

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., veinticinco (25) de julio de dos mil veintitrés (2023)

RADICADO: 11001 04 003 014-2019 00955-01

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Civil Municipal de esta ciudad, el 3 de junio del 2021 en el proceso verbal de la referencia.

**ANTECEDENTES**

1. Los señores Luis Domingo Bernal Galvis y María de Jesús Lagos de Bernal representados a través de Luis Domingo Bernal Lagos promovieron demanda ejecutiva en la que solicitaron librar mandamiento de pago en contra de la señora Flor Victoria Rubio Arévalo por la suma de \$100.000.000.oo, por concepto de la cláusula penal que se estipuló en el Acuerdo Marco de Conciliación, suscrito el 5 de abril de 2019.

2. Para fundamentar sus pretensiones, adujeron, en síntesis,

2.1. Que Luis Domingo Bernal Galvis y María de Jesús Lagos de Bernal celebraron contrato de promesa de compraventa con la señora Rubio Arévalo, en donde esta última fungió como promitente compradora, quien incumplió con el pago del precio acordado.

2.2. Que en virtud de lo expuesto, los aquí ejecutantes presentaron demanda de resolución de contrato de promesa de compraventa contra la aquí ejecutada, así como su “otro sí”, la cual conoció el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá, asignándole el número de radicado 2017-00632-00.

2.3. Que el 1 de abril de 2019, se celebró la audiencia de que trata el artículo 372 del Estatuto Procesal Civil del referido proceso, en la que las partes lograron conciliar sus diferencias, cuyos términos fueron:

a) Actualizar el precio del inmueble identificado con el F.M.I. 50S-00429766 en la suma de \$600.000.000.oo.

b) Se otorgó 4 meses a la demandada Flor Victoria Rubio Arévalo para efectos de tramitar y obtener un crédito hipotecario para cancelar el valor del bien.

c) Se suspendió el proceso hasta el 1 de agosto de 2019.

d) Se renunció por el extremo pasivo, a las excepciones de mérito formuladas.

e) Que una vez vencido el plazo otorgado a la demandada, sin que se haya pagado el precio (1 de agosto de 2019) se proferiría sentencia anticipada por escrito, decretando la resolución del contrato de promesa de compraventa.

2.4 Que cuatro días después de dicho convenio, las partes suscribieron un Acuerdo Marco de Conciliación, en razón de “la eventualidad de tener que suscribir una nueva promesa de compraventa para ser presentada ante una entidad bancaria, de cara a que la promitente compradora señora Flor Victoria Rubio Arévalo tramitara un crédito, cuyo producto se aplicaría al pago total o parcial del nuevo precio del referido inmueble acordado en la tal conciliación judicial, inequívocamente dejarán en claro que en virtud de esa nueva promesa, la anterior y su otro sí objeto de la declaración judicial demandada ante el Juzgado 11, conservaría su validez jurídica y surtirían todos los plenos efectos jurídicos...”.

2.5 Que en la cláusula cuarta de ese Acuerdo Marco de Conciliación, las partes convinieron que si la demandada definitivamente no lograba obtener los recursos bancarios ni extra-bancarios para el 1 de agosto de 2019, debería restituir desocupado el bien a los propietarios.

2.6. Y señalaron en la cláusula quinta del aludido Acuerdo Marco de Conciliación que “si la señora Flor Victoria Rubio Arévalo no diere cabal cumplimiento a este acuerdo y sin perjuicio del cumplimiento forzado de sus obligaciones, se hará acreedora del pago de la suma de CIENTO MILLONES DE PESOS (\$100.000.000)...”.

2.7. Que llegado el 1 de agosto de 2019, la demandada no pago el precio y tampoco restituyó el bien, lo que en su sentir los facultaba para exigir el pago de la cláusula penal, por el aludido incumplimiento.

### **TRÁMITE SURTIDO**

3. El Juez de conocimiento libró mandamiento ejecutivo<sup>1</sup> y ordenó la notificación de la demandada quien se opuso a las pretensiones a través de los medios de defensa que denominó: “COBRO DE LO NO DEBIDO”; “MALA FE Y FRAUDE PROCESAL” y “COSA JUZGADA”, habida cuenta que en la conciliación que se realizó en el Juzgado 11 Civil del Circuito de esta ciudad, no se indicó nada sobre la cláusula penal, como quiera que en la reforma de la demanda, se desistió de la misma; que dicho tópico había quedado finiquitado con el proceso que cursó ante el Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá, en el cual los aquí demandantes iniciaron acción ejecutiva contra la señora Rubio Arévalo para cobrar el cheque No. 0000047 de la cuenta corriente No. 0037005295 del Banco BBVA, girado el 30 de septiembre de 2015, cartular que se entregó como garantía del pago de la cláusula penal pactada en el contrato de promesa de compraventa firmado el 14 de mayo de 2015 y el “otro sí” suscrito el 3 de julio de 2015 y, que tuvo sentencia declarando probada la excepción de prescripción; que lo aspirado constituiría, entonces, un doble cobro, pues también se emitió la sentencia que resolvió el contrato de promesa de compraventa por el despacho de conocimiento y se condenó al pago de la cláusula penal.

4. Surtida la etapa propia de la instancia, el Juez de primer grado le puso fin con la sentencia que aquí se ataca, en la que resolvió declarar probada la excepción que propuso el demandado como “COBRO DE LO NO DEBIDO” y “COSA JUZGADA”.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Para soportar su decisión, el funcionario de primera instancia señaló que el problema jurídico a resolver se centraba en ¿si era procedente cobrar la cláusula penal de la

---

<sup>1</sup> Fol. 79 archivo 01

obligación que se está ejecutando, a pesar de la sentencia proferida por el Juzgado 11 Civil del Circuito de esta ciudad, o ¿ si se incurre en un doble cobro? A lo que respondió que era un doble cobro, ya que la cláusula penal es de naturaleza accesoria, y su obligación principal NO era el acuerdo marco de conciliación, sino el contrato de promesa de compraventa, que ya había sido sometido a escrutinio y zanjado por la jurisdicción. También adujo que, en todo caso, ese acuerdo debió presentarse ante esa célula judicial que en su momento conocía de la Resolución del Contrato, situación que al parecer no acaeció.

## RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la determinación, la parte actora apeló la sentencia, y en concreto refirió los siguientes reparos

- Que el Acuerdo Marco de Conciliación, no es un complemento que modificara o reformara lo conciliado judicialmente en calenda 1 de abril de 2019, ante el Juzgado 11 Civil del Circuito de esta ciudad; así como tampoco fue un nuevo acuerdo que desconociera lo allí convenido.
- Que la cláusula penal estipulada en el Acuerdo Marco de Conciliación, no es una reiteración de lo pactada en la promesa de compraventa celebrada el 14 de mayo de 2015 y/o en el “otro sí” suscrito el 3 de julio de 2015, sino sustancialmente distinta, ya que lo que se estaba buscando era asegurar el cumplimiento de las nuevas disposiciones del precitado Acuerdo.
- Que las partes en ejercicio de la autonomía de su voluntad contractual pactaron 5 disposiciones en ese Acuerdo Marco, y por ende, el cumplimiento de esas obligaciones podía ser aseguradas mediante la estipulación de una cláusula penal, como se hizo.

## CONSIDERACIONES

1. Concierta esta sede judicial con él *a quo* en que en este asunto se cumplen a cabalidad los presupuestos procesales identificados como demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer al proceso y competencia del juez, al igual que no se observa causal de nulidad alguna que haga nugatoria la actuación, por lo que se resolverá sobre el mérito del asunto sometido a la jurisdicción.

2. Constituye verdad averiguada que, con respecto de la apelación, corresponde al recurrente señalar el ámbito dentro del cual ha de moverse el *ad quem*, pues inmerso aún dentro del principio dispositivo, es aquél quien debe señalar los motivos de desacuerdo con la sentencia de primer grado.

3. Entonces, de conformidad con el resumen que este estrado judicial hizo en torno a la sustentación del recurso, en la tarea de resolver los reparos formulados por el ejecutante, de entrada, se advierte que éste se centra en la viabilidad del cobro de la cláusula penal pactada en el Acuerdo Marco de Conciliación, ya que las partes en su autonomía de la voluntad negocial, lo quisieron así, sin que ello implique un doble cobro.

3.1. Para definir el asunto, debe recordarse que *“la cláusula penal es aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena que consiste en dar o hacer algo en caso de no ejecutar o retardar la obligación principal”* (art. 1592 C.C.), de tal manera que la misma puede ser considerada como una obligación accesoria cuya finalidad es esencialmente asegurar el cumplimiento de otra principal.

Dado el carácter accesorio de la cláusula penal pactada, el artículo 1593 del C.C. precisa que la nulidad de la cláusula penal no conlleva la de la obligación principal mientras que, por el contrario, la nulidad de la obligación principal lleva como consecuencia la de la cláusula penal y extinguida la obligación principal se extingue la pena.

A su turno la jurisprudencia ha puntualizado que: *“La institución de la cláusula penal, denominada así en el artículo 1592 del C. Civil, cuyos verdaderos alcances están en esencia previstos en el artículo 1594 ibídem (...) se halla concebida, como pacto constitutivo de una obligación accesorio que, por serlo, accede a otras obligaciones derivadas de un contrato cuyo cumplimiento precisamente garantiza. Y puede cumplir distintas funciones, según sea el designio de las partes que convienen en ella, entre las que se destaca, no solo por su importancia sino la de servir de medio para prefiar la indemnización de perjuicios que deriva del incumplimiento de las obligaciones del contrato respecto del cual se pacta”*<sup>2</sup>.

3.2. De esas precisiones, de inmediato fluye que la cláusula penal estipulada en el Acuerdo Marco de Conciliación, no resultaba acertada incluirla, a pesar del principio de la autonomía de la voluntad, ya que, al ser un pacto accesorio, su génesis no recaía en los nuevos clausulados que las partes incluyeron en el título báculo de la acción, sino que, tal como lo dijo el *a quo*, nació en el contrato de promesa celebrada el 14 de mayo de 2015 y/o en el “otro sí” suscrito el 3 de julio de 2015.

Y es que dicho argumento obedece a que revisado el cartular que se ejecuta, se evidencia que la VOLUNTAD real de las partes en el pluricitado Acuerdo Marco, fue prestar colaboración a la aquí demandada para que pudiera cumplir con el pago de la obligación. Sobre el particular se tiene lo siguiente:

Conste por el presente documento que entre los suscritos, a saber LUIS DOMINGO BERNAL LAGOS, varón, mayor de edad, domiciliado en Melbourne, Australia y en tránsito por Colombia, identificado como aparece al pie de la firma, quien en este acto obra en nombre y representación de sus padres LUIS DOMINGO BERNAL GALVIS y MARIA DE JESUS LAGOS DE BERNAL, quienes son allí los demandantes, conforme a los poderes generales contenidos en las Escrituras Públicas Nos. 1288 del 5 de abril de 2.006 y 246 del 27 de enero de 2.006, otorgadas ambas en la Notaría Segunda del Círculo de Bogotá, respectivamente, por una parte, y por la otra FLOR VICTORIA RUBIO AREVALO, mujer, mayor de edad, domiciliada en Bogotá e identificada como aparece al pie de su firma, quien obra en nombre propio, y es la demandada en el aludido proceso, **se ha convenido los términos del único sentido y alcance que tendrá la colaboración que los demandantes prestarán a la demandada para la implementación necesaria para que ésta procure lograr el oportuno cumplimiento de lo estipulado en la CONCILIACION JUDICIAL alcanzada en la audiencia del pasado primero (1º) de abril de dos mil diecinueve (2.019) en este proceso, así: PRIMERO:** Inequívocamente tanto el *contrato de promesa de compraventa* suscrito el día 14 de mayo de 2.015 entre los propietarios del

Y más adelante en el párrafo refirieron<sup>3</sup>:

<sup>2</sup> C.S.J. Sent. Junio 7 de 2002 M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno.

<sup>3</sup> Ver folio 31 archivo 01

valor acordado en la conciliación como precio del referido inmueble a los demandantes o a quien los represente. **PARAGRAFO:** En consecuencia, la suscripción de una nueva promesa entre las mismas partes, única y exclusivamente tiene como sentido y verdadero alcance, la prestación de una colaboración voluntaria de los propietarios del inmueble para procurar que el precio convenido en la audiencia de conciliación, les sea pagado en su totalidad antes o el día 1 de agosto de 2.019, y no significa en modo alguno, la resolución voluntaria o extrajudicial del mentado contrato de promesa de compraventa y su OTRO SI objeto de aquél proceso, ni los deja sin valor ni efectos jurídicos, ni tampoco los reemplaza, ni mucho menos implica novación, ni tampoco se constituye en un obstáculo para impedir que se profiera, una vez acaecida dicha fecha (1 de agosto de 2.019) sin haberse pagado el precio, la sentencia anticipada por escrito decretando la resolución de la promesa de compraventa objeto del referido proceso que, conjuntamente las partes autorizaron al Despacho se profiriera en el caso de que no se hubiere pagado oportunamente a los demandantes el total del valor acordado en esa conciliación judicial. *Ese es y será el exclusivo fin y alcance de la nueva promesa de compraventa y ninguno*

Concluyéndose entonces, que la manifestación de los contratantes era “colaborar” con la compradora para que aquella pudiera adquirir un préstamo, y cancelar el precio del contrato; así esto incluyera firmar una nueva promesa de compraventa, pero no modificar ni novar el acuerdo de conciliación pactado en el Juzgado 11 Civil del Circuito de esta ciudad, tanto así que se itera, se indicó “... *no significa en modo alguno, la resolución voluntaria o extrajudicial del mentado contrato de promesa de compraventa y su OTRO SI objeto de aquel proceso, ni los deja sin valor ni efectos jurídicos, ni tampoco los reemplaza...*” (se resalta).

Adicional a esto, si bien quisieron incluir obligaciones no pactadas en la convención inicial, pudieron arrimar dicho escrito ante la sede judicial que conoció el proceso de resolución de contrato, y ampliar el mismo, lo cual tampoco se hizo.

4. Pero al margen de lo anterior, también cabe resaltar que el opugnante entra en contradicción de sus argumentos, pues afirma que el Acuerdo Marco no es “un complemento que MODIFICARA, REFORMARA o DEJARA SIN EFECTOS JURÍDICOS lo conciliado judicialmente, ni tampoco constituyó un nuevo acuerdo que DESCONOCIERA el obligatorio cumplimiento de lo allí convenido...”<sup>4</sup>, pero si señala que la cláusula penal si es distinta, y resulta ser una garantía para las nuevas obligaciones pactadas y, por ello resultaba procedente su ejecución.

A lo expuesto debe agregarse que en las consideraciones del *a quo*, no se señaló que la cláusula penal es una reiteración de la estipulada en el contrato de promesa de compraventa y el respectivo “otro sí”, por tener valores diferentes, sino que el nacimiento de aquella obedeció a las obligaciones principales en el negocio jurídico en mención, el cual ya tuvo pronunciamiento por el Juzgado 11 Civil del Circuito de esta ciudad en la sentencia que profirió el 22 de agosto de 2019<sup>5</sup>.

Además, en esa decisión judicial ya se condenó a la aquí ejecutada al pago de una cláusula penal por valor de \$84.003.264.16, monto que resultó de la indexación de los \$70.000.000 pactados en el contrato de promesa de compraventa, por lo que sin lugar a dudas resulta un doble cobro, y sin que aquí pueda incidir, jurídicamente, la decisión final que sobre el particular se adoptare en virtud a la apelación de esa sentencia.

---

<sup>4</sup> Ver folio 1 Cuaderno 1

<sup>5</sup> Ver folio 41 archivo 01

5. Bajo los anteriores argumentos, se confirmará la decisión.

En razón y mérito de lo expuesto, Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**Primero: CONFIRMAR** la sentencia dictada el 3 de junio de 2021, por el Juzgado 14 Civil Municipal de esta ciudad, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**Segundo: IMPONER** condena en costas de esta instancia a cargo de la parte demandante. Por Secretaría practíquese su liquidación e inclúyase como agencias en derecho la suma de \$1.500.000 M/cte.

**Tercero:** Devolver el expediente al Juzgado 14 Civil Municipal de Bogotá D.C.

**NOTIFIQUESE,**

El Juez,



**HERMAN TRUJILLO GARCIA**

<p>JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO</p> <p>Secretaría</p> <p>Notificación por Estado</p>
<p>La providencia anterior se notificó por anotación en estado N° <u>116</u>, fijado</p> <p>Hoy <u>26 de julio de 2023</u> a la hora de las 8.00 A.M.</p> <p>MARGARITA ROSA OYOLA GARCIA</p> <p>Secretaria</p>