo en el predio de mayor extensión y la constitución de una servidumbre de tránsito peatonal y vehicular, actos que la demandada se ha negado a cumplir.

Concluye que las promesas de compraventa contiene unas obligaciones especiales que para asegurar su cumplimiento se les pactó una cláusula penal que estaría vigente hasta que la promitente vendedora y posteriormente vendedora diera cumplimiento a dichas obligaciones especiales pactadas en la promesa de compraventa como contrato preparatorio de esta, y cuya cláusula penal estaría vigente hasta tanto se cumplieran dichas obligaciones, situación que genera la expresión, claridad y exigibilidad de tales obligaciones que se conectan y complementan cada una en los diferentes documentos que constituyen el título ejecutivo.

Para resolver se considera,

De lo planteado por las partes, se tiene que el debate se centra en determinar, si la ejecución de la suma de dinero estipulada de la cláusula penal pactada en el contrato de promesa de compraventa celebrada entre las partes el 18 de mayo de 2016, tiene las exigencias del artículo 422 del CGP., para constituir una obligación ejecutable. Aunado, se discute si en el presente asunto se requiere previa declaración judicial respecto al incumplimiento para poder por vía ejecutiva forzar el pago de la cláusula penal.

Pues bien, cabe señalar que, de los hechos de la demanda, se señala la celebración de la celebración de un contrato de promesa de compraventa entre la señora MARIA GEORGINA CARDENAS MILANO y FRANCISCO ERNESTO GOMEZ MURCIA cuyo objeto de compraventa consistió en un inmueble, lote de terreno identificado con el folio de matrícula inmobiliaria en mayor extensión de número 50C -581869 y cedula catastral 000000000050165000000000. Que como quiera que dicho lote de terreno hace parte de una comunidad, la promitente se obligó a entregar su parte y a efectuar los siguientes tramites a fin de sanear la propiedad, como son: "Realizar por su propia cuenta y riesgo todas

las gestiones y trámites necesarios ante Planeación Municipal para obtener la correspondiente división material del predio de mayor extensión, donde quede determinado y alinderado el globo de terreno descrito en el PARAGRAFO SEGUNDO de la cláusula primera de la promesa anterior, con el fin de que se des englobe y se le adjudique el PROMETIENTE COMPRADOR, quien se compromete y obliga a suscribir toda la documentación que exijan las autoridades Municipales para tramitar la división material. C) Establecer y constituir a favor del predio descrito en el PARAGRAFO SEGUNDO, una servidumbre de tránsito peatonal y vehicular a través de la prolongación del carretable que ya tiene el predio de mayor extensión, y que se garantice al PROMETIENTE COMPRADOR el ingreso de tractores, maquinaria agrícola y camiones para la explotación agrícola del predio y así mismo una servidumbre de agua para el aprovechamiento y uso de las aguas que circulan y se encuentran dentro de la Finca El Edén, a través de canales o vallados propios y del distrito de riego y drenaje de la Ramada... en la cláusula SEPTIMA, se obligó al levantamiento de los embargos decretados por la Corporación Autonomía Regional de Cundinamarca, dentro de los expedientes 3546 y 2069, a tramitar, como única heredera que es, la sucesión de la señora ELISA MOLANO DE CARDENAS para que se le adjudicara la cuota parte que le corresponde en el terreno y así tramitar lo relacionado a la división material. DUODECIMA: se pactó la suma de \$300.000.00.00 como clausula penal.

Que posteriormente el señor Gómez Murcia, realizó cesión del mencionado contrato a la Sociedad AgroIndustrial e Inversora SAS., día en que se suscribió la correspondiente escritura pública en la Notaria Treinta de Bogotá, dejando estipulado que las obligaciones seguían vigentes a cargo de la señora Maria Georgina Cárdenas y cuyo plazo para cumplirlas sería de seis (6) meses. Que luego de un "otro sí" respecto al área del bien inmueble se perfeccionó el contrato de promesa dejando una vez más, estipuladas las obligaciones a nombre de la vendedora, con la última escritura elevada, se fijó como plazo para ello, de tres (3) meses, contados a partir del 29 de noviembre de 2017.

Revisado el expediente, se tiene que, obra la escritura Número 03407 del 29 de noviembre de 2017 en cuya clausula quita se estipula una serie de obligaciones a cargo de la vendedora respecto del levantamiento de algunas medidas que pesan sobre el inmueble, en el término de tres (3) meses.

Pues bien, para el Despacho, la cláusula penal por tratarse de una sanción, tiene fundamento en el acuerdo explícito de las partes, permitido por el derecho privado (arts. 1592 y ss. del C.C., y 867 del C.Co.), con origen en la autonomía de la voluntad. No se trata de una prerrogativa exorbitante y unilateral de imposición de la pena por una de las partes a la otra, sino de una estimación anticipada de perjuicios que han convenido ellas, o una especie de caución o garantía de las obligaciones, que es como debe entenderse en su genuino sentido estipulación semejante.

Ahora bien, el proceso ejecutivo fue instituido para la satisfacción de una prestación u obligación a favor del demandante y a cargo del demandado, pues conforme a lo preceptuado en el artículo 422 del Código General del Proceso, pueden demandarse en proceso ejecutivo, las obligaciones expresas, claras y exigibles, siempre que consten en documentos provenientes del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él, o en fin, que estén contenidas en un documento al que la ley le haya atribuido fuerza ejecutiva contra determinado deudor.

Para el Despacho, la ejecución de los perjuicios estimados en la cláusula penal, resulta viable, sin la exigencia previa de tener que acudir a un proceso declarativo para tal efecto, siempre y cuando de los documentos que se intentan validar como título base de ejecución, cumplen los requisitos de forma necesarios para la apertura de la ejecución, en la medida en que está contenida en un documento (expresión), se ha determinado su objeto o prestación concreta (claridad), es exigible por haberse cumplido el plazo fijado por las partes (exigibilidad), y constituye plena prueba contra el deudor.

Para el caso bajo estudio, se tiene que la cláusula penal aducida como título ejecutivo, viene pactándose entre los contratantes de los negocios jurídicos celebrados con ocasión a la compraventa del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50C- 581869, condicionada al cumplimiento de parte de la vendedora, referente a la división material, el saneamiento de la propiedad y el levantamiento de algunas medidas de tipo cautelares producto de un proceso coactivo seguido en la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca.

En efecto, de la lectura del certificado de Tradición y libertad del inmueble objeto de contrato, expedido el 233 de agosto de 2019, se establece sin lugar a equívocos que, sobre dicho inmueble pesa gravamen hipotecario (anotación 005); lo que significa que la hoy ejecutante se encuentra en mora para satisfacer las obligaciones contraídas en los negocios jurídicos reseñados, basta solo con este hecho para la configuración de incumplimiento, pues de la lectura del contrato primigenio se desprenden que son varias las obligaciones que contrajo la señora Maria Georgina Cárdenas a fin de sanear la propiedad (jurídico y material) y que a la fecha no ha demostrado su cumplimiento.

Así las cosas, los documentos traídos como base del recaudo cumplen los requisitos de forma necesarios para la apertura de la ejecución, razón por la que no se acogerán los argumentos del apoderado de la parte ejecutada y se mantendrá lo dispuesto en al auto de fecha 24 de febrero de 2020.

Por lo brevemente expuesto, se

RESUELVE,

PRIMERO: *No Revocar el auto de fecha 24 de febrero de 2020, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.*

SEGUNDO: *ejecutoriado el presente proveído, continúese el trámite que corresponda.*

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


OSCAR GABRIEL CELY FONSECA
Juez

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.
NOTIFICACIÓN POR ESTADO
LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO
030 ! 7 MAR 2023
N° _____ De _____ A LAS 8:00 a.m.
LUIS FERNANDO MARTINEZ GÓMEZ SECRETARIO

