



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA

Diecisiete (17) de noviembre de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: PROCESO VERBAL
DEMANDANTE: NILSON MIGUEL PORRAS BAEZ
DEMANDADO: AGENCIA DE SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., Y OTRO.
RADICACIÓN: 2018-00101-01

Como el recurso de apelación contra la sentencia del 14 de octubre de 2020 proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de esta ciudad, fue interpuesto oportunamente y se concedió en el efecto que corresponde, el despacho lo admitirá para imprimirle el trámite previsto en el Decreto 806 de 2020.

Sin embargo, se echa de menos la copia del mensaje de datos a través del cual se remitieron los reparos concretos a los demandados, de acuerdo con lo reglado en el inc. 1º del Art. 3 Id., circunstancia que se entenderá saneada con el traslado de la sustentación presentada en los términos del Art. 14 *ídem*.

De ese modo, una vez quede ejecutoriado este proveído, contará el apelante con cinco días¹ para sustentar el recurso, deberá allegar el correspondiente escrito al correo electrónico institucional² de este despacho con copia del ejemplar remitido a los demás sujetos procesales, so pena que se declare desierto.

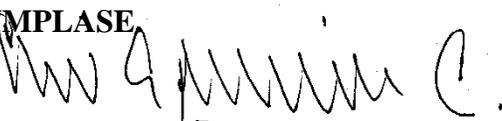
En consideración a lo expuesto, se

RESUELVE:

PRIMERO: Admitir, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación formulado por la parte demandante, contra la sentencia dictada el 14 de octubre de 2020 por el Juzgado Quinto Civil Municipal de esta ciudad, al interior del asunto de la referencia.

SEGUNDO: Ejecutoriado este proveído, por Secretaría se surtirá el trámite previsto en el Art. 14 del Decreto 806 de 2020, al cabo del cual, volverá el proceso al despacho para continuar con el trámite de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUIS GUILLERMO AGUIRRE CARO
JUEZ

¹ Recuérdese que, según lo establecido en el inciso 4º del Art. 109, “Los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre del despacho del día en que vence el término”.

² j03ccsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA

Veintisiete (27) de octubre de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: PROCESO VERBAL
DEMANDANTE: HERNANDO ARTURO DAZA TOVAR
DEMANDADO: CONSTRUCTORA SOL TAYRONA S.A.S. Y EFRAIN SEGUNDO
NEGRETTE TORRES
RADICACION: 2017-00224-00

I. ASUNTO

Tal como se anunció en la audiencia celebrada el pasado 13 de octubre, en la que se emitió el sentido del fallo, procede el despacho a emitir sentencia por escrito dentro del proceso de la referencia y en el término a que alude el numeral 5° del art. 373 del C.G.P.

II. SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

En la demanda reformada el actor suplicó que se declarara la responsabilidad contractual de la demandada y se la condenara al pago de la cláusula penal pactada. En respaldo de esa petición, narró los hechos que se resumen así:

El 26 de diciembre del año 2016, el demandante protocolizó un negocio jurídico de promesa de compraventa en la Notaría Segunda del Círculo de Santa Marta, respecto de una casa lote dentro del Conjunto Urbano Villa Soverato, ubicado en la calle 139B No.8-56 Sector “**El Limón**”, también de esta ciudad.

La contraprestación pactada correspondió a la suma de \$475.000.000 M/L los cuales se pagaron de la siguiente manera: \$125.000.000 con recursos propios; \$350.000.000 mediante crédito hipotecario con el Banco Davivienda Sucursal Espinal Tolima; y \$21.999.945 que se cancelaron de más para atender unas de mejoras y cambios del mobiliario del bien.

Las características de la “CASA LOTE” consistían en un bien dentro del proyecto de vivienda conjunto cerrado denominado Villa Soverato, el cual prometía ser un exclusivo condominio campestre, cerca al mar, compuesto por un total de 16 casas unifamiliares, todas de 3 pisos y esquinas, ubicadas en el sector de Bello Horizonte. Cada casa lote ofrecida en venta constaba de las siguientes particularidades: “bien inmueble con un área construida de 230 M2, y un área privada de 171 M2 desarrollada en tres (3) pisos con Terraza Privada, Parqueaderos, Piscina, Zona Social, Espacios Verdes Comunes, según la descripción del proyecto en la publicidad esta decía componerse de: **Vías Vehiculares, Amplias Zonas Verdes, Vigilancia Privada, Piscina con Parque de Agua Infantil, Cancha Múltiple, Salón Comunal,**



Parqueadero para visitantes, es decir con obras de urbanismo comunes y zonas sociales que según los planos hacen parte integral del **CONTRATO DE COMPRAVENTA** han de entregarse de manera integral junto con las viviendas 11, 12, 13, 14, 15 y 16 junto con la vía interna en Agosto de 2017.”

Los demandados incumplieron el negocio jurídico, en principio, por no atender los plazos estipulados para la entrega de la vivienda, las zonas comunes, las puertas y demás aspectos de seguridad y recreación del condominio, el cual fue ofrecido y vendido a todos los interesados como un conjunto cerrado, para desarrollarse en 3 etapas: una primera compuesta por las casas 1, 2, 9 y 10, la cual debió culminarse en agosto de 2016, y solo se hallan construidas la casa 1 y 2¹; la segunda etapa compuesta por las casas 11, 12, 13, 14, 15 y 16 para entrega en el mes de agosto de 2017, de la cual solo se hallan levantadas unas paredes, y una última etapa, compuesta por las casas 3, 4, 5, 6, 7, y 8 para terminarse en febrero del año 2018, que también cuenta únicamente con unas paredes.

Pese a que el bien inmueble se negoció como parte integrante de una propiedad horizontal, revisada la resolución No.083 del 16 de marzo de 2016, emanada por la Curaduría Urbana de esta ciudad, se comprobó que el mismo no está incluido como parte del conjunto Villa Soverato.

La demanda corregida, previa inadmisión, se admitió a través de auto del 31 de octubre, luego se reformó y mediante proveído del 17 de julio de 2018 se admitió la reforma (Pdf.254 y 255).

En las pretensiones de la reforma el actor pide que se declare la resolución del contrato de promesa de compraventa, adiado 27 de julio de 2016, en virtud de haberse presentado vicios en el consentimiento por parte del comprador, y dolo por parte del vendedor, sumado al incumplimiento contractual; que en razón de ello, se declare que los demandados deben cancelarle la suma de \$237.500.000 M/L por concepto de la cláusula penal a título de indemnización, conforme se consagró en la cláusula 5° del contrato, empero, manteniéndose incólume la escritura pública de compraventa No.3.178 del 26 de diciembre de 2016 mediante la cual se hizo la transferencia de dominio de la casa No.2 del conjunto Villa Soverato.

El demandado Efraín Negrette se notificó personalmente de la demanda en calidad persona natural y de representante legal de la Constructora Sol Tayrona (Pdf.280), y luego, a través de apoderado judicial, y dentro del término legal, el 1 de noviembre de 2018, contestó la misma y propuso las siguientes excepciones de mérito: nulidad de la promesa de compraventa de fecha 17 de julio de 2016, por omisión de algunos requisitos o formalidades; inexistencia de incumplimiento por parte del promitente vendedor de las cláusulas de la promesa de compraventa del 17 de julio de 2016; por último propuso la que denominó excepción innominada.

¹ Al momento de la presentación de la demanda



Colmados como se encuentran los presupuestos procesales, pasa a emitirse la determinación que corresponda, propósito para el que se plantean las siguientes:

III. CONSIDERACIONES

El marco que sirve de referente a la responsabilidad civil reclamada con la demanda es la promesa de contrato comercial, la cual se encuentra consagrada en el art. 861 del código de comercio, y reza así: “La promesa de celebrar un negocio producirá obligación de hacer. La celebración del contrato prometido se someterá a las reglas y formalidades del caso.”. La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna, salvo que concurran las circunstancias siguientes: (i) 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. (ii) Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse. (iii). Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales.”. Si no concurre alguno de los requisitos, el negocio jurídico celebrado no tiene validez.

Hay que precisar que, a diferencia de la promesa civil, en la comercial no se exige la formalidad de que el precontrato conste por escrito, sino que basta la consensualidad de las partes. En ese sentido, nótese que: “La Corte Suprema de Justicia en sentencia de 13 de noviembre de 1981², optó por la teoría consensualista. Para llegar a la anterior conclusión, la Corporación consideró que como el artículo 861 del Código de Comercio “no reprodujo el art. 89 de la ley 153 de 1887, en punto de las solemnidades requeridas, para la existencia y validez del contrato”, lógicamente se podía “inferir que el legislador mercantil plasmó el principio de la consensualidad para la promesa comercial de contrato”. En la referida sentencia de 1981, la Corte luego de traer a colación algunos antecedentes históricos y hacer un ejercicio sobre derecho comparado con la legislación Chilena, vuelve al artículo 861 del Código de Comercio, para hacer ver que este texto legal “en lo fundamental coincide con el anotado del proyecto de Bello”, y esa identificación, agrega, “necesariamente indica que se acogió la idea allí plasmada y reconoce, por tanto, la consensualidad del contrato de promesa, como regla general, ya que es norma especial respecto del artículo 89 de la ley 153 de 1887; ordenamiento con el que es incompatible en el campo comercial”. Nótese, además, dice la Corte, “que el artículo 861 mismo puntualiza sobre las ‘reglas y formalidades’, que debe respetar el contrato prometido, cuando sea el caso, cuestión que justamente pasa por alto cuando toca el contrato preparatorio. Lo cual también es significativo de que el Código de Comercio no creyó conveniente exigir solemnidades al contrato de promesa que, entre otras cosas, no hubiere habido necesidad de tratarlo con él, de modo general, si se mantenía el criterio del artículo 89 de la ley 153 de 1887³”.

Con relación a esta tipología contractual los autores han venido señalando que no es más que un contrato previo, que tiene como propósito la celebración de otro definitivo. En ese sentido se ha dicho que “Antes de la conclusión definitiva del contrato, las partes pueden haber celebrado un contrato previo por medio del cual se obligan precisamente a celebrar otro contrato posterior, cuyas bases y condiciones se establecen. Este contrato previo es llamado promesa de

² G. J. Tomo CLXVI, No. 2407, págs. 610 a 683.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. M.P. José Fernando Ramírez Gómez. Expediente No. C-5397. 12 de septiembre de 2000.



contrato, o contrato de promesa.”⁴, visión que comparte la jurisprudencia nacional cuando admite que “... en las negociaciones inmobiliarias es usual que, a pesar de que las partes hayan arribado a un consenso sobre cosa y precio, requieran un lapso adicional para adquirir los recursos para sufragarlo, o entregarla libre de todo vicio o gravamen (respectivamente), pudiendo diferir en el tiempo el otorgamiento de la correspondiente escritura pública de compraventa, con la razonable confianza de que ello ocurrirá en los términos prefijados, o en los que voluntariamente dispongan los contratantes una vez sobrevenga el plazo o la condición respectiva. ... en tratándose de la promesa de compraventa de inmuebles – naturaleza que cabe predicar del negocio jurídico que es materia de litigio-, las partes deberán acordar los contornos de la prestación de hacer que surge del referido precontrato. Esto se traduce en que, ineludiblemente, los interesados habrán de convertir la cosa que será transferida y el precio que se pagará por ella, cuando menos, así como disponer el plazo o la condición que señala el momento en que se otorgará el contrato definitivo (atendiendo las formalidades ad substantiam actus previstas por el legislador).”⁵

De cara a las excepciones planteadas por los demandados, a propósito de la promesa a que se refiere la demanda, debe determinarse entonces, primero, si está afectada de nulidad; de lo contrario, deberá establecerse si hubo o no incumplimiento por parte de los enjuiciados Efraín Negrette Torres y la Constructora Sol Tayrona S.A.S., respecto de las cláusulas y singularidades contenidas en dicho convenio, y en caso de ser así, si hay lugar al reconocimiento de la cláusula penal a título de indemnización.

En lo atinente a la nulidad, estéril es el propósito de hurgar en su validez, por cuanto que el objetivo de ese negocio jurídico consistió, recuérdese, en la preparación de un contrato de compraventa de inmueble, a la postre, materializado en la escritura pública No. 3.178 de la Notaría Segunda del Círculo de esta ciudad el 26 de diciembre de 2016, valga decir, que agotó su cometido y, prima facie, por ese hecho, sus efectos jurídicos claudicaron.

A propósito de este tema, la Corte Suprema de Justicia ha diferenciado entre la promesa de compraventa y el contrato prometido, señalando que, como ya se dijo, el primero obedece a un acto preparatorio, mientras que el segundo contiene la voluntad definitiva de las partes: “A lo expuesto cabe agregar que, como se ha precisado a lo largo de esta providencia, los pedimentos del convocante (resolución y cumplimiento) no podrían estar fincados en la desatención del clausulado de la promesa de compraventa que se celebró entre los contendores el 18 de septiembre de 2015, pues –dadas las particularidades reseñadas- ese específico acto preparatorio carece de efectos obligacionales con posterioridad a la fecha de celebración del contrato prometido”. (Subrayas fuera de texto).

Del mismo modo, se tiene decidido que la promesa y el contrato prometido no pueden subsistir de manera concomitante, pero que, con todo, es factible que en el precontrato las partes pueden convenir prestaciones destinadas a regir aún en vigencia del contrato definitivo, sin necesidad de que aquéllas disposiciones sean reproducidas nuevamente. En tal sentido el efecto extintivo del pacto final no puede concebirse como absoluto, pues si las partes guardan silencio frente a un tópico que fue analizado in extenso en la promesa, la disposición primigenia pervivirá.

⁴ TAMAYO LOMBANA, Alberto. Manual de obligaciones. Sexta Edición. Editorial Temis. Bogotá.2004. Pág.57.

⁵ Sentencia SC2221 del 2020. Sala Civil Familia, Corte Suprema de Justicia.



En concreto, se ha dicho que: **“nada obsta para que las partes, en ejercicio de la autonomía de su voluntad, pacten en un mismo documento, además del compromiso de celebrar el contrato definitivo, otras prestaciones destinadas a regir en vigencia de éste.** Tal circunstancia no significa en modo alguno que la promesa subsista luego de perfeccionarse el acuerdo principal sino, tan solo, que en la fase conclusión del negocio los contratantes deciden ratificar las cláusulas contenidas en el arreglo preliminar, sin que sea necesario volver a pronunciarse sobre lo que convinieron con anterioridad⁶” (Negrillas originales).

Y a cuento se trae esto último porque, descartándose la invalidez de la promesa denunciada por la demandada, como enseguida se hará, debe examinarse el incumplimiento alegado por la parte demandante, concretado en la transgresión de los plazos estipulados, no para la suscripción del contrato prometido, sino para la construcción y entrega del bien inmueble casa lote No. 2 y de las zonas comunes del conjunto, plazos que figuraban en los planos anexos a la promesa, y hacían parte integral de la misma, justamente como esas estipulaciones adicionales a las que hace referencia la jurisprudencia citada.

En tal sentido, contrario a lo que se alegó con la excepción de nulidad, (i). La promesa de compraventa satisfizo los presupuestos a que se refiere el art. 1502 del código civil, consentimiento, capacidad, objeto lícito y causa lícita. (iii) Si bien no se pactó una fecha, ni se acordó la Notaría donde habría de celebrarse el contrato como tal, ello en últimas deviene irrelevante, por cuanto que las partes celebraron el contrato prometido. Además, sí se estableció un plazo para cada una de las etapas del proyecto Villa Soverato, conforme se narró en los hechos de la demanda: la primera etapa compuesta por las casas 1, 2, 9 y 10 estaba prevista para agosto de 2016, la segunda etapa compuesta por las casas 11, 12, 13, 14, 15 y 16 para el mes de agosto de 2017, y la última etapa, compuesta por las casas 3, 4, 5, 6, 7, y 8 para el mes de febrero del año 2018. (iv) como se vio en las líneas que anteceden el bien inmueble objeto de compraventa sí estaba determinado de tal manera que solo faltaba la tradición del mismo para perfeccionarlo, tanto así que en el precontrato se hace referencia a que se trata de una casa lote que hace parte de un conjunto residencial denominado Villa Soverato, ubicado en el sector “El Limón” de esta ciudad. (vi) Finalmente, en lo que respecta a la falta de firma de la Constructora Sol Tayrona en la compraventa definitiva, nótese que la condena también encuentra venero en las estipulaciones adicionales que se pactaron en la promesa de compraventa la cual sí está suscrita por la empresa, y contiene disposiciones que perviven en la actualidad, por lo que ese argumento carece de fuerza suficiente para derruir las pretensiones de la demanda.

En suma, invocar la nulidad cuando las partes celebraron el contrato definitivo, no deja de ser una aspiración ingenua.

Descartada la invalidez, en la promesa de compraventa, además de estipularse los lineamientos del negocio prometido, objetivo principal de ese convenio, se establecieron unas disposiciones adicionales respecto de los acabados, particularidades de la casa lote No.2, y amenidades de las zonas comunes del Conjunto Cerrado Villa Soverato, como también la cláusula penal, las cuales, proyectan su vigor normativo aun después de la

⁶ CSJ SC, 16 dic, 2013, rad.1997-04959-01.



celebración del contrato de compraventa, conforme se ha venido indicado en el decurso de esta providencia.

En el pre contrato, se incluyeron las siguientes estipulaciones:

“CLAUSULA ESPECIAL ADICIONAL: ... B) El inmueble sujeto de este contrato se entregará con servicios públicos domiciliarios de Energía Eléctrica, Acueducto y Alcantarillado y Red para Gas Natural Domiciliario por cuenta de “EL PROMITENTE VENDEDOR”, con sus respectivos medidores en perfecto estado y revisados por la correspondiente empresa de suministro. C) El conjunto proveerá Pozo Séptico, adicionalmente se dejará implementado un sistema óptimo con estándares de calidad legales de tratamiento de aguas residuales con aprovechamiento de las mismas para usos varios, dejando la acometida lista para la conexión al alcantarillado público una vez que la Municipalidad provea del servicio al sector., con un sistema que garantice la potabilización y la presión del agua. **NUMERO OCHO:** “EL PROMITENTE VENDEDOR” Entregará en forma definitiva y material al “PROMITENTE COMPRADOR” el inmueble descrito en este contrato en las condiciones plasmadas en sus planos con todas su anexidades usos y costumbres traspasando su posesión material y el dominio del mismo una vez la vivienda este cancelada en su totalidad y haya realizado la firma de la Escritura Pública de Compra Venta Definitiva, previo Paz y Salvo por parte del Vendedor.

NUMERO NUEVE: El Inmueble sujeto de este contrato es parte de un conjunto cerrado con los servicios y áreas sociales que se detallan en el Anexo Plano CONDOMINIO VILLA SOVERATO-PROPIEDAD HORIZONTAL. Además se aclara por parte de “EL PROMITENTE VENDEDOR” que el Conjunto Villa Soverato se construirá en Tres Etapas, mismas que se detallan en el Anexo Plano Etapas Conjunto Villa Soverato. PARAGRAFO CUARTO: El no cumplimiento con lo estipulado y visto en los planos anexos se entenderá como un incumplimiento por parte de EL PROMITENTE VENDEDOR” dando lugar a la resolución del contrato sin perjuicio en el cobro de clausula penal de incumplimiento por un valor del cincuenta por ciento (50%) de este negocio jurídico. NUMERO DOCE: DECLARACIÓN DE CONOCIMIENTO: DECLARO conocer la ubicación, características de planos, maqueta diseño y especificaciones del inmueble ofrecido en venta, así mismo del Proyecto denominado CONDOMINIO VILLA SOVERATO – PROPIEDAD HORIZONTAL, el cual se ejecutará de conformidad a lo estipulado en la documentación anexa a este contrato en donde se ha señalado las especificaciones del proyecto CONDOMINIO VILLA SOVERATO PROPIEDAD HORIZONTAL con la UNIDAD PRIVADA ofrecida en venta.

Cabe señalar que durante el desarrollo del proyecto, las características de la publicidad podrían llegar a presentar algunas variaciones **NO SUSTANCIALES**, las cuales serían informadas previamente a El Comprador sometiéndolas a su aprobación, entendiéndose que estas no implicarían alteraciones fundamentales del producto ofrecido en venta dentro del proyecto denominado EL CONDOMINIO VILLA SOVERATO – PROPIEDAD HORIZONTAL,. Sin perjuicio que por dichas variaciones no sustanciales implique la renuncia de El Comprador a su derecho de hacer reclamaciones económicas del orden del cincuenta (50%) por ciento del valor del negocio jurídico a título de clausula penal siempre y cuando dichas modificaciones



afecten o devalúen el proyecto EL CONDOMINIO VILLA SOVERATO – PROPIEDAD HORIZONTAL.”

A su vez, en el contrato definitivo protocolizado mediante la escritura pública No. 3.178 del 26 de diciembre de 2016, la compraventa se hizo respecto del bien inmueble casa lote No.2 identificado con el No. de matrícula inmobiliaria 080-129059, como parte integrante de la propiedad horizontal conjunto cerrado Villa Soverato, así: “**EL INMUEBLE OBJETO DE ESTA COMPRAVENTA** se encuentra en el lote No.2 del CONJUNTO VILLA SOVERATO. **CLÁUSULA SEXTA ENTREGA:** El vendedor entrega en la fecha a EL COMPRADOR el bien que por esta escritura vende con todas sus anexidades, usos y servidumbres, y con los servicios de alcantarillado, instalaciones internas eléctricas, agua potable”.

Con fundamento en ese clausulado, la parte demandante hizo un cotejo entre lo prometido, lo comprado y lo realmente construido a la fecha de su presentación, relación que reposa a folios 11 a 13 del expediente, y en la cual se detalla el incumplimiento de la siguiente manera: “**GENERALES:** Acometida → No existe; 1 punto pared cocina → No; PVC Reforzada → No; **EQUIPOS ESPECIALES** Pozo de agua dulce → No; **AREA COMUNAL:** Área adultos → no existe; Área para niños → No; Parque agua infantil → No; Juegos infantiles (Tipo Columpio, resbaladera) → No; Jardines decorativos → Existe solo enfrente casa; cancha de uso múltiple → No. **SEGURIDAD.** Garita → hecha no funciona; Monitoreo del Circuito Cerrado de Cámaras → ; Sistema de intercomunicación con cada Vivienda → No; Control de luces Peatonales: No; Puerta de Metal tipo reja con diseño decorativo y Cerradura electromagnética → No. De las dos puertas hay una sola colocada y se cierra con candado. Cámaras de seguridad → No; Iluminación con sensores de movimiento → No”.

Sin embargo, conforme lo indicó el señor Jorge Ruiz Iriarte cuando fue interrogado por el despacho, algunas de las zonas y amenidades se culminaron tardíamente, por una nueva constructora. Apartes de su declaración, en relación con ese tópico, son los que se reseñan a continuación:

“Juez: ¿por qué se argumenta que existe un incumplimiento por parte de Efraín? Jorge Ruiz Iriarte: En el contrato y en los planos, y en los planos anexos y en las cláusulas 8 y 9, y otra que no me acuerdo si es la 11 o la 12, se especifica claramente que todos los planos que se incluyen o que se adjuntan al contrato son parte integral del contrato, que existen ciertos números de casas por hacer, ciertas piscinas, ciertas cuestiones, y que se realizarían en ciertas etapas, entonces decían que la etapa 1 que eran las primeras 4 casas, no voy a comenzar a decir los números de las casas pa’ (sic) no confundirnos, sino que eran 4 casas, se terminarían en agosto del 2018; que la segunda etapa que eran las otras 6 casas más piscina y vías internas serían para agosto del 2017, y la tercera etapa que era una etapa de parqueadero subterráneo más 6 casas sobre ese sector, se terminaría en febrero de 2018, y que además se contaría con los cerramientos adecuados y además se contaría con seguridad dentro del conjunto cerrado para que no tuviéramos nosotros ningún problema ...

... Las fechas que estaban pactadas para ir cumpliendo las distintas etapas de construcción, las tres etapas de construcción no se cumplen en ninguna de las tres fases, y lo más grave, ya cuando nosotros nos pasamos a vivir allá a principios de abril siguen trabajando pa’ (sic) tratar de terminarnos la casa pero a finales de mayo se



paraliza la obra completamente, y el señor Efraín comienza a decir que no tiene plata, entonces el incumplimiento viene porque no cumplió con las fechas que estaban preestablecidas en el contrato y en las cláusulas y en los planos adjuntos que eran parte integral del contrato”.

El dicho del declarante, específicamente en lo que se refiere a los planos como anexos de la promesa de compraventa, se corrobora con la contraescritura del 21 de enero de 2017, visible a folios pdf 344 a 346, en la cual se indica en forma perentoria que los mismos son parte integral del contrato. Textualmente estipularon: “Así mismo, las partes deciden dejar constancia por esta CONTRA ESCRITURA PÚBLICA, que EL VENDEDOR, se compromete a entregar el inmueble objeto de este negocio jurídico con la instalación del jacuzzi funcionando y ubicado en la terraza del inmueble CASA LOTE, descrito en la escritura pública objeto de aclaración. Se reitera que EL VENDEDOR a la entrega del inmueble al COMPRADOR, deberá encontrarse en pleno funcionamiento en un 100% de los servicios de energía eléctrica, acueducto, agua, alcantarillado, con sus respectivos medidores y autorizaciones a su costo como está estructurado el negocio jurídico. Finalmente EL VENDEDOR, para efectos de valorización y estética del Conjunto dentro del cual se haya el presente inmueble CASA LOTE COMPRAVENDIDO, se compromete a terminar el Conjunto “VILLA SOVERATO”, en el plazo estipulado en los planos que hacen parte del Contrato de Compraventa firmado entre las partes con anterioridad a la firma de la Escritura Pública, así como en las cláusulas penales en él estipuladas.” (Subrayas y negrillas fuera de texto).

Por otra parte, el testigo también hizo alusión al incumplimiento frente a las amenidades en estos términos⁷: “Están las puertas, pero no están automatizadas, están con candado. No se automatizó”. Amenidades prometidas “vías de acceso debidamente pavimentadas y adoquinadas, piscina para adultos y pequeños, salón social, eso no vino a terminarse sino ahora en 2019, y eso lo hizo el constructor nuevo, porque Efraín como vuelvo e insisto, la entregó, le vendió a la cuñada por el precio irrisorio de \$65.000.000 todo el conjunto, pero en ningún momento le dijo a la cuñada, y menos la cuñada cuando le vendió a los 10 días, cosa tan curiosa, a los que hacen el conjunto después, nunca les dicen: “ustedes tienen que hacerse responsables que las casas 1 y 2 sean parte del conjunto”. ¿Qué ha sucedido? Ya a finales del año pasado si viene la nueva constructora, y nos dice ¡hombre! Los invitamos a que sean parte del conjunto.”

En cuanto a los servicios públicos, el testigo señaló en su declaración que el único servicio público que tienen legalmente suscrito es el de Electricidad. En concreto, dijo: “El único servicio público que nosotros contamos como lo manifesté con anterioridad es el servicio de la luz eléctrica que tenemos contador debidamente certificado por la empresa Electricaribe y por eso se está pagando. Lo otro, el agua se está recibiendo de un pozo que hizo la misma constructora y el gas a nosotros nos lo entregó funcionando Efraín y nos lo quería entregar con pipetas, y yo le dije no porque la cocina de las cosas que nosotros cambiamos, fueron pisos, carpintería y cocina, entonces él consiguió gas de no sé dónde, y tenemos un gas que no nos factura⁸”.

Asimismo, en la resolución No. 083 del 16 de marzo de 2016, se observa que efectivamente la licencia urbanística que se le concedió al demandado Efraín Segundo Negrette Torres fue para la construcción de tan solo (2) unidades de vivienda y no 16 (Pdf.103 a 105). Incluso, el propio interpelado reconoce en la contestación del libelo que la casa No. 2 sí debería

⁷⁷ Min.49 Audiencia Inicial.

⁸ Min.1.h.10



estar sometida al régimen de propiedad horizontal, como parte integral del conjunto Villa Soverato, así: “según la promesa de compraventa clausula 16 el demandante acepta que la casa Lote No.2 de su propiedad **será sometida a un régimen de propiedad horizontal**. La fecha es incierta, no se dice ni el día, ni el daño (sic), ni la hora. **Pero se le va a cumplir al demandante.**”, expresión ésta de la que cabalmente se colige la desatención de lo pactado por las partes a ese respecto.

También admitió el demandado el incumplimiento frente a las puertas automáticas, reconociendo que, en efecto, se prometieron en esa calidad, empero, que se había generado un cambio con el fin de optimizar los recursos, así: “Se mejoró el diseño y el acceso no requiere puertas metálicas por cuanto el ingreso es interno, lo que optimiza los recursos. Es normal que se presenten mejoras en los diseños, sobre todo si se trata de optimizar el uso de los recursos.”, defensa que a todas luces desborda los contornos en los cuales se hizo la negociación, en principio, por cuanto no corresponde a lo prometido, además por cuanto devalúa el precio del bien, y tampoco se obtuvo aval alguno por parte del demandante, todo ello, bajo el pretexto de “la optimización de recursos”. En ese punto, es menester memorar que conforme al art. 1602 del Código Civil, todo contrato legalmente celebrado es una ley para las partes, por ende, no podían los demandados de manera arbitraria alterar de manera sustancial las condiciones del convenio celebrado.

En virtud de lo anterior, el incumplimiento parcial denunciado por la parte demandante emerge como una realidad innegable tanto por el retraso frente a los plazos de construcción, como por la dilación frente a las distintas amenidades y la no inclusión de la casa lote No.2 como parte integral del Conjunto Residencial Villa Soverato. Siendo ello así, prospera la pretensión de la demanda encaminada a afectar la cláusula penal, empero, de manera parcial.

La cláusula penal se encuentra regulada en el art.1592 del código civil y su tenor es el que sigue: ... 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”. (Subrayas propias).

En el caso que nos convoca esa sanción se pactó en un 50% por el valor del bien inmueble prometido, el cual conforme se detalla en la promesa de compraventa y se discrimina en los hechos de la demanda fue por la suma de \$475.000.000, por lo que en principio la suma a pagar corresponde a \$237.500.000.

Sin embargo, como el incumplimiento no fue total, sino parcial, no es dable condenar al pago absoluto de la sanción. Ello, en consonancia con el Art. 1596 del código civil que predica: “si el deudor cumple solamente una parte de la obligación principal y el acreedor acepta esta parte, tendrá derecho para que se rebaje proporcionalmente la pena estipulada por falta de cumplimiento de obligación principal.”, proposición jurídica en relación con la que ha dicho la Corte que, “...pese a que el acreedor, en principio, no está obligado a recibir por partes lo que se le debe (artículo 1649, ibídem), es claro que si “acepta” en parte el cumplimiento de la obligación principal, la norma transcrita, para evitar un “enriquecimiento indebido” o un “doble pago”, respecto de la parte honrada por el solvens, otorga a éste el derecho para que la pena estipulada por



el simple incumplimiento de esa obligación principal, sea rebajada en la proporción efectivamente ejecutada. De ahí que cuando el acreedor acepta el cumplimiento parcial de la obligación principal, éste puede pedir el valor de la sanción convencional, pero únicamente en el equivalente a la parte incumplida.⁹” (Se subrayó).

Desde ese marco, acontece pues la afectación a la cláusula penal por incumplimiento parcial. Con miras a establecer el porcentaje de la mengua en el sub lite, habrá de tenerse en cuenta lo siguiente:

- ❖ La fecha de entrega de la etapa 1 del conjunto Villa Soverato, en la cual se ubica el inmueble objeto de compraventa estaba prevista para entregar en el mes de agosto de 2016, empero, la entrega se hizo solo hasta abril del 2017.
- ❖ El bien inmueble objeto de compraventa fue prometido como parte del Conjunto residencial Villa Soverato, propiedad que estaría sujeta al régimen de propiedad horizontal. Este aspecto fue desatendido por cuanto que legalmente la casa del demandante Hernando Arturo Daza Tovar no hace parte integral del conjunto, y así fue reconocido expresamente por el demandado en la contestación de la demanda.
- ❖ En lo que se refiere a las amenidades¹⁰, el incumplimiento o retraso se extrae del interrogatorio que le hizo el apoderado de la parte demandante al testigo Jorge Quiroz, y se transcribe a continuación:

Abogado: Monitoreo de cámaras – Testigo “si lo hay a partir de mediados del año pasado”.

Abogado: Sistema de intercomunicación con cada vivienda – Testigo: “no lo hay”.

Abogado: Control de luces peatonales – Testigo: “cada casa tiene para prender su luz peatonal. También a partir de diciembre del año pasado colocaron luces dentro del conjunto, luces de esas grandes altas que se prenden y apagan desde portería.”

Abogado: Puerta de metal tipo reja con diseño y cerradura electromagnética – Testigo “la puerta si existe y es de metal pero parece que fuera una escalera para que se suban los ladrones y seguridad electrónica de chapas, eso no tiene, todas son candados, todas las puertas”.

Abogado: Puerta de metal tipo reja con diseño decorativo y sistema automatizado control accesos – Testigo: “no existe nada automatizado ni con controles”.

Abogado: Andén adoquín decorativo – Testigo: “no existe. Existe parte decorativa para que pasen los carros”.

Abogado. Cámaras de seguridad internas – Testigo: si existen desde mediados del año pasado.

Abogado. Iluminación con sensores de movimiento – Testigo: lo tenemos en cada casa pero es individual

Frente al segundo de los ítems abordados, vale la pena acotar que, en efecto, tal y como lo refirió el declarante, el hecho de que el inmueble objeto de compra no se encuentre legalmente reconocido como parte de la propiedad horizontal, afecta su valor comercial, en

⁹ Expediente C-2589931030022005-00103-01. Sala de Casación Civil. Corte Suprema de Justicia. M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

¹⁰ Grabación audiencia inicial. 1H.13Min.



el sentido de que solo de manera informal tiene acceso al uso de las amenidades construidas tales como: piscina para adultos, piscina para niños, salón social, entre otras. Es por ello que ese ítem, junto con el retraso en las etapas de construcción, y el incumplimiento frente a las puertas automatizadas juegan un papel fundamental al momento tasar la rebaja de la cláusula penal, sin desconocer que, en últimas, el inmueble se entregó y que el actor lo admitió así, al punto que, por su cuenta, unos terceros lo habitan.

En ese orden de ideas, el despacho estima que una rebaja en el porcentaje de la cláusula penal en un 30% del precio de inmueble es una deducción razonable, lo que equivale en a la suma de \$142.500.000.

En razón de todo lo expuesto prospera las pretensiones de la demanda, por lo que pasa a hacer un análisis de las excepciones planteadas por los demandados.

I. ANALISIS DE LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO

EFRAIN NEGRETTE Y CONSTRUCTORA SOL TAYRONA S.A.S.

(i) NULIDAD DE LA PROMESA DE COMPRAVENTA DE FECHA 17 DE JULIO DE 2016, POR OMISIÓN DE ALGUNOS REQUISITOS O FORMALIDADES.

En demandado funda esta excepción en el hecho de que en la promesa de compraventa no se determinó plazo o condición que fijara la época en la que habría de elaborarse o firmarse la escritura, que tampoco constaba la notaría en la cual se protocolizaría y que por ende no se ajusta a lo previsto en el art. 1611 del Código Civil.

No obstante, tal y como quedó decantando a lo largo de esta providencia, no hay lugar a decretar la nulidad de ese contrato preparatorio porque las partes celebraron el contrato prometido o definitivo, este es, el contrato de compraventa el cual se solemnizó mediante la escritura pública No. 3178 del 26 de diciembre de 2016, fecha a partir de la cual la obligación de suscribir el “contrato prometido” perdió fuerza obligacional respecto de ese propósito.

En todo caso, no puede pasarse por alto que aun si se tuviera por cierto que el precontrato estaba viciado de nulidad absoluta, existe plena independencia entre dicho acto preparatorio y el contrato prometido, además, la invalidación del primero no implica necesariamente la invalidación del segundo y así lo ha venido refiriendo la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia¹¹.

(ii) INEXISTENCIA DE INCUMPLIMIENTO POR PARTE DEL PROMITENTE VENDEDOR EFRAÍN NEGRETE, DE LAS CLÁUSULAS DE LA PROMESA DE COMPRAVENTA DEL 17 DE JULIO DE 2016.

¹¹ Sentencia SC2221 del 2020. Sala Civil Familia, Corte Suprema de Justicia.



Este medio exceptivo está llamado al fracaso. Ello por cuanto que el incumplimiento respecto de las etapas de construcción y el retraso en las amenidades del proyecto, quedó demostrado con los documentos aportados, el interrogatorio que de oficio se hizo al demandante y con el testimonio del señor Jorge Iriarte, padraastro del actor, quien actualmente habita la vivienda y logró exponer con claridad el contexto del plurimencionado incumplimiento por haber colaborado en la formación del contrato, en la fase de las tratativas, sirviendo de interlocutor entre los demandados y el demandante, sin que, por otra parte, su cercanía con éste tiña de parcializado su atestiguamiento puesto que en todo momento lución espontáneo, amén de objetivo y detallado.

(iii) **GENERICA**

El despacho, no encuentra ninguna excepción de esta índole por decretar

Por lo anterior, se condenará en costas a la parte demandante y se fijarán como agencias en derecho la suma de cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Santa Marta, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar no probadas las excepciones de ‘nulidad de la promesa de compraventa’ e ‘inexistencia de incumplimiento por parte del promitente vendedor’ y ‘genérica’ propuestas por la parte demandada, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Declarar que la Constructora Sol Tayrona S.A.S., y señor Efraín Negrette Torres, incumplieron, parcialmente, las estipulaciones adicionales de la promesa de compraventa celebrada con el demandante Hernando Arturo Daza Tovar, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: En consecuencia, condenar a los demandados al pago de \$152.626.756 por concepto de clausula penal por incumplimiento parcial, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: Condenar en costas a la parte demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma de 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUIS GUILLERMO AGUILAR CARO
D.C. 442-2020

JUEZ



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA.

Diecisiete (17) de noviembre de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRA CONTRACTUAL
DEMANDANTE: ENNIS DEL SOCORRO VARGAS CARRASCAL Y OTROS
DEMANDADO: PROVETAMIZ S.A.S. Y OTROS
RADICACION: 2019-00144-00

Conforme a lo previsto en el párrafo del artículo 372 del C.G.P., se convoca a la audiencia de que tratan los artículos 372 a 373 ídem, advirtiendo a las partes que en ella se practicarán los interrogatorios de parte y que su inasistencia injustificada acarrea las consecuencias contempladas en el numeral 4 del artículo 372. Adicionalmente, conforme lo prevé el párrafo de esta última norma, se decretarán, de una vez, las pruebas solicitadas por las partes para practicarlas en la misma audiencia, y proferir el fallo de mérito, previas las alegaciones de las partes.

La audiencia se llevará a cabo a través de la plataforma Microsoft Teams del Juzgado, a cuyo efecto por Secretaría se remitirán las comunicaciones y el enlace correspondiente a los correos electrónicos registrados por los sujetos procesales en el expediente, conforme a lo estatuido en el decreto 806 de 2020.

Por lo expuesto, se

RESUELVE:

PRIMERO: Señálese los días 2 y 3 de diciembre de 2020, a las 09:00 a.m., para celebrar las audiencias de que tratan los Artículos 372 y 373 del C.G.P., en lo pertinente.

SEGUNDO: Con el fin de agotar en la misma fecha también el objeto de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373 del mismo Código, se decretan las pruebas según lo dispuesto por el párrafo del artículo 372 ídem.

DE LA PARTE DEMANDANTE:

Documentales:

Por satisfacer los presupuestos procesales, reconózcase el carácter de tal a las que militan en los folios pdf 58 a 193, 203 a 250, 254 a 264 del legajo.

Los certificados que militan a folios 26 a 44, 46 a 50, 52 a 57, 187 a 190, 191 a 195, 220 a 222 y 276 a 317, son anexos de la demanda y hacen los aportes de ley.

Dictamen Pericial

Las solicitudes de oficiar al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses para que realice dictámenes psicológicos a los menores DANIEL CAMILO PEREZ MARTINEZ,



BENJAMIN ANDRÉS PÉREZ MARTINEZ, ALVARO JOSÉ LOPEZ MARTINEZ y a la señora ENNIS DEL SOCORRO VARGAS CARRASCAL, se niegan por cuanto las mismas tienen como objeto determinar los trastornos mentales de cada uno de ellos a raíz del accidente, y conforme al art. 227 del C.G.P., quien pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo con la demanda.

Testimoniales

Por cumplir las condiciones previstas en el Art. 212 del C.G.P., cítese y hágase comparecer a los señores **HÉCTOR DE JESÚS VISBAL SABALLET, MARIELA OLIMPIA POSADA AVENDAÑO, IBETH DEL ROSARIO HERNÁNDEZ SÁNCHEZ, YULITZA PAOLA CABARCAS BERNA**, con el objeto de que declaren sobre los hechos de la demanda y en especial, sobre las relaciones afectivas y familiares entre los demandantes y la víctima, el grado de cercanía, hermandad y fraternidad y el profundo dolor que les causó la pérdida de su ser querido, la dependencia económica de los hijos y la madre de la víctima.

Es del cargo de la parte solicitante enterar a los mencionados señores que han sido citados en este asunto en esa calidad, a fin de que comparezcan a la diligencia mencionada con documento de identificación idóneo. En caso de que el citado sea dependiente que requiera autorización para conectarse y/o acudir a la audiencia de instrucción y juzgamiento, bastará con que el apoderado de la parte solicitante se requiera a Secretaría para la elaboración de la respectiva citación con destino a los empleadores de los convocados. Adviértasele a los testigos que su incomparecencia a la audiencia, sin justa causa acreditada dentro de los 3 días siguientes, les acarreará multa de 2 a 5 SMLMV.

DE LA PARTE DEMANDADA:

AMIPLAST S.A.S.

De la solicitud de ratificación:

Cítense a los señores DARLY REYES GARCIA, JAVIER DURAN BEDOYA adscritos a la Policía Nacional, “para que expliquen al despacho, desde el punto de vista técnico la hipótesis prevista en el informe de Tránsito No. 00523302, elaborado por ellos; VLADIMIR OCHOA BOHORQUEZ, también adscrito a la Policía Nacional para que refiera todo lo que le conste del accidente materia del proceso. Por secretaría líbrense los comunicados correspondientes.

De la solicitud de oficiar

OFICIAR a la FIDUPREVISORA S.A., para que en el término de los 3 días siguientes a la recepción del oficio correspondiente, certifique si en virtud del accidente acaecido el 26 de enero de 2017, los demandantes reclamaron o presentaron acción directa afectando los amparos de indemnización por muerte, y en caso de ser afirmativo indique el monto cancelado. Por secretaría líbrense el comunicado correspondiente.

Lo anterior, por cuanto se acreditó que la parte demandada se dirigió de manera previa a la aseguradora sin obtener respuesta alguna, configurándose la excepción consagrada en el art. 173 del C.G.P., que reza: “El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite,



salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente.” Subrayas fuera de texto

Testimoniales

NEGAR los testimonios de los señores DARLY REYES GARCIA, JAVIER DURAN BEDOYA y VLADIMIR OCHOA BOHORQUEZ, por cuanto los mismos ya fueron convocados con el mismo propósito mediante la solicitud de ratificación la cual fue decretada en las líneas precedentes.

Por cumplir las condiciones previstas en el Art. 212 del C.G.P., cítese y hágase comparecer a los señores JOSE YESID y OMAR OJEDA ORTIZ, y LUZ ANGELICA JIMENEZ FLOREZ en calidad de testigos presenciales del accidente.

Es del cargo de la parte solicitante enterar a los mencionados señores que han sido citados en este asunto en esa calidad, a fin de que comparezcan a la diligencia mencionada con documento de identificación idóneo. En caso de que el citado sea dependiente que requiera autorización para conectarse y/o acudir a la audiencia de instrucción y juzgamiento, bastará con que el apoderado de la parte solicitante se requiera a Secretaría para la elaboración de la respectiva citación con destino a los empleadores de los convocados. Adviértasele a los testigos que su incomparecencia a la audiencia, sin justa causa acreditada dentro de los 3 días siguientes, les acarreará multa de 2 a 5 SMLMV.

Interrogatorio de parte

Decretar interrogatorio de parte de los demandantes, excepto los menores de edad porque según el art. 198 del C.G.P., sólo las personas naturales capaces pueden absolver personalmente el interrogatorio.

ENNIS DEL SOCORRO VARGAS CARRASCAL
ARIDES ANTONIO MARTINEZ LOPEZ
YEISY VANESA MARTINEZ VARGAS
YESID ANDRES MARTINEZ VARGAS
SOFIA LÓPEZ DE MARTINEZ

SEGUROS DEL ESTADO S.A.

Documentales:

Por satisfacer los presupuestos procesales, reconózcase el carácter de tal a las que militan en los folios pdf 417 a 435.

Interrogatorio de parte:

Decretar el interrogatorio de parte de los demandantes, excepto los menores de edad porque según el art. 198 del C.G.P., sólo las personas naturales capaces pueden absolver personalmente el interrogatorio.

PROVETAMIZ S.A.S. EN REORGANIZACIÓN

Documentales



Por satisfacer los presupuestos procesales, reconózcase el carácter de tal a las que militan en los folios pdf 458 a 466.

El certificado que milita a folios 451 a 457, son anexos de la demanda y hacen los aportes de ley.

Interrogatorio de parte

Decretar el interrogatorio de parte de los demandantes, excepto los menores de edad porque según el art. 198 del C.G.P., sólo las personas naturales capaces pueden absolver personalmente el interrogatorio.

Declaración de parte

Decretar declaración de parte del Representante legal de AMIPLAST S.A.S.,

De la solicitud de oficiar a la FIDUPREVISORA S.A.

Se niega por cuanto que esta prueba ya fue decretada en líneas precedentes.

DE LA LLAMADA EN GARANTIA SEGUROS DEL ESTADO S.A.

Se ratificó en las pruebas que aportó en calidad de demandada.

TERCERO: Se le advierte a las partes que en la audiencia se evacuarán todas las pruebas, incluyendo los interrogatorios de parte. Su inasistencia deriva las consecuencias advertidas en la parte motiva.

CUARTO: La Secretaría del despacho se encargará de comunicar al correo electrónico de las partes, la fecha de la diligencia y el enlace a través del cual podrán conectarse a la audiencia y acceder al expediente digital, además de darle cumplimiento a lo dispuesto en la parte motiva de este auto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUIS GUILLERMO AGUILAR CARO
D.C. 442-2020

JUEZ



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA

Diecisiete (17) de noviembre de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO

DEMANDANTE: MARTHA JIMENEZ DE DIB

DEMANDADO: RAPIMERCAR S.A.

RADICADO: 2019-00147-00

Como las audiencias convocadas al interior del trámite de la referencia para el día 16 de marzo de 2020, se frustraron a raíz de la suspensión de los términos dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura con ocasión de la pandemia suscitada por el virus Covid-19, se hace necesario reprogramarla.

La audiencia se llevará a cabo, en acatamiento de la misma directriz normativa, a través de la plataforma Microsoft Teams del Juzgado, a cuyo efecto por Secretaría se remitirán las comunicaciones y el enlace correspondiente a los correos electrónicos registrados por los sujetos procesales en el expediente.

Por lo expuesto, se

RESUELVE:

PRIMERO: Fijar el día veintiséis (26) noviembre de 2020 a las 9:00 A.M., para llevar a cabo las audiencias convocadas mediante providencia del 28 de enero de la misma anualidad.

SEGUNDO: La Secretaría del despacho se encargará de comunicar al correo electrónico de las partes, la fecha de la diligencia y el enlace a través del cual podrán conectarse a la audiencia, además de darle cumplimiento a lo dispuesto en la parte motiva de este auto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firma FICAJEAS
LUIS GUILLERMO AGUILAR CARO
JUEZ



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA

Diecisiete (17) de noviembre de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO
DEMANDANTE: MARTHA JIMENEZ DE DIB
DEMANDADO: RAPIMERCAR S.A.
RADICADO: 2019-00147-00

El apoderado de la parte demandada mediante memorial adiado 25 de febrero de 2020, allegó una póliza judicial emitida por la aseguradora Seguros del Estado S.A., por la suma de \$538.319.201, con el objetivo de que se levanten las medidas cautelares decretadas al interior de este asunto, se remita la comunicación correspondiente a los bancos y a la Cámara de Comercio y se disponga la devolución de los dineros depositados a órdenes del Juzgado (Pdf.94 y 95)

A propósito del levantamiento de las medidas cautelares, la doctrina nacional ha referido que: “...debemos entender que la solicitud de caución que proviene del demandado, procede cuando propone excepciones de mérito, pues no otro puede ser el sentido de dicha petición. ... si planteó excepciones, tiene sentido el ofrecimiento de la caución, por cuanto no quiere que le persigan sus bienes, ante la eventualidad de una sentencia que las reconozca, y que de no ser así, la caución garantizará el pago del crédito y costas, más no sus bienes. Es preciso aclarar que el ejecutante tiene derecho a manifestarse cuando su contraparte propone que le embarguen el bien que él sugiere y no el que persigue el actor, mientras que ante la solicitud de caución para impedir o levantar medidas cautelares, el ejecutante no puede oponerse”¹. Subrayas fuera de texto.

Por su parte, el art. 602 del C.G.P. indica que, “el ejecutado podrá evitar que se practiquen embargos y secuestros solicitados por el ejecutante o solicitar el levantamiento de los practicados, si presta caución por el valor actual de la ejecución aumentada en un cincuenta por ciento (50%). Cuando existiere embargo de remanente o los bienes desembargados fueren perseguidos en otro proceso, deberán ponerse a disposición de este o del proceso en que se decretó aquel.”

En el caso sub lite, el mandamiento de pago se libró por la suma de DOSCIENTOS TREINTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS M/L (\$239.252.978), por lo que la póliza judicial allegada por el valor de QUINIENTOS TREINTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS DIECINUEVE MIL DOSCIENTOS UNO PESOS (\$538.319.201 M/L), satisface la exigencia consagrada en la aludida disposición procesal. Además, en el proceso se plantearon excepciones de mérito por parte de la sociedad demandada, lo que torna procedente el levantamiento de las medidas cautelares decretadas al interior de este asunto. En ese sentido, el despacho tendrá por suficiente la póliza No. 17-41-101060768 y accederá al levantamiento deprecado.

Por otro lado, en lo que concierne a la solicitud elevada por el extremo actor, consistente en que se tenga como “garantía de pago parcial” la póliza de seguros judicial No.17-41-

¹ FORERO SILVA, JORGE. Medidas cautelares en el Código General del Proceso. Editorial Temis, tercera edición. Pág.92 y 93.



101060768 arrimada por la demandada, en razón de que por presuntas irregularidades la medida de secuestro del establecimiento de comercio no ha sido efectiva, tal pedimento está destinado al fracaso, en principio por cuanto que en el trámite de la referencia no se ha proferido decisión que ordene seguir adelante la ejecución, aunado a que la caución se constituyó para lograr el levantamiento de las medidas cautelares, y en últimas, satisfacer el pago de la obligación si a ello hubiere lugar, más no para, de manera anticipada, otorgarla como un pago parcial de la obligación, motivo por el cual dicha solicitud se negará. Entre otras razones, porque ella se hará efectiva si el riesgo allí amparado se materializa, evento en el cual, la indemnización se verificará en los términos pactados con la aseguradora.

Finalmente, previo a resolver la petición de remoción de la auxiliar de la Justicia Glenis Leonor Jiménez Barros quien fue designada como secuestre, el despacho la requerirá para que en el término de 5 días hábiles contados a partir de la notificación de esta providencia la cual se surtirá por estado, allegue los informes correspondientes de su gestión, conforme lo dispone el inciso final del art. 51 del C.G.P.

Por lo expuesto, se

RESUELVE:

PRIMERO: Estimar y calificar de suficiente la póliza presentada por la parte demandada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Disponer el levantamiento de las medidas cautelares decretadas al interior de este asunto, conforme a lo expuesto en la parte considerativa. Por secretaría líbrense los oficios correspondientes.

TERCERO: Negar la solicitud elevada por la parte demandante, consistente en tener la póliza judicial como “una garantía de pago parcial”, conforme a las razones vertidas en la parte considerativa,

CUARTO: Por Secretaría, comuníquese lo dispuesto en el numeral segundo de esta providencia a la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Santa Marta, para los fines a que haya lugar en el trámite del recurso de apelación que se interpuso contra el auto del 25 de mayo de 2019, que negó el levantamiento de las cautelas.

QUINTO: Requerir a la auxiliar de la Justicia Glenis Leonor Jiménez Barros, para que en el término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de esta providencia, rinda los informes correspondientes de su gestión como secuestre.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


Firma FICAD 5000
LUIS GUILLERMO AGUILAR CARO
JUEZ