

Magistrado Ponente: Marcos Román Guío Fonseca  
Número de Radicación: 13001310300520130018701  
Tipo de Decisión: Confirma sentencia  
Fecha de la Decisión: 17 de junio de 2021.  
Clase y/o subclase de proceso: Ejecutivo

**CESIÓN DE CONTRATOS**/ Salvo pacto en contrario o que se contravengan normas de orden público, los contratos pueden ser objeto de cesión a través de cualquier título, en cuyo caso, el cedente ubica en su misma posición a la persona del cesionario, quedando desplazado de la relación negocial como a voces lo prescribe el artículo 887 del Código de Comercio.

**CESIÓN**/ perfeccionamiento

**CESIÓN**/ Efectos

**CESIÓN**/ Alcance y contenido

**CESIÓN**/ Validez y efectos

**CONDICIÓN SUSPENSIVA**/ conforme al artículo 1536 del Código Civil “La condición se llama suspensiva si, mientras no se cumple, suspende la adquisición del derecho...”.

**CONDICIÓN SUSPENSIVA**/ Pronunciamiento Jurisprudencial

**FUENTE FORMAL**/ Artículo 1536 del Código Civil, artículo 1611 del Código Civil, modificado por el art. 89 de la ley 153 de 1887, artículos 183, 495, 501 y 510 del C.P.C, artículo 887 del Código de Comercio.

**FUENTE JURISPRUDENCIAL**/ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 28 de junio de 1993, exp. 3680, pte Dr. Carlos Esteban Jaramillo Schloss, *CSJ, rad. 1998-21524, pte dr. Fernando Giraldo Gutiérrez*, Sent. Cas. Civ., 19 de octubre de 2011, Exp.Nº 2011 00847 01

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL - FAMILIA**

**Magistrado Sustanciador  
MARCOS ROMÁN GUÍO FONSECA**

**Cartagena de Indias D.C. y T., diecisiete (17) de junio de dos mil veintiuno (2021).**

*(Proyecto discutido y aprobado en sesión de 15 de junio de 2021)*

**Radicación Única: 13001310300520130018701**

Pasa la Sala a resolver el recurso de apelación formulado por el apoderado de la demandada contra la sentencia de 30 de noviembre de 2020, proferida por el JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, dentro del proceso de la referencia.

**ANTECEDENTES**

1. MAVIG S.A., UNION GLOBAL S.A, DISEÑO PROMOCIÓN Y CONSTRUCCIÓN S.A., por conducto de apoderado judicial, promovieron proceso ejecutivo contra CARMEN MARÍA PEÑALOZA DE PEÑALOZA, solicitando, en síntesis, como pretensiones principales que se libre mandamiento de pago ordenando suscribir la escritura pública que perfeccione el contrato de promesa de compraventa suscrito entre las partes el 15 de abril de 2009, y sus otrosí, de 29 de enero y 2 de febrero de 2010; se disponga la entrega del inmueble, la condena al pago de la cláusula penal y en costas.

En forma subsidiaria, reclaman perjuicios compensatorios por \$550.000.000, debidamente indexados más intereses moratorios y costas.

Como soporte fáctico de las pretensiones, se compendia:

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

- El 15 de abril de 2009, se celebró contrato de promesa de compraventa, entre MAVIG S.A., UNIÓN GLOBAL S. A. y DISEÑO PROMOCIÓN Y CONSTRUCCIÓN S.A., las que conformaron la UNIÓN TEMPORAL EDIFICIO MALIBU, prometientes compradores, y CARMEN MARÍA PEÑALOZA DE PEÑALOZA, prometiente vendedora, cuyo objeto fue vender a las sociedades, el inmueble con folio de matrícula inmobiliaria 060-0030323.

- Sobre el inmueble prometido pesa una hipoteca contenida en la Escritura Pública No. 1383 del 14 de abril de 1997, otorgada en la Notaría Tercera de Cartagena, a favor del Banco Central Hipotecario hoy BBVA.

- El precio acordado fue de \$550.000.000, de los cuales \$200.000.000, fueron recibidos a entera satisfacción por la entonces prometiente vendedora a la suscripción de la promesa.

- El otorgamiento de la escritura pública de venta, se efectuaría el 20 de agosto de 2009, a las 3:00 pm, en la Notaria Tercera del Circuito de Cartagena y, en caso de incumplimiento, se fijó una cláusula penal de \$100.000.000oo.

- Mediante un otrosí del 29 de enero de 2010, se modifica la promesa de compraventa, para indicar que del precio pactado, la prometiente vendedora recibió \$400.000.000, y que los otros \$150.000.000, serían cancelados a la suscripción del otrosí.

- Las sociedades demandantes cancelaron la totalidad del precio del inmueble prometido en venta, de conformidad con los comprobantes de egreso.

- En cuanto a la obligación de cancelar el valor total del crédito hipotecario contenido en Escritura Pública No. 1383, se estipuló que la

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

misma estaría a cargo de CECILIA PEÑALOZA y CECILIA PEÑALOZA E HIJA CIA S. en C., manifestando aquella la aceptación de dicha deuda, en nombre propio y de la sociedad a la cual representa, sin embargo, dicha obligación no fue cumplida, como tampoco, asistió en el día y fecha establecido para el otorgamiento de la escritura de venta.

- En la actualidad, el predio sigue en posesión de CARMEN MARÍA PEÑALOZA y el gravamen hipotecario que pesa sobre el inmueble de la referencia aún no ha sido cancelado.

2. Mediante auto de 30 de abril de 2014 (fl. 89 PDF – 59 EXP), se dispuso librar mandamiento de pago por \$550.000.000oo, debidamente indexados, más intereses de mora, como perjuicios compensatorios, atendiendo que la obligación de hacer no fue posible por existir medida de embargo sobre el bien.

3. Una vez notificada, la demandada CARMEN MARÍA PEÑALOZA DE PEÑALOZA, por conducto de vocero judicial, se opone a todas y cada de las pretensiones de la demanda, proponiendo las excepciones de falta de causa para pedir y, falsedad y fraude procesal.

En lo medular, afirma, ser cierta la promesa suscrita por las partes y los otrosíes, pero que el mismo 29 de enero de 2010, se suscribió por los apoderados judiciales de las sociedades demandantes y Carmen Peñalosa y Cecilia Peñalosa e hija CIA S.C., un contrato de cesión de todos los derechos adquiridos por la parte demandante en la promesa de venta y sus otrosí, con Carmen Peñalosa y Cecilia Peñalosa e hija CIA S.C., por lo tanto, estima que las obligaciones entre las partes de este asunto, son inexistentes debido a la cesión suscrita por las mismas partes.

Que la cláusula donde estipularon fecha y hora para concurrir a la Notaria con el fin del otorgamiento de la escritura de venta fue modificado con el contrato de cesión, quedando esta obligación sometida a la

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

condición suspensiva de informársele a la vendedora, por escrito, el pago del valor del contrato, situación que nunca ocurrió.

De igual forma, adujo, que la cláusula donde se obliga a la cancelación de la hipoteca desapareció al suscribirse la cesión de contrato y los otrosíes de la promesa de venta, por lo tanto, no le compete su cumplimiento.

### **EL FALLO DE INSTANCIA**

El juez de primera instancia declaró no probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada, en su lugar, resolvió seguir adelante con la ejecución conforme al mandamiento ejecutivo.

Primeramente, señaló, que el título ejecutivo presentado para el cobro cumple con los requisitos del 488 del Código de Procedimiento Civil, y los requisitos previstos en el artículo 89 de la ley 153 de 1887, sumado, al pago del precio acordado, que se encuentra demostrado en el expediente, ante la potestad que tiene el demandante de acceder a la administración de justicia para que el acreedor renuente suscriba un documento y de cumplimiento a lo pactado en el contrato de promesa de compraventa.

En cuanto a la excepción de mérito fundada sobre la existencia de un contrato de cesión, advirtió que, el mismo no contiene las firmas de las cesionarias CECILIA PEÑALOZA, en nombre propio, y como representante legal de CECILIA PEÑALOZA E HIJAS S EN C, por lo tanto, es inexistente, por no contar con la voluntad de las cesionarias.

Y agregó, que el pago del precio por \$550.000.000, se acreditó con cheque No 00000334353 por \$200.000.000, cheque No 00000788789 por \$50.000.000, cheque No 00000788788 por \$50.000.000, cheque No 0000010789 por \$ 100.000.000, cheque No 00000018537 por \$50.000.000 y, cheque No 018543 por \$50.000.000 y, como precio total

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

pagado según otrosí de contrato suscrito el 29 de enero de 2010 y recibidos por la demandada CARMEN MARÍA PEÑALOSA DE PEÑALOSA.

Sin embargo, adujo que no es posible conceder los perjuicios remuneratorios y al mismo tiempo intereses moratorios a partir del incumplimiento, correspondiendo por un lado la indexación del capital adeudado hasta esta fecha y conceder los intereses de mora que se generen a partir de la sentencia.

### **LA APELACIÓN**

1. Mediante proveído de 19 de abril de 2021, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la ejecutada, atendiendo lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, por medio del cual se adoptaron medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

En virtud de lo anterior, se otorgó el término de 5 días a la parte apelante para sustentar su recurso, lo que hizo el 10 de mayo de 2021, así que, conforme a los reparos concretos formulados ante el Juez de instancia, se sintetizan:

a) Que no es cierto que el contrato de cesión no se encuentre firmado por las cesionarias, pues, la parte ejecutante por intermedio de su apoderada, durante el término de traslado de las excepciones de mérito, allegó al expediente copia autentica del contrato de cesión debidamente firmado por los cedentes y cesionarios, lo que constituye ley para los contratantes.

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

b) En el proceso está probado que UNIÓN TEMPORAL S.A., cedió la totalidad de sus derechos a CECILIA PEÑALOZA O CECILIA PEÑALOZA E HIJOS CIA ENCOMANDITA, por lo tanto, no tiene obligación contractual con los demandantes, en razón a que estos no cumplieron con su obligación asumida en el contrato de cesión suscrito, por cuanto no le acreditaron por escrito a la vendedora el pago del contrato de cesión, para efectos de determinar con quien debía dar cumplimiento a la obligación de otorgamiento de la escritura pública de venta objeto de la cesión.

c) Si bien es cierto que la demandada no concurrió a la Notaria a perfeccionar el contrato de compraventa, obedeció al incumplimiento de la parte cedente en no comunicarle por escrito el cumplimiento o incumplimiento del contrato de cesión por parte de la cesionaria, y en esa forma saber a quién le correspondía correrle la escritura pública.

d) En audiencia HERMÁN UJUETA, representante legal de la parte demandante, aceptó haber realizado una cesión del contrato con CECILIA PEÑALOZA y CECELIA PEÑALOZA y CIA, al igual JAIME ANTONIO UJUETA SMIT, quien expresó tener conocimiento de la cesión del contrato, además, afirmó que la notificación por escrito como tal no se consideró necesaria hacerla porque existía una promesa de compraventa que debía cumplirse.

2. La parte demandante descorre traslado señalando que el apoderado de la demandada ha pretendido desviar la atención del debate, advirtiendo que, el contrato de cesión de 29 de enero de 2010, tenía por objeto ceder a un tercero - Cecilia Peñaloza y Cecilia Peñaloza e Hijos S. EN C., el derecho a comprar el inmueble prometido en venta, igualmente suscrito por CARMEN PEÑALOZA DE PEÑALOZA.

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

Que dicho contrato, fue sometido a una condición suspensiva, es decir, que las cesionarias solo adquirirían el derecho a comprar el inmueble, si cancelaban el 27 de diciembre de 2010, a las hoy demandantes \$ 300.000.000, pero llegada la fecha no se honró el compromiso, por lo que los terceros – cesionarios-, nunca adquirieron el derecho a comprar el inmueble prometido en venta, en consonancia con lo establecido en el artículo 1536 de C.C.

Dice que, ciertamente la cláusula tercera también consagró que “el pago” se le acreditaría por escrito a la promitente vendedora, hoy demandada CARMEN PEÑALOZA DE PEÑALOZA con el fin de que tuviera claridad a nombre de quien correría la escritura pública de venta el 29 de diciembre de 2010, empero, los demandantes no recibieron pago alguno de parte de los terceros cesionarios, fuera que, la cesión en ningún caso comprendió las obligaciones a cargo de la promitente vendedora, quien debió comparecer a la Notaria Tercera del Circulo de Cartagena, el día 29 de diciembre de 2010, que en todo caso, pese a que no estaban obligadas a notificar “el no pago” del valor pactado en el contrato de cesión, se le comunicó a la hoy demandada, a través de la asesora de las sociedades demandantes, Carmen Lilia Maldonado, tal y como reza en su declaración de 24 de abril de 2016, (folios 177 y ss. del expediente digital).

## **CONSIDERACIONES**

1. Como portal, debe decirse que se estructuran los presupuestos procesales necesarios para adoptar una decisión de fondo, los cuales fueron abordados en debida forma por el juez de instancia, así que por brevedad los damos por reproducidos.

2. Como cardinal, el reproche contra el fallo de instancia, descansa sobre la existencia de la cesión del contrato de promesa de compraventa, efectuada por las prometientes compradoras a CECILIA PEÑALOZA y

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

CECILIA PEÑALOZA E HIJA CIA S. en C. y, por otro lado, en el incumplimiento de las cedentes en informar a la prometiente vendedora por escrito con quien debía suscribir la escritura pública.

De cara a resolver los cargos, la Sala parte por decir que, toda ejecución por obligación de suscribir un documento o reclamar indemnización de perjuicios compensatorios, derivada de una promesa de compraventa, debe sustentarse en un contrato plenamente válido ceñido a las formalidades previstas en el artículo 1611 del Código Civil, modificado por el art. 89 de la ley 153 de 1887, que al ser contrastados con la promesa suscrita por LA UNIÓN TEMPORAL EDIFICIO MALIBU, conformada por las sociedades: MAVIG S.A., UNION GLOBAL S.A, DISEÑO PROMOCIÓN Y CONSTRUCCIÓN S.A., como prometientes compradoras y, CARMEN MARÍA PEÑALOZA DE PEÑALOZA, prometiente vendedora (fl. 50 PDF y 23 exp.), se copan a cabalidad, amén que, sobre la existencia y validez de la promesa las partes no efectuaron ningún reproche.

Y, por otro lado, desde el punto de vista adjetivo, dicha promesa cumple los requerimientos del título ejecutivo, tanto para suscribir la escritura pública (art. 501 C. de P.C.) como para reclamar la indemnización compensatoria en su caso (art. 495 ibidem), aspecto que de igual manera fue pacífico para las partes.

3. Así mismo, debe puntualizarse, que salvo pacto en contrario o que se contravengan normas de orden público, los contratos pueden ser objeto de cesión a través de cualquier título, en cuyo caso, el cedente ubica en su misma posición a la persona del cesionario, quedando desplazado de la relación negocial como a voces lo prescribe el artículo 887 del Código de Comercio. En palabras de la Corte Suprema de Justicia *“Esta figura consiste en el acuerdo mediante el cual el estipulante de una convención le transfiere a otro la posición que le corresponde dentro de ella. Dicho convenio crea un vínculo jurídico entre cedente y cesionario y, por ende, sólo requiere la voluntad*

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

*de éstos para su perfeccionamiento” (CSJ, rad. 1998-21524, pte dr. Fernando Giraldo Gutiérrez)*

Para que la cesión se perfeccione, es suficiente con el acuerdo de voluntades entre cedente y cesionario, que puede ser verbal o escrita, sin que sea necesaria la intervención del otro contratante como lo prevé el artículo 894 del Código de Comercio, empero, para que produzca efecto frente al contratante cedido o terceros, se requiere la notificación o aceptación.

Sobre el alcance y contenido propio de la cesión, la Corte Suprema de Justicia, en el fallo precitado afirma:

a.-) Su objeto no es propiamente el negocio jurídico, sino *“la posición contractual”* de los sujetos ligados por el vínculo obligacional establecido en él. Tan así es que con ella no se produce ningún cambio en el contenido preceptivo de aquel, ya que únicamente transmite la calidad de contratante y, por ende, el tercero sustituyente asume los derechos y obligaciones inherentes a la misma.

Esta Corporación, refiriéndose a dicho aspecto sostuvo que *“(…) El tercero cesionario toma el contrato y la relación jurídica en el estado en que se encuentra al instante de la cesión, convirtiéndose a partir de ésta, en parte, titular de los derechos y sujeto pasivo de las obligaciones en la misma situación existente entonces, sin producirse su alteración, modificación o extinción y, por ende, los derechos ejercidos y las prestaciones ya cumplidas no podrán ejercerse ni exigirse nuevamente, los pendientes se regularán por la ley y el contrato cedido y, las consecuencias nocivas de los incumplimientos tanto respecto del contratante cedente cuanto del contratante cedido proyectan plenos efectos frente al tercero cesionario, quien según el caso, podrá ejercer los derechos, acciones y pretensiones que correspondían al cedente frente al incumplimiento del contratante cedido y queda expuesto a las acciones de éste en el caso de incumplimiento del cedente, todo sin perjuicio, de lo que expresamente acuerden al momento de la cesión, de las reservas pertinentes al de la notificación o aceptación y de la conducta negocial asumida por las partes, incluso, concluyente, ad exemplum, en punto de la condonación de los*

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

*incumplimientos*” (Sent. Cas. Civ., 19 de octubre de 2011, Exp.Nº 2011 00847 01).

b) En esa relación intervienen únicamente el cedente y el cesionario. El primero, es el sujeto que ostenta la calidad de “*contratante*” en el pacto original; el segundo, es quien recibe la posición de la cual es titular el primero en el negocio cedido. Es obvio, además, que quien ocupa ese lugar debe ser una persona distinta e independiente del cedente, de ahí que no será una verdadera sustitución de la condición de estipulante la que realiza una sociedad matriz a una filial a la que controla.

Sobre el particular, la Sala ha explicado que “*en la cesión de contrato, el contratante cedente es sustituido por un tercero (cesionario), en la totalidad o en parte de las relaciones derivadas del contrato*”. (...). *Por su virtud, el tercero cesionario adquiere del contratante cedente la posición o situación jurídica que le corresponde, sustituyéndolo, en la totalidad o en un segmento de las relaciones jurídicas (...). No se trata de una cesión de crédito, acción, pretensión o derecho, sino de toda o parte de la relación jurídica emanada del contrato y, por consiguiente de la posición de contratante, en tanto el cesionario sustituye al cedente en los derechos y obligaciones, adquiere la calidad de acreedor y deudor así sea en el fragmento al cual concierne, distinguiéndose así de la cesión de un crédito, derecho, acción o pretensión y de la asunción de la deuda*”. (...) *La cesión del contrato envuelve la posición de parte y, por ende, el tercero cesionario podrá ejercer frente al contratante cedido los derechos, acciones y pretensiones correspondientes al contratante cedente, quien podrá oponer las mismas excepciones y ejercer los mismos derechos, acciones y pretensiones que tenía frente al cedente, salvo las inherentes a la calidad o estado personal de las partes o a causas ajenas al contrato (art. 895, C. de Co.). ....*” (Sent. Cas. Civ., 19 de octubre de 2011, Exp. Nº 2001 00847 01).

c.-) La aceptación del sujeto sustituido no es requisito para el perfeccionamiento de la cesión, en virtud de que ésta produce efectos entre el cedente y el cesionario desde su celebración (artículos 887 y 894 *ibídem*).

No obstante, para que ese traspaso de la posición contractual sea oponible al cedido será necesario notificársela, en razón a que a éste le asiste un legítimo interés en conocer la misma y en particular la identidad de quien asumirá los compromisos adquiridos por la persona con cual negoció; además, tal comunicación apareja la oponibilidad frente a terceros.

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

Incluso, en casos excepcionales no es suficiente con el referido acto de enteramiento, pues la ley exige la aprobación de la parte cedida, conforme acontece cuando el negocio ha sido celebrado *intuitu personae* y en los de ejecución instantánea con prestaciones pendientes.

En síntesis, se cede la posición contractual constituida por los créditos y obligaciones, y para que tenga efectos liberatorios respecto del transmitente se requiere la voluntad del estipulante sustituido.

Sobre la validez y los efectos de la cesión, la Sala puntualizó: *“De conformidad con el inciso 1º del artículo 887 del Código de Comercio, la validez de la cesión de un contrato mercantil de ejecución periódica o sucesiva, puede predicarse con independencia de la aceptación expresa del contratante cedido, salvo que exista prohibición legal o las partes hayan limitado o proscrito la sustitución. Por supuesto, que una cosa es la aceptación como condición de validez, que no se precisa, y otra el rol que ella juega para determinar los efectos de la cesión, pues mientras que éstos se producen entre cedentes y cesionario desde cuando el acto se celebra, tratándose del contratante cedido y de terceros, éstos sólo se producen ‘desde la notificación o aceptación, salvo lo previsto en el inciso tercero del artículo 888 ...’ (Sent. Cas. Civ., 4 de abril de 2001, Exp.Nº 5628).*

d.-) Cuando uno de los sujetos de la relación negocial cede su posición en ella confluyen dos convenciones: la original, en la cual fue adquirida la calidad de contratante, y la ajustada para transferir ésta a un tercero. Las dos mantienen su autonomía e independencia, aunque están conectadas, en virtud de que uno de los estipulantes originales es sustituido por otro, sin alterar el contenido de la primera de ellas.

e.-) La cesión comercial debe versar necesariamente sobre un contrato susceptible de ser cedido”.

Descendiendo al caso que concita la atención de la Sala, contrario sensu a lo planteado por el juez de instancia, el haz probatorio sí permite colegir que los prometientes compradores cedieron el contrato a CECILIA PEÑALOZA y CECILIA PEÑALOZA E HIJA CIA S. en C., y que en el mismo acto se aceptó por el otro contratante, es decir, la prometiente vendedora.

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

Nada más cierto, ya que obra contrato de cesión de LA UNIÓN TEMPORAL EDIFICIO MALIBU, conformada por las sociedades: MAVIG S.A., UNION GLOBAL S.A, DISEÑO PROMOCIÓN Y CONSTRUCCIÓN S.A., como prometientes compradoras y, CECILIA PEÑALOZA y CECILIA PEÑALOZA E HIJA CIA S. en C., fechado 29 de enero de 2010, inicialmente aportado por la prometiente vendedora (demandada), sin la firma de las cesionarias (fls. 144 PDF – 110 exp.), sin embargo, el 2 de febrero de 2010, las mismas partes suscriben OTROSÍ del contrato de cesión aludido, en esta oportunidad firmado por todos los intervinientes, cedente, cesionario y prometiente vendedora (fls. 149 PDF – 115 exp).

Y la ejecutante, por conducto de su procurador judicial, al descorrer el traslado de las excepciones no desconoce para nada la existencia de la cesión, sólo que afirma que se encontraba sometida a una condición suspensiva, y aporta la cesión referida por la excepcionante, pero ya con las firmas de las cesionarias (fls. 171 PDF y 136 exp.), luego, siendo incorporada al proceso dentro de la oportunidad procesal conforme al artículo 183 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 510 ibidem, su efecto probatorio no puede pasar desapercibido, máxime que el juez de conocimiento así las incorporó al proceso mediante auto de decreto de prueba de 26 de mayo de 2016 (fls. 175 PDF – 140 exp.).

Nótese, además, que en interrogatorio rendido por Hernán Alfonso Ujueta Smith y Jaime Antonio Ujueta Smith (min. 6:36 y siguientes audio), convalidaron la existencia de la cesión y la intervención tanto de la cedente como de las cesionarias, con la anuencia de la prometiente vendedora.

Puestas las cosas de este modo, si la cesión no estaba prohibida en el contrato de promesa por los contratantes y no resulta contraria a postulados legales, al estar suscrita por escrito por cedentes y cesionarios, estaba llamada a surtir todos los efectos legales entre ellos y, al haber

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

intervenido el contratante cedido, quien expresamente la aceptó (ver cláusula sexta cesión), le resulta oponible.

Por manera que, en principio, serían los cesionarios quienes estarían legitimados para reclamar los efectos derivados de la promesa de compraventa de 15 de abril de 2009, y sus otrosíes, de 29 de enero y 2 de febrero de 2010, tal y como lo sostiene la opugnante.

4. Con todo, la recurrente pasa por alto el contenido mismo de la cesión del contrato de promesa de compraventa, la que aceptó de manera expresa, como en líneas precedentes se dijo, habida cuenta que sin ambages, se estipuló que la transferencia de los derechos derivados de la promesa quedaban supeditados al cumplimiento de las obligaciones de las cesionarias, dentro de ellas, el pago del precio por \$300.000.000oo, en concreto en la cláusula tercera se estipuló *“En virtud del presente acuerdo **EL CEDENTE** es sustituto por **LAS CESIONARIAS** en la totalidad de los derechos derivados del contrato indicado en el antecedente primero, por los cual **LAS CESIONARIAS** adquirirán el derecho de dominio de los inmuebles objeto del contrato de promesa de compraventa cedido, en los términos contenidos en la promesa y en su correspondiente otrosí, celebrados entre **EL CEDENTE Y LA VENDEDORA**, siempre y cuando **LAS CESIONARIA** cancelen a satisfacción a **EL CEDENTE**, esto es a la **UNIÓN TEMPORAL**, el valor de la cesión del presente contrato, cuyo monto y forma de pago se determina a continuación, pago éste que deberá ser acreditado a **LA VENDEDORA** por escrito, para efectos de determinar con quien deberá dar cumplimiento a la obligación de otorgamiento de la escritura pública de venta, con la cual se transferirá el dominio del bien inmueble objeto de la presente cesión”*

Así, acorde con la intención inequívoca de los contratantes – art. 1618 C.C.-, los derechos derivados de la cesión quedaron sometidas al acatamiento de obligaciones positivas, física, moral y lícitamente posibles, por parte de las cesionarias, en concreto, el pago de una suma de dinero y el levantamiento de una hipoteca, lo que estructura, conforme al artículo 1536 del Código Civil una verdadera condición suspensiva “La condición se

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

llama suspensiva si, mientras no se cumple, suspende la adquisición del derecho...". Sobre este tipo de modalidades, que a propósito se encuentran dentro del fuero de la autonomía de la voluntad, la Corte Suprema de Justicia ha dicho:

En efecto, si llega a ser seguro que el evento puesto como condición suspensiva no se ha realizado y tampoco tendrá verificación posible, desde luego por causa no imputable a la parte con interés contrario a su ocurrencia (Artículo 1538, inciso final, del Código Civil), y de este modo se disipa la incertidumbre que le es inherente a cualquier condición en estado de pendencia, la obligación a tal modalidad sometida se reputa inexistente y el negocio jurídico que constituye su fuente, queda destituido en consecuencia de los que habrían sido sus efectos normales de no faltar la condición, lo que en otras palabras quiere significar que dada esta circunstancia y porque así lo dispusieron ellos voluntariamente, los contratantes terminaron celebrando un contrato inútil en tanto desposeído de eficacia duradera y estable, pero no nulo; en la hipótesis en estudio, pues, lo que pasa es que también juega papel de notable importancia la conocida regla de la retroactividad en las condiciones, todo debe desenvolverse como si el contrato no se hubiera concluido, como si no hubiera existido nunca vínculo alguno de derecho entre acreedor y deudor -ni siquiera el de tipo eventual que la ley reconoce "pendente conditione"-, habida consideración que "...conforme a la intención de las partes que no habrían contratado si hubieran tenido la certeza del incumplimiento de la condición, la convención se da por no celebrada, se conceptúa que nunca ha existido y sus efectos se borran..." (Josserand. Curso, Tomo II, Vol. 1, núm. 743), de suerte que quien haya "pagado" con miras a ejecutar el contrato en cuestión, puede sin duda repetir lo pagado, surgiendo en consecuencia la correlativa obligación de restituir a cargo del respectivo beneficiario, obligación que como hizo verlo con acierto el tribunal sentenciador en el fallo impugnado, encaja en el conjunto de preceptos que reprimen el enriquecimiento injusto por pago de lo no debido (G.J., Tomos XLV, pág. 803, LVII, pág. 128, y LXXVII, pág. 704, entre otras), vale decir en los artículos. 2313 y 1542 del Código Civil en concordancia con el artículo 8º de la Ley 153 de 1887), ello porque en el caso examinado las prestaciones se cumplieron en atención a una causa real y lícita que si bien es cierto existió en

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

un primer momento, después y como consecuencia de haberse frustrado la condición suspensiva pactada, dejó de tener vigencia<sup>1</sup>.

Síguese, que si CECILIA PEÑALOZA y CECILIA PEÑALOZA E HIJA CIA S. en C., cesionarios, no dieron cumplimiento irrestricto a la forma de pago estipulada en la cláusula cuarta de la cesión, en concreto, el pago de \$ 300.000.000 el 27 de diciembre de 2010 y cancelar la garantía hipotecaria conforme a lo acordado en el OTROSÍ de la cesión de fecha 2 de febrero de 2010 (fl. 149 PDF -115 exp), se desatendió la condición potestativa positiva en los términos de los artículos 1539 a 1541 del Código Civil, lo que acarrea que la cesión no surta los efectos queridos por las partes.

Es así que, los representantes legales de UNIÓN GLOBAL S.A. y DISEÑO PROMOCIÓN Y CONSTRUCCIÓN S.A., cedentes, en sus interrogatorios afirmaron bajo juramento que la cesión quedó fallida por falta de cumplimiento de las obligaciones de las cesionarias (min. 20:18 y27:50 audio), hecho que coadyuva Marta Lilia Maldonado Hernández, asesora de las cedentes, quien participó en todo el proceso de la promesa de compraventa y la cesión, al decir que las cesionarias no pagaron el precio de la cesión acordado y no levantaron la hipoteca a favor del BBVA, hecho que fue informado a la prometiente vendedora Carmen Peñalosa (fl. 177 PDF – 142 exp), testimonio que a pesar de su vínculo laboral con una de las partes, es creíble por su coherencia en el relato, ausencia de contradicciones y no estar desvirtuado por otros medios de prueba.

Y ese incumplimiento a la condición positiva, aflora de bulto en el folio de matrícula inmobiliaria 060-030323, correspondiente al bien prometido en venta, ya que para el momento de presentación de la demanda estaba vigente la garantía hipotecaria y la medida cautelar de embargo del BBVA contra Carmen María Peñalosa Peñalosa (anotación

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 28 de junio de 1993, exp. 3680, pte Dr. Carlos Esteban Jaramillo Schloss

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

21 fl. 77 PDF – 48 exp), es más, en el OTROSÍ a la promesa de venta se estipuló que CECILIA PEÑALOZA y CECILIA PEÑALOZA E HIJA CIA S. en C., asumían la deuda de la hipoteca y se comprometían a cancelarla previo a la suscripción de la escritura pública, pero eso no ocurrió de ese modo.

5. Dentro de este contexto fáctico y jurídico, fallida la condición potestativa positiva, la cesión no generó los efectos queridos por las partes, en consecuencia, la prometiente vendedora no puede justificar su incumplimiento al amparo de dicha cesión, menos cuando sus obligaciones dimanen del contrato de promesa de compraventa y no de la cesión.

Y a vuelta de cansar la Sala, no sobra insistir que, en la cesión, uno es el efecto que se produce entre cedente y cesionario, partes del acto jurídico, y otro muy distinto, frente al contratante cedido o terceros, quienes deben aceptarla o ser notificados de dicha cesión, pero para que surta sus efectos, por manera que, la prometiente vendedora debió acatar de manera irrestricta las obligaciones emanadas de la promesa de compraventa o por lo menos haber estado presta a cumplirlas.

Dicho de manera diferente, la obligación de la prometiente vendedora, consistía en acudir a la Notaría Tercera del Círculo de Cartagena, el 29 de diciembre de 2010 a las 3:00 PM (cláusula cuarta OTROSÍ), a suscribir la correspondiente escritura pública, la que para nada se modificó con la cesión y menos se condicionó.

Ahora, es verdad, como lo refiere el recurrente, las partes en la cesión, que no son otros distintos al cedente y cesionario, estipularon informarle a la prometiente vendedora el pago de la cesión al decir *“pago éste que deberá ser acreditado a **LA VENDEDORA** por escrito, para efectos de determinar con quien deberá dar cumplimiento a la obligación de otorgamiento de la escritura pública de venta, con la cual se transferirá el dominio del bien inmueble objeto de la presente*

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

*cesión*”, lo que significa, en sentido lógico que, la acreditación debía surtirse, bajo el entendido que el pago de la cesión se efectuara, para hacer plenamente oponible la misma con la cesionarias, en sentido contrario, la obligación de hacer que se desprende de promesa de compraventa debía surtirse con las prometientes compradoras originales, pues, si se quiere para ese escenario no se contempló informar a la prometiente vendedora, por obvias razones derivadas de la promesa.

En suma, en cualquiera de las hipótesis, la prometiente vendedora debía honrar su obligación, indistintamente, con las prometientes compradoras MAVIG S.A., UNIÓN GLOBAL S. A. y DISEÑO PROMOCIÓN Y CONSTRUCCIÓN S.A., que se constituyeron en UNIÓN TEMPORAL EDIFICIO MALIBU, o, con las cesionarias CECILIA PEÑALOZA y CECILIA PEÑALOZA E HIJA CIA S. en C., en el evento de haber recibido el escrito de pago, pero como bien lo confesó al proponer las excepciones, no concurrió en la fecha estipulada a firmar la escritura de venta por la omisión del escrito, que para nada se estipuló en la promesa y que al estar contenida en la cesión no cuenta con el alcance que le ha pretendido otorgar.

Como epilogo de todo lo dicho, si la prometiente vendedora se sustrajo al cumplimiento de su obligación de suscribir la escritura de venta como lo reafirmó al responder a los reparos, se abrió camino la ejecución conforme al mandamiento de pago, ante la medida cautelar que pesaba sobre el inmueble que le impedía la suscripción de la escritura de venta, luego, no es posible el quiebre del fallo, y como consecuencia, se condenará en costas a la apelante.

### **DECISIÓN**

En razón y mérito de lo expuesto, la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de 30 de noviembre de 2020, proferida por el JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, dentro del proceso de la referencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas en esta instancia al apelante vencido. Fijar como agencias en derecho la suma equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**TERCERO: ORDENAR** remitir el expediente a su lugar de origen. **NOTIFIQUE Y CÚMPLASE**

Firmado Por:

**MARCOS ROMAN GUIO FONSECA**

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 CIVIL - FAMILIA DE CARTAGENA**

**JOHN FREDDY SAZA PINEDA**

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 001 CIVIL - FAMILIA DE CARTAGENA**

**GIOVANNI DIAZ VILLARREAL**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 002 SUPERIOR SALA CIVIL FAMILIA DE LA CIUDAD DE  
CARTAGENA-BOLIVAR**

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:

**3a50573ff051344935640e26e38b101ea0c372dde2df64c84f852c7c535e073f**

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Unión Global S.A y otros.  
Demandado: Carmen Peñalosa  
Rad: 13001310300520130018701

Documento generado en 17/06/2021 09:02:21 AM