



JUZGADO 39 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Bogotá D. C., cinco (05) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Radicado:	11001400303920200041300
Asunto:	EJECUTIVO POR OBLIGACION DE SUSCRIBIR DOCUMENTO
Demandante:	ALBERTO ROJAS LADINO
Demandado:	JUAN CARLOS CORTES LOZANO

OBJETO DE DECISIÓN: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Procede el Despacho a emitir la sentencia que desate la controversia suscitada, en el proceso de la referencia, previos los siguientes antecedentes:

CONTROL DE LEGALIDAD

No se observa la existencia de vicio de nulidad alguno que pueda invalidar la actuación. (Núm. 8º Art. 372 del C.G.P)

CONSIDERACIONES.

1. PRESUPUESTOS PROCESALES.

- Competencia del despacho para desatar el presente asunto. (Art. 18 del C.G.P)
- Capacidad para ser parte en ambos extremos de la litis procesal, en vista de que se trata de sujetos dotados de personalidad jurídica. (Art. 73 y 90 C.C)
- Demanda en debida forma por no contemplar vicios en su estructuración que puedan afectar su idoneidad procesal.

2. LA ACCIÓN

Alberto Rojas Ladino, actuando mediante apoderado judicial, inició la presente demandada ejecutiva en contra de Juan Carlos Cortés Lozano, para que previos los trámites legales se ordene al ejecutado a suscribir la escritura pública de compraventa del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N°50S-820657 de la Oficina de Registro de Instrumentos Zona Sur de Bogotá, apartamento 570 interior O bloque 35, Multifamiliar Antioquia - Carrera 23 No. 46A - 15 Sur, Tunal 2, escritura que deberá firmarse en la Notaria Séptima (7) del Círculo de Bogotá, en el término de 3 días a partir de la notificación del mandamiento ejecutivo, o se proceda de acuerdo a lo prescrito en el art. 436 del CGP. También solicitó, se condene al demandado a pagar la cláusula penal respectiva por la suma de treinta millones seiscientos veinticinco mil pesos m/cte (\$30.625.000), debidamente indexados. Por otro lado, pretende el demandante que se ordene la consignación del saldo por 21'875.000 a favor del demandado Juan Carlos Cortés Lozano, una vez descontada la cláusula penal indexada, dinero que se

consignará a nombre del juzgado y a favor del demandado. Solicitó, además, la condena en costas.

Como fundamento de las pretensiones el demandante relata que el Señor Juan Carlos Cortes Lozano, en calidad de propietario del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N°50S-820657, se obligó a enajenar mediante promesa de compraventa suscrita el 28 de febrero de 2019, al señor Alberto Rojas Ladino, en calidad de promitente comprador, el bien inmueble previamente descrito, por un valor de 122'500.000. Asegura el demandante que la obligación de otorgar y suscribir la escritura pública de compraventa sobre el mencionado bien fue adquirida mediante la firma de la promesa de compraventa del inmueble referenciado, por parte de Juan Carlos Cortés Lozano y Alberto Rojas Ladino, con fecha 28 de febrero de 2019, promesa que fue autenticada en la Notaria 7ª del círculo de Bogotá. Que el demandante celebró la promesa de compraventa conociendo la existencia de un embargo sobre el mismo por el Banco Av Villas SA, cesionario del crédito Grupo Consultor Andino SA, contra el señor Juan Carlos Cortés Lozano, vendedor del inmueble, en virtud de proceso ejecutivo singular con radicado No. 2014-0169 que en la actualidad se encuentra terminado por pago total de la obligación, sin que se haya levantado el embargo.

Relata el apoderado del demandante que el 28 de febrero de 2019, a la firma del contrato de promesa de compraventa del bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 50S-820657, en cumplimiento a la cláusula quinta de la promesa, el comprador Alberto Rojas Ladino hizo entrega al promitente vendedor Juan Carlos Cortés Lozano de un pago en efectivo por la suma de 25'000.000, que en dicha oportunidad el demandante acompañó al demandado a efectuar el pago de la acreencia ante el cesionario del crédito Grupo Consultor Andino SA.

Que el 30 de marzo de 2019, de acuerdo a la cláusula quinta del contrato, el promitente comprador Alberto Rojas Ladino le hizo entrega al promitente vendedor Juan Carlos Cortés Lozano la suma de 45'000.000,00 con cheque de gerencia No. 6259626 del Banco de Bogotá, por lo que para ese momento se había cancelado \$70'000.000. Que para esa misma fecha el vendedor, en cumplimiento a lo dispuesto en el literal B de la cláusula 5ª del contrato de compraventa, entrega al comprador la posesión física y material del inmueble objeto de la negociación.

Afirma el demandante que en la actualidad tiene un saldo por pagar de 52'500.000 a favor del promitente vendedor, saldo que se iba a cancelar el día 30 de mayo de 2019 a las 10 am por parte del promitente comprador al promitente vendedor, en la Notaría 7a de Bogotá, al suscribir o firmar la escritura pública de compraventa que perfeccionara tal contrato, pero el promitente vendedor Cortés Lozano no se presentó a la fecha y hora fijada para la firma de la escritura. Agrega que en el contrato de promesa de compraventa se acordó como cláusula penal a cargo de la parte incumplida, la suma de 30'625.000.

Para finalizar asegura el demandante que el señor Juan Carlos Cortés Lozano incumplió el contrato de promesa de compraventa del inmueble con matrícula inmobiliaria No 50S-820657 al no acudir el día jueves 30 de mayo de 2019 a las 10 am a la Notaría Séptima de Bogotá, a suscribir o firmar la escritura pública de compraventa que perfeccionaría el contrato. Agrega que ese día acudió acompañado del señor Gimmy Buitrago Forero a la firma de la escritura, sin embargo, por desconocimiento no solicitó la expedición de la certificación de no comparecencia en la Notaría. Por último, informa que desde el 28 de febrero de 2019 no ha vuelto a tener ninguna comunicación con el demandado Juan Carlos Cortés Lozano, pese a los múltiples requerimientos realizados a través de su número de teléfono. (Archivo digital

ACTUACION PROCESAL

Presentada la anterior demanda y de conformidad a lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 434, se ordenó el embargo del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-820657. En auto del 2 de septiembre de 2021 se libró orden de pago en los siguientes términos: "*Librar mandamiento ejecutivo por obligación de suscribir documento en favor de ALBERTO ROJAS LADINO, en contra de JUAN CARLOS CORTES LOZANO, por los siguientes conceptos: 1. Ordenar al demandado JUAN CARLOS CORTES LOZANO, dentro del término de tres (3) días contados a partir de la notificación de este proveído, suscriba el documento de escritura pública de compraventa del predio identificado con FMI No. 50S-820657 de la Oficina de Registro de Instrumentos Zona Sur de Bogotá, que reposa en la Notaria 7 del Círculo de Bogotá o se proceda de acuerdo a lo prescrito CGP en el art. 434 inciso primero. 2. Ordenar al demandado JUAN CARLOS CORTES LOZANO, pagar a favor de ALBERTO ROJAS LADINO, la suma de \$30.625. 000.00, por concepto de clausula penal. Sobre costas se resolverá oportunamente.*"

El 4 de abril de 2022 se notificó a la parte demandada a través de curadora ad litem, previo emplazamiento, quien en tiempo contestó la demanda y propuso como medios exceptivos las excepciones denominadas:

- i) *Ausencia de los requisitos del título – art. 422 CGP:* Funda este medio exceptivo en que el título ejecutivo base de recaudo no cumple el requisito de *exigibilidad*, por cuanto, el aquí ejecutante no ha acreditado ser contratante cumplido o acreditar el hecho de haberse allanado a cumplir en la forma y términos previstos en el instrumento, esto es, no acredita el cumplimiento respecto de las obligaciones que para él emanan del contrato mismo. En consecuencia, considera la curadora que como existe incumplimiento tanto del promitente vendedor, como del promitente comprador ello genera como resultado la no prosperidad de la acción instaurada, conforme a lo reglado por el artículo 1609 del Código Civil, que enseña: "*En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos*", esto es, NO es exigible la prestación reclamada a cargo del ejecutado.
- ii) *Cobro de lo no debido:* Como sustento de este medio exceptivo afirma que se pretende la ejecución de la cláusula penal pactada en el contrato base de ejecución, respecto del cual no se ha declarado el incumplimiento del deudor ni acreditado el cumplimiento del acreedor o el allanarse a cumplir. Ello por cuanto afirma la curadora que en el expediente digital no aparece que se hubiera aportado consignación por la diferencia de precio adeudado al ejecutado, por lo tanto, al no ser el ejecutante contratante cumplido o haber acreditado el allanarse a cumplir con sus obligaciones, existe un cobro de lo no debido al pretender ejecutar la cláusula penal.
- iii) *Ausencia de requisitos para la acción instaurada:* Argumenta esta excepción en que para resolver la controversia planteada por el ejecutante, el sendero a seguir es el proceso declarativo bajo las reglas del proceso verbal conforme a los lineamientos del artículo 1546 del código civil, mas no el proceso ejecutivo, por cuanto, no se tiene título que cumpla las exigencias del artículo 422 del código general del proceso.

Una vez corrido el correspondiente traslado de las excepciones, esta sede

judicial llevó a cabo la audiencia inicial el día 14 de febrero de 2023 y la audiencia de instrucción y juzgamiento se llevó a cabo el día 20 de abril de 2023, donde se practicaron las pruebas decretadas.(artículos 372 y 373 del C.G.P)

Problema Jurídico

Para resolver el presente conflicto jurídico deberá estudiarse los siguientes problemas jurídicos, que surgen de los medios exceptivos propuestos por la curadora del ejecutado:

- i) ¿El título base de la presente ejecución cumple los requisitos contenidos en el artículo 422 del CGP, particularmente el requisito de exigibilidad?
- ii) ¿Es viable que, a través de este proceso ejecutivo, el ejecutante adelante el cobro de la cláusula penal del contrato de promesa de compraventa, a pesar de no haber acreditado cumplimiento de sus obligaciones?
- iii) ¿La acción ejecutiva es la cuerda procesal idónea para promover las pretensiones del demandante?

Por orden conceptual se estudiarán los problemas jurídicos de acuerdo al orden asignado en la anterior formulación, pues a juicio de este despacho la prosperidad del primer medio exceptivo tornaría innecesario el estudio de los demás.

CONSIDERACIONES

Libre la actuación de irregularidades configurativas de nulidad, y reunidos a satisfacción los presupuestos procesales, se procede a emitir un fallo de fondo.

Solicita el demandante se ordene al ejecutado a suscribir la escritura pública de compraventa del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N°50S-820657 de la Oficina de Registro de Instrumentos Zona Sur de Bogotá, apartamento 570 interior O bloque 35, Multifamiliar Antioquia -Carrera 23 No. 46A – 15 Sur, Tunal 2, escritura que deberá firmarse en la Notaria Séptima (7) del Círculo de Bogotá, en el término de 3 días a partir de la notificación del mandamiento ejecutivo, o se proceda de acuerdo a lo prescrito en el art. 436 del CGP. También solicitó, se condene al demandado a pagar la cláusula penal respectiva por la suma de treinta millones seiscientos veinticinco mil pesos m/cte (\$30.625.000), debidamente indexados y las costas procesales.

Por su parte la curadora ad litem del ejecutado se opone a la ejecución con fundamento en los medios exceptivos denominados: *“Ausencia de los requisitos del título – art. 422 CGP, cobro de lo no debido y Ausencia de requisitos para la acción instaurada”*.

El despacho sostendrá la tesis que el medio exceptivo alegado por la curadora del ejecutado debe salir avante, pues el título base de la ejecución no cumple los requisitos del artículo 422 del CGP, dado que la obligación que allí contiene no es exigible. Para llegar a dicha conclusión se pasará a resolver el primer problema jurídico planteado.

- i) ¿El título base de la presente ejecución cumple los requisitos contenidos en el artículo 422 del CGP, particularmente el requisito de exigibilidad?**

El artículo 422 del Código General del Proceso preceptúa que pueden

demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor y constituyan plena prueba contra él.

Del tenor literal de la anterior norma se puede extractar que para poder demandar ejecutivamente la obligación debe constar en el documento proveniente del ejecutado pero además, *debe ser clara, expresa y exigible*. En relación con la claridad de la obligación, tanto la jurisprudencia como la doctrina vienen señalando que aquella guarda estrecha relación a la lectura fácil de la misma, ser fácilmente inteligible y debe entenderse en un solo sentido. De otro lado, resulta ser expresa la obligación cuando el crédito del ejecutante y la deuda del ejecutado deben estar expresamente declarados, sin que sea necesario realizar suposiciones. Por último, la obligación debe ser pura y simple, es decir, no debe estar sujeta a plazo o condición.¹

Teniendo claras las condiciones que debe cumplir el título, en el presente asunto como título ejecutivo se presenta la promesa de realizar el contrato de compraventa firmado entre demandantes y demandado como promitente comprador y vendedor respectivamente, en el que, respecto a la obligación de la firma de la escritura se pactó lo siguiente:

SEXTA: PERFECCIONAMIENTO: Por acuerdo de voluntades de las partes aquí intervinientes, la Escritura Pública por medio de la cual se perfeccione este contrato de promesa de Compraventa, del inmueble urbano identificado con F.M.I. No: **50S -820657**, código catastral No: AAA0014UHSK, ubicado en la Ciudad de Bogotá DC, en la Carrera 23 No: 46 A – 15 Sur, Interior o Bloque 35 – Apartamento 570 – Urbanización Ciudad Tunal de Bogotá – Unidad residencial Antioquia. Se otorgará el **30 de mayo de 2019, o antes de la fecha indicada**, en la **NOTARIA SEPTIMA (7) DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ, D.C.**, a las 10:00 am. La fecha indicada puede ser posterior si se presenta la situación estipulada en el parágrafo 1 de la cláusula quinta de este contrato.

PARÁGRAFO PRIMERO: Las partes podrán modificar la hora y fecha acordada para la elaboración de la Escritura Pública por escrito, mediante cláusula que se agregue al presente instrumento, firmada por ambas partes por lo menos con dos (2) días hábiles de anticipación al término inicial señalado para el otorgamiento de la escritura pública.

Por su parte, la cláusula quinta del contrato establece lo siguiente:

QUINTA PRECIO Y FORMA DE PAGO: Por acuerdo libre y voluntario de las partes aquí contratantes. El precio total del inmueble urbano identificado con F.M.I. No: **50S -820657**, código catastral No: AAA0014UHSK, ubicado en la Ciudad de Bogotá DC, en la Carrera 23 No: 46 A – 15 Sur, Interior o Bloque 35 – Apartamento 570 – Urbanización Ciudad Tunal de Bogotá – Unidad residencial Antioquia. Prometido en venta es por el valor de **CIENTO VEINTIDOS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS MONEDA COMUN Y CORRIENTE LEGAL (\$122.500.000.00)**, que el PROMITENTE COMPRADOR pagara de la siguiente forma:

A- La suma de **VEINTI CINCO MILLONES DE PESOS (\$25.000.000.00)**, que se entrega, al promitente vendedor el día **28 de febrero de 2019**, de parte del promitente comprador, a la firma del presente contrato de compraventa, como arras confirmatorias, separación y parte del pago del inmueble urbano identificado con F.M.I. No: **50S -820657**, código catastral No: AAA0014UHSK, ubicado en la Ciudad de Bogotá DC, en la Carrera 23 No: 46 A – 15 Sur, Interior o Bloque 35 – Apartamento 570 – Urbanización Ciudad Tunal de Bogotá – Unidad residencial Antioquia. Suma de dinero que el PROMETIENTE VENDEDOR declaran tener recibidos a su entera satisfacción a la firma del presente contrato.

B- La suma de **CUARENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS (\$45.000.000.00)**, que serán cancelados el **30 de marzo de 2019** o antes, al PROMITENTE VENDEDOR, en cheque de gerencia del Banco de Bogotá o en efectivo, una vez entregue al PROMITENTE COMPRADOR, totalmente desocupado, el inmueble urbano identificado con F.M.I. No: **50S -820657**, código catastral No: AAA0014UHSK, ubicado en la Ciudad de Bogotá DC, en la Carrera 23 No: 46 A – 15 Sur, Interior o Bloque 35 – Apartamento 570 – Urbanización Ciudad Tunal de Bogotá – Unidad residencial Antioquia. El término máximo de un (1) mes que se estipula, es por petición del PROMITENTE VENDEDOR y será la **fecha mencionada o fecha anterior** que tendrá el promitente vendedor para entregar desocupado el inmueble descrito, **no se acepta fecha posterior para la entrega.**

¹ Consejo de Estado Sección Tercera, Auto 68001233320170084401 (62946), Oct. 28/19.

C- El saldo, es decir, la suma de **CINCUENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$52.500.000.00)**, que serán cancelados por EL PROMETIENTE COMPRADOR al PROMETIENTE VENDEDOR el día de la firma de la escritura pública que perfeccione el presente contrato, es decir, el día **30 de mayo de 2019, o antes de la fecha que se menciona**. El termino de los tres (3) meses que se estipula, obedece al trámite y gestión que debe realizar el promitente vendedor, por la limitación de dominio del inmueble con F.M.I. No: **50S -820657**, por embargo ejecutivo con acción personal del Banco Comercial AV VILLAS SA - oficio No: 1820 del 10 enero de 2014 del juzgado 20 Civil Municipal de descongestión.

PARÁGRAFO 1: De acuerdo al literal C de la cláusula quinta de este contrato, si por caso de fuerza mayor o caso fortuito, porque la Rama judicial entre a paro, la fecha podrá ser posterior, pero no podrá ser superior a **dos (2) meses**, contados a partir que se levante el paro. Por ende, no se acepta fecha

4

Al respecto debe el despacho mencionar que el documento aducido como fuente de recaudo ejecutivo no cumple con los requisitos establecidos en los artículos 422 y 434 del Estatuto Procesal Civil, pues se busca la ejecución y/o suscripción de una escritura pública que solemnice la promesa de venta que suscribieron los extremos contendientes respecto del bien inmueble referenciado, empero a propósito del tema de la claridad y exigibilidad, la misma no resulta del documento promesa de venta, en lo que toca con la época en que debía surtirse la ejecución de esta obligación, conforme quedó plasmada su redacción en la cláusula sexta.

El clausulado así expuesto no permite conocer a ciencia cierta la época en que el demandado debían suscribir la escritura de compraventa a que hace mención la demanda para exigir su cumplimiento forzado, es decir, no nos encontramos ante una obligación exigible, se reitera porque de su texto se deduce que la fecha establecida para el cumplimiento de la obligación acá reclamada se sometió a condición indeterminable, que hace inane el establecimiento de dicha época conforme a la literalidad de lo pactado, rayando así con los elementos que integran la exigencia del clausulado y dejando entonces inejecutable la obligación.

Del estudio del clausulado del contrato base de la presente ejecución se puede extraer varias interpretaciones; así, una de las posibles interpretaciones del contrato, en cuanto a la circunstancia cronológica en que los contratantes debían realizar la conducta de hacer (suscribir la escritura pública de compraventa) que correspondía, es la siguiente:

(i).- El 30 de mayo de 2019 a las 10:00 a.m.

(ii).- Antes del 30 de mayo de 2019 (No se especifica en qué circunstancias).

(iii).- Después del 30 de mayo de 2019, si se presentaba la situación descrita en el parágrafo primero cláusula quinta. (caso de fuerza mayor o caso fortuito o paro judicial)

(iv).- Otra fecha y hora de común acuerdo entre las partes.

Por su parte el parágrafo primero de la cláusula quinta establece, en lo concerniente al plazo pactado para cumplir la obligación de suscribir la escritura pública lo siguiente:

PARÁGRAFO 1: De acuerdo al literal C de la cláusula quinta de este contrato, si por caso de fuerza mayor o caso fortuito, porque la Rama judicial entre paro, la fecha podrá ser posterior, pero no podrá ser superior a dos meses, contados a partir que se levante el paro. Por ende, no se cuenta fecha

Sobre este punto, es decir el plazo contenido en la opción 3) relativo a una fecha posterior al 30 de mayo de 2019 en caso de fuerza mayor o caso fortuito o paro judicial, advierte este despacho que allí no se especifica una fecha clara de la obligación de hacer, dado que la fecha establecida en dicho parágrafo hacer referencia expresamente al plazo para el pago del saldo por parte del promitente comprador, pero no dice nada, de forma expresa, respecto de la fecha de la firma de la escritura en dicho evento.

Nótese la vaguedad del plazo pactado para el cumplimiento de la obligación de suscribir la escritura, pues existen múltiples plazos que guardan cierto grado de discrecionalidad, sin que exista la suficiente claridad frente a la fecha exacta para el cumplimiento de dicha obligación.

Ahora bien, al analizar el clausulado del acuerdo en lo relativo a la obligación adquirida por el promitente comprador de pagar el precio, se advierte una circunstancia adicional que genera otro manto de duda respecto del plazo acordado para la firma de la escritura y respecto de la exigibilidad del título base de la presente ejecución. Según la cláusula quinta del contrato de promesa, el promitente comprador se comprometió a pagar el precio entre otros instalamentos así:

- A) \$25'000.000 el día 28 de febrero de 2019 (obligación cumplida- folio digital 03Anexos2020413 página 12)
- B) \$45'000.000 el día 30 de marzo de 2019 (obligación cumplida- folio digital 03Anexos2020413 página 12).
- C) \$52'500.000,00, el saldo, el día de la firma de la escritura, es decir el 30 de mayo de 2019, o antes de la fecha que se menciona. O según el parágrafo, si por caso de fuerza mayor o caso fortuito, por paro de la rama judicial la fecha del pago puede ser posterior pero no superior a 2 meses una vez levantado el paro.

Así mismo, en la cláusula quinta literal C, se aclara que el plazo de 3 meses que se estipula para el pago obedece al trámite y gestión que debe realizar el promitente vendedor por la limitación de dominio del inmueble con FMI 50S-820657, por embargo ejecutivo con acción personal del Banco Av Villas. Pero en ningún aparte del clausulado se indica que el pago esté supeditado a la condición de la gestión del levantamiento del embargo. Para este despacho es claro que para la obligación de pagar el saldo se pactó un plazo máximo y esto fue el 30 de mayo de 2019, o máximo 2 meses más si se presentaba un paro judicial o un caso de fuerza mayor o caso fortuito, es decir que el pago debió hacerse a más tardar el 30 de julio de 2019, de haberse acreditado una fuerza mayor, un caso fortuito o un paro judicial. No obstante, dicho pago nunca se realizó. Ahora bien pese a que el ejecutante aportó sus extractos de cuenta bancaria en la que acredita que para el día 30 de mayo de 2019 contaba en su cuenta con una suma superior al saldo por pagar, ello per se no significa cumplimiento de su obligación o allanamiento al cumplimiento pues no hay muestra inequívoca de que en dicha fecha aquel haya comparecido con el dinero listo para ser entregado al promitente vendedor, ni que haya hecho gestiones posteriores a concretar el pago de la suma adeudada, pues en ningún aparte de la promesa se evidencia que la firma de la escritura pública fuera una condición para efectuar el pago del saldo adeudado.

Ahora bien, con respecto a promesas de ventas de bienes que se encuentran embargados, de antaño la Corte ha sostenido "*que puede prometerse en venta un bien que a la fecha de la promesa estaba embargado, porque si el promitente vendedor liberta la cosa con antelación al perfeccionamiento del contrato prometido, se ha colocado en condiciones de cumplir esta última convención; si no lo desafecta de la traba, el contrato prometido no puede celebrarse y, por tanto, ha incumplido con las obligaciones contraídas en la promesa, conducta que la ley sanciona con acciones diferentes de la nulidad Arts. 1610 y 1546 del C. C.). (...) Sobre el particular ha sostenido la jurisprudencia de la Corte que "la simple promesa de contrato no es un acto de enajenación, y por lo mismo su objeto es la perfección del contrato prometido que es necesario no confundir con el objeto del contrato de venta, que es la cosa vendida; ...Puede prometerse, pues, la venta de una cosa que en la fecha de la promesa está embargada, como puede prometerse la venta de cosa ajena. Si para perfeccionar el contrato prometido, el promitente vendedor liberta la cosa, la pondrá en condiciones de ser objeto lícito del contrato. Si no la liberta, el trato no podrá perfeccionarse por culpa promitente vendedor, quien se tendrá como infractor de la promesa". (T. XLI, 133)"².*

Así las cosas, para este despacho el texto de la promesa presentada como base de la presente ejecución, no contiene una obligación exigible, pues no existió una fecha o plazo cierto para el cumplimiento de dicha obligación, adicionalmente la obligación estaba supeditada al cumplimiento de una condición intrínseca que no se cumplió pues para poder suscribir el documento era necesario el levantamiento de la medida cautelar de embargo que pesa sobre el inmueble, lo cual hasta la fecha no ha ocurrido.

Ahora bien, tal como lo afirma la curadora ad litem, si lo que pretendía el demandante era acreditar el incumplimiento del contrato de promesa por parte del ejecutado, esta no era la cuerda procesal para obtener tal resultado.

En síntesis, para el despacho es evidente que la mencionada cláusula es confusa en cuanto a la fijación del momento en que se debía firmar la escritura y al cumplimiento de la obligación del pago del precio faltante, pues el clausulado establece múltiples opciones indeterminadas, al menos frente a la firma de la escritura. Adicional a lo anterior, este despacho no puede dejar de lado que la formalización de la promesa de compraventa a través de la firma de la escritura pública traía intrínsecamente la ejecución de una condición, esto es, el levantamiento del embargo que recaía sobre el bien, condición frente a la cual no se fijó de forma expresa un plazo máximo para su ejecución, y por tanto en cuanto a este momento y circunstancia, no está clara la exigibilidad, cuando necesaria es su certeza a efectos de predicar la existencia de un título ejecutivo.

Si bien, como ya se anotó, en la cláusula quinta se hace una referencia somera frente a la existencia de este trámite pendiente por parte del promitente vendedor, allí no se estipula ninguna obligación expresa de aquel frente a tal gestión, solo se menciona como una justificación al plazo otorgado de 3 meses para el pago del saldo insoluto del precio del inmueble, estipulado en la promesa de compraventa:

C- El saldo, es decir, la suma de **CINCUENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$52.500.000.00)**, que serán cancelados por **EL PROMETIENTE COMPRADOR** al **PROMETIENTE VENDEDOR** el día de la firma de la escritura pública que perfeccione el presente contrato, es decir, el día **30 de mayo de 2019, o antes de la fecha que se menciona**. El termino de los tres (3) meses que se estipula, obedece al trámite y gestión que debe realizar el promitente vendedor, por la limitación de dominio del inmueble con F.M.I. No: **50S -820657**, por embargo ejecutivo con acción personal del Banco Comercial AV VILLAS SA - oficio No: 1820 del 10 enero de 2014 del juzgado 20 Civil Municipal de descongestión.

² Sentencia 22 de marzo de 1979. M.P. Alberto Ospina Botero.

Sobre el tema de condiciones como la estipulada en el contrato génesis del proceso, la Corte Suprema de Justicia, sala de Casación Civil, expresó:

*"El contrato de promesa de compraventa requiere del cumplimiento de las condiciones establecidas por el art 89 de la ley 153 de 1887 para constituirse en fuente eficaz de la obligación de hacer, **el contrato prometido debe cumplir entre ellas, con la condición la señalada por el numeral 3 al tenor de la cual la promesa debe contener un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato prometido que según la regla cuarta del artículo en comento debe estar plenamente determinado de manera tal que para su perfeccionamiento solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales.** Las condiciones de los ordinales 3 y 4 del artículo 89 definen el carácter transitorio del contrato de promesa que como bien se sabe es un medio para llegar al contrato resultado o fin, es decir el contrato prometido.*

Como la misma norma lo indica el plazo o la condición son los hechos futuros que al cumplirse fijan "la época en que ha de celebrarse el contrato" La fijación de la época dice el numeral 30 del art 89 debe hacerse a través de un plazo o una condición, pero teniendo presente como lo ha expuesto la Corte que en este punto lo primordial o subordinante es el señalamiento de la época y lo instrumental del plazo o la condición que según las circunstancias concretas del caso deben ser adecuados para precisar tal época.

En relación con la segunda que es involucrada en el caso en estudio, la jurisprudencia de la Corporación ha distinguido la condición determinada de la indeterminada. Indicando como de la primera clase aquella donde la realización del evento que puede tener ocurrencia en el caso de que efectivamente la tenga ocurrirá dentro de un lapso temporal determinado de antemano y como de la segunda cuando no solo es incierta la ocurrencia del evento. "Sino que además se ignora la época en que éste puede ocurrir" (Sentencia de 18 de septiembre de 1986)

Por lo demás se ha sostenido que en tratándose del requisito 3 del art 89 de la ley 153 de 1887, la única condición compatible con este texto legal, en consideración a la función que allí cumple es aquella "que comporta un carácter determinado" por cuanto solo una condición de estas (o un plazo), permite la delimitación de la época en que debe celebrarse el contrato prometido. La de la otra clase precisamente por su incertidumbre total deja en el limbo esa época y con ella la transitoriedad del contrato de promesa que es una de sus características esenciales. "Pero si según el ordinal 30 del precitado artículo 89 de la ley 153. -dice la Corte-. la promesa de contrato para su validez debe contener un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato, bien se comprende que para cumplir tal exigencia no puede acudir a un plazo indeterminado o a una condición indeterminada, porque ni el uno ni la otra justamente por su indeterminación son instrumentos idóneos que sirven para cumplir el fin perseguido que es el señalamiento o fijación de la época precisa en que ha de celebrarse la convención prometida" (Sentencia de Casación Civil de 5 de julio de 1983. citada en G.J. N O 2423 pág.- 284)

Ahora bien, la calificación de condición determinada debe surgir del propio contrato de promesa, o sea desde el momento mismo de su celebración pues es allí donde debe quedar plasmada la condición "con todos los atributos propios de su naturaleza-. porque como antes se anotó. el lapso temporal dentro del cual debiera ocurrir el evento incierto debe quedar -determinado de antemano " (CSJ , Sentencia del 22 de abril 1997 , Rad . n.º 4461).

Por todas las anteriores razones se considera que no existe título ejecutivo, en el sentido de que no se logró demostrar con certeza que el documento, en cuanto a lo solicitado en la demanda, contenía una obligación clara, expresa y exigible para efectuar su cobro, ni el elemento propio del plazo o condición determinada que deben contener las promesas de compraventa para hacerse exigibles, y así se declarará.

Toda vez que, del análisis de la primera excepción propuesta se concluye su prosperidad, este despacho se abstendrá de realizar pronunciamiento frente a

las demás excepciones, por cuando estas tienen mérito para negar las pretensiones de la demanda y en tal sentido se resolverá.

4. FALLO:

En mérito de expuesto, el JUZGADO TREINTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, administrando justicia, en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar probada la excepción denominada *Ausencia de los requisitos del título* – art. 422 CGP alegada por la pasiva, según lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Declarar terminado el presente asunto.

TERCERO: Levantar las medidas cautelares en el presente asunto, en caso de que las mismas se hubieren practicado. En caso de existir remanentes, pónganse a disposición del juzgado o autoridad que los haya solicitado, inciso 5º del Artículo 466 CGP. Ofíciase.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandante. Tásense en oportunidad procesal. Se fija como agencias en derecho la suma \$1.000.000.00 Mcte.

QUINTO: En firme el presente, y cumplido lo anterior, procédase al archivo definitivo del expediente previa desanotación.

Para la notificación de este proveído, la secretaría deberá atender lo dispuesto en el parágrafo 1, del artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020^[1].



DIANA MARCELA OLAYA CELIS

JUEZ

**JUZGADO 39 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

La anterior providencia se notifica por **ESTADO** No. 36

Hoy, 8 de mayo de 2023

La Secretaria: Yady Milena Santamaria Cepeda