

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE NEIVA (H)**

Neiva (H), trece (13) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Ref.: Proceso Declarativo

Demandante: MERCASUR LTDA EN REESTRUCTURACION

Demandado: OMER PENCUE

Radicado No. 2019-301

1. ASUNTO.

Dictar sentencia anticipada tal y como se dispuso en proveído adiado seis (6) de agosto de 2021.

2. ANTECEDENTES PROCESALES.

Correspondió el conocimiento del presente asunto a este Despacho, admitiéndose la demanda en providencia adiada 11 de julio de 2019.

Una vez surtidos los trámites de rigor y trabada la Litis, se decretaron pruebas documentales a favor de las partes y se dispuso dictar sentencia anticipada, por configurarse la causal número 2 del artículo 278 del CGP.

3. TESIS DE LA PARTE DEMANDANTE.

Sostiene que las partes celebraron el 17 de diciembre de 2008 contrato de promesa de compraventa No. 0275P respecto de los locales comerciales No. 0178, ubicado en Mercaneiva.

Que, respecto del referido contrato, en cuanto al precio y forma de pago, que se estableció en la suma de \$11.800.000, y que el demandado no cumplió con las obligaciones respecto del pago total del bien prometido en venta, abonando en total la suma de \$6.922.669.

Que en la actualidad el demandado ostenta la tenencia del bien dado en promesa de compraventa, explotándolo económicamente desde el 17 de diciembre de 2008.

Por lo anterior solicita se declare la resolución del contrato de compraventa No. 0275P suscrito el 17 de diciembre de 2008 entre las partes, ordenando en consecuencia la restitución del respectivo bien inmueble, así como ordenar que la parte demandada pierda la suma de \$3.540.000 por concepto de arras estipuladas en la cláusula octava del contrato de promesa de compraventa suscrito entre las partes, así como el pago de perjuicios por concepto de lucro cesante en la suma de \$13.180.000, con la consecuencial condena en costas

4. TESIS DE LA PARTE DEMANDADA.

La parte demandada guardó silencio y dejó vencer en silencio los términos con los que contaba para contestar la demanda y/o excepcionar, conforme a constancia secretarial adiada del mes de agosto de 2021.

5. CONSIDERACIONES.

a. Sobre el cumplimiento de los presupuestos procesales.

Lo primero que debemos advertir, es que el proceso se tramitó en legal forma; los llamados presupuestos procesales de la acción se encuentran reunidos a cabalidad, pues confluyen en el rituado, la formulación de demanda en forma, la capacidad de los sujetos procesales para ser parte y la competencia de este despacho para tramitar y decidir el asunto de conformidad con lo establecido en el CGP. Así mismo, se constata que no se configuró causal alguna que pueda viciar de nulidad lo actuado, por lo que están dadas las condiciones para abordar el fondo del asunto.

b. problema jurídico.

Ahora bien, el problema jurídico que este Despacho deberá dilucidar conforme a la fijación del litigio consiste en i) Determinar si en el presente asunto procede ordenar la resolución del contrato de compraventa suscrito entre las partes, por incumplimiento contractual de la parte demandada.

c. Tesis del Despacho.

Se sostendrá como tesis que se accederá a las pretensiones incoadas por la parte demandante, conforme a las siguientes:

d) Consideraciones

Todo contrato tiene una justificación que se mide por el interés que cada una de las partes expresa en el mismo. La ley otorga su fuerza vinculante para hacerlo viable y posible, por lo que es el artículo 1602 de la ley sustantiva, el encargado de recoger el postulado de la normatividad de los actos jurídicos, según el cual, legalmente ajustado un contrato se convierte en ley para los intervinientes, quedando ellas, por lo mismo, obligadas a cumplir las prestaciones acordadas en él.

En el Derecho Civil existe la figura del contrato de promesa que consiste en, un compromiso que asumen dos partes, para celebrar un contrato futuro, tratándose de la promesa de compraventa, se debe decir, que ostenta un carácter obligatorio cuando consta por escrito, reuniendo los requisitos establecidos en la ley para la validez de los actos y contratos, dicha promesa además debe contener la fecha en la que ha de celebrarse el contrato o la condición que debe cumplirse para la celebración del mismo. Preceptúa el artículo 1611 del Código Civil, subrogado por el artículo 89 de la Ley 57 de 1887, que *“...La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna, salvo que concurran las circunstancias siguientes: 1. Que la promesa conste por escrito. 2. Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 del Código Civil. 3. Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato. 4. Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales...”*

Ahora bien, retomando lo previsto en el artículo 1546 del C. Civil, y en ello no hay discrepancia en la jurisprudencia, que en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria para el caso del incumplimiento de uno de los contratantes de lo pactado, evento en el cual el otro, el cumplido, podrá deprecar a su arbitrio o la resolución o el cumplimiento del mismo, y en ambos casos, con indemnización de perjuicios o exigibilidad de la pena. La Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil y Agraria en sentencia de 7 de marzo de 2000, expediente 5319, Magistrado Ponente doctor SILVIO FERNANDO TREJOS BUENO, a propósito del incumplimiento del contrato de promesa de compraventa y la parte legitimada para demandar el contrato, señala *“...El titular de dicha acción (resolución) indefectiblemente es el contratante cumplido o que se ha allanado a cumplir con las obligaciones que le corresponden y, por el aspecto pasivo, incuestionablemente debe dirigirse la mencionada acción contra el contratante negligente, puesto que la legitimación para solicitar el aniquilamiento de la convención surge del cumplimiento en el actor y del incumplimiento en el demandado u opositor. Distinción entre la disolución de un contrato bilateral por efecto del llamado incumplimiento resolutorio y lo que acontece como consecuencia de la convención extintiva derivada del mutuo disenso.”*

En el caso concreto, el contrato de promesa de compraventa reúne a cabalidad todos los presupuestos impuestos por el artículo 89 de la ley 153 de 1.887 por lo que se analizan las obligaciones adquiridas por las partes.

OBLIGACIONES DEL VENDEDOR Y DEL COMPRADOR.

Ante todo, debe recalcarse tal como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, que la obligación específica que surge para las partes en el contrato de promesa, es la de concurrir a la celebración eficaz del contrato prometido y pagar lo pactado, en el término o al cumplimiento de la obligación al efecto estipulados; esto es que, la promesa sólo produce obligaciones de hacer, a más de las estipuladas en el mismo contrato. De otro lado para el comprador sus obligaciones se reducen al pago del precio en la forma establecida en la promesa y comparecer a la Notaría a recibir la escritura por la cual el vendedor le transfiere el dominio del inmueble.

En la promesa arrimada con la demanda se estableció claramente el monto del precio y forma de pago como contraprestación de la cosa prometida en venta y los plazos en que dicho precio se pagaría.

LA CONDICIÓN RESOLUTORIA DE LOS CONTRATOS. De acuerdo con el artículo 1546 del Código Civil, en todo contrato va envuelta la condición resolutoria tácita, que resulta de la acción que tiene los contratantes de resolver el contrato celebrado o pedir su ejecución en ambos casos con indemnización de perjuicios. Pero, para que la pretensión prospere se requiere que quien la alega haya cumplido o se haya allanado a cumplir con las obligaciones que generó el contrato celebrado y el otro contratante no haya cumplido su parte. Establecido lo anterior se deducirá de ahí las prestaciones mutuas, la indemnización, etc., a que diere lugar la resolución.

Ciertamente da cuenta el expediente que el demandado no contestó la demanda lo que constituye a voces del artículo 97 del C.G.P., una presunción de certeza sobre todos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda.

Deberá eso sí, denegarse de entrada el cobro de las arras impetrado en la acción, ya que las mismas fueron pactadas negocialmente como arras de retractación, también llamadas de desistimiento o penitenciales, es decir, fueron dadas con el propósito de que cada una de las partes tenga un mecanismo para renunciar al contrato, imponiendo una sanción para que quien las entrega y quiere retractarse las pierda y quien las recibe y desee retractarse cancele el doble al otro; en este caso el contrato se deshace unilateralmente y sin que haya intervención judicial.

De acuerdo al art. 1859 del C.C., que además se citó en el contrato pactado entre las partes se determina que: *“Si las partes no hubiesen establecido el término durante el cual podría retractarse, perdiendo las arras, se entenderá que transcurridos dos meses contados desde la celebración del acuerdo, no habrá lugar a la retractación, ni después de otorgada la escritura pública o principiada la entrega”*.

En ese orden de ideas, advirtiendo que no se hizo uso alguno de la retractación entre las partes y se interpuso la presente acción declarativa con la correspondiente solicitud de cobro de perjuicios, mal haría el suscrito funcionario judicial en declarar o imponer una doble sanción a título de incumplimiento, decantado como está jurisprudencialmente que no se puede acudir al cobro de este tipo de cláusulas a título judicial y simultáneamente la respectiva reclamación de indemnización por perjuicios, como ocurre en el presente caso.

Así las cosas, descendiendo al cobro de estos perjuicios conforme al libelo demandatorio, se reclama a título de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante la suma de \$13.180.000, representados en frutos que a títulos de cánones de arrendamiento fueron dejados de percibir por la parte de la entidad demandante en el lapso comprendido entre el mes de junio del año 2011 y el mes de abril de 2019.

Esta suma guarda coherencia con la situación fáctica expuesta y en modo alguno fue objetada o siquiera refutada por la parte demandada, quien como se indicó anteriormente, se abstuvo de contestar la acción incoada en su contra, razón por la cual se ordenará el consecuencial pago de esta suma pretendida y detallada en el juramento estimatorio.

De otra parte, no puede perderse de vista que, conforme a lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso, *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”*, en ese orden de ideas, incoada la declaración declarativa con las pruebas documentales allegadas, es al extremo procesal pasivo a quien le correspondía demostrar los hechos extintivos o impeditivos de la acción que aquí se ejerció, lo cual no ocurrió, y en ese orden de ideas, advirtiendo la presunción de veracidad de todos los hechos consignados en el libelo demandatorio, así como la autenticidad de las pruebas documentales allegadas, deberá accederse a las pretensiones incoadas por la parte demandante, denegando únicamente la atinente al cobro de las arras de retracto, conforme a lo motivado anteriormente.

Por todo lo anterior, el suscrito juez Tercero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Neiva (H), administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley

Resuelve

PRIMERO.- ACCEDER a las pretensiones interpuestas por MERCASUR LTDA en reestructuración.

SEGUNDO.- ORDENAR la resolución del contrato de promesa de compraventa No. 0275P suscrito el 17 de diciembre de 2008 entre MERCASUR LTDA hoy en Reestructuración y OMER PENCUE, por incumplimiento del promitente comprador, disponiendo en consecuencia volver las cosas al estado anterior en que se celebraron los negocios jurídicos anteriormente referidos.

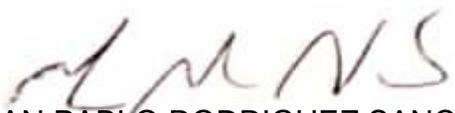
TERCERO.- DISPONER que dentro del término de diez (10) días contados a partir de la ejecutoria de la presente decisión, OMER PENCUE, realice la entrega del local comercial No. 178, ubicado en la Carrera 5 No. 38-61 Sur Mercaneiva de la ciudad de Neiva (H), a MERCASUR LTDA hoy en Reestructuración. Vencido este término, si no se hubiere realizado la entrega, se comisionará al señor Alcalde Municipal de Neiva (H) para que a través de la dependencia respectiva se realice la diligencia de entrega del bien.

CUARTO.- DENEGAR la solicitud de condenar al demandado a la pérdida de las arras de retractación, conforme a lo motivado anteriormente.

QUINTO.- CONDENAR en perjuicios y a título de lucro cesante a OMER PENCUE y a favor de MERCASUR LTDA en reestructuración, en la suma de \$13.180.000, de conformidad a lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia, advirtiendo que frente a una eventual ejecución de lo aquí ordenado, deberá tenerse en cuenta la suma que a título de abono reconoce haber recibido la entidad demandante por parte del demandado.

SEXTO.- CONDENAR en costar al demandado OMER PENCUE y a favor de la entidad demandante MERCASUR LTDA en Reestructuración. Fíjense como agencias en derecho la suma de \$1.170.000. Líquidense las costas por secretaría.

NOTIFIQUESE


JUAN PABLO RODRIGUEZ SANCHEZ

JUEZ

