



***DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN***  
***TRIBUNAL SUPERIOR SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL***  
***MAGISTRADA PONENTE: PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA***  
***"Al servicio de la justicia***  
***y de la paz social"***

**S - 041**

**Procedimiento:** Verbal

**Demandante principal:** Alianza Fiduciaria S.A -vocera del Fideicomiso Arbeláez Rendón-

**Demandados principales:** María Isabel Osorio Robledo y/o

**Radicado Único Nacional:** 05001 31 03 015 2020 00020 01

**Procedencia:** Juzgado Quince Civil del Circuito de Oralidad de Medellín

**Decisión:** Confirma sentencia apelada, con adición y modificación

**Medellín, once (11) de abril de dos mil de veintitrés (2023)**

**Cuestión:** Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por **la parte demandante principal**, en contra de la sentencia proferida el 20 de octubre de 2022 (que ingresó por reparto el 2 de diciembre de ese año), por el Juzgado Quince Civil del Circuito de Oralidad de Medellín.

**Temas:** nulidad del contrato de promesa, incumplimiento contractual, cláusula penal.

**ANTECEDENTES**

Procedente del Juzgado Quince Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, por virtud de la apelación interpuesta por la parte demandante principal en contra de la sentencia proferida el 20 de octubre de 2022, ha llegado a esta Corporación el proceso verbal promovido por Alianza Fiduciaria S.A -vocera del Fideicomiso Arbeláez Rendón- en contra de María Isabel y Alejandro Osorio Robledo, mediante el cual se pretende lo siguiente:

*"1. (...) declarar absolutamente nulo el contrato de promesa de compraventa suscrito el día 21 de mayo de 2019, en virtud del cual la sociedad (demandante) prometió en venta a los señores (demandados) el inmueble ubicado en la calle 36 No 80 B 10 apartamento No 302 del Edificio Villa María P.H del Municipio de Medellín ... identificado con el Folio de matrícula inmobiliaria No 001-983947, por la causal consistente en la indeterminación del objeto del negocio jurídico, al no haber sido este debidamente identificado e individualizado por sus linderos específicos, tal como lo exige el numeral 4 del Artículo 16611 del Código Civil, en concordancia con lo dispuesto en el Artículo 1741 de la misma codificación.*

#### *PRETENSIONES SUBSIDIARIAS*

*2.1 declarar la nulidad relativa del contrato de promesa de compraventa suscrito el día 21 de mayo de 2019, en virtud del cual la sociedad (demandante) prometió en venta a los señores (demandados) el inmueble ubicado en la calle 36 No 80 B 10 apartamento No 302 del Edificio Villa María P.H del Municipio de Medellín ... identificado con el Folio de matrícula inmobiliaria No 001-983947, por la causal consistente en error en el objeto del negocio jurídico, toda vez que el verdadero interés negocial, de ambas partes recaía sobre el inmueble ubicado en la calle 36 No 80 B 10 apartamento No 301 del Edificio Villa María P.H del Municipio de Medellín ... identificado con el Folio de matrícula inmobiliaria No 001-983946 y no en el inmueble ubicado en la calle 36 No 80 B 10 apartamento No 302 del Edificio Villa María P.H del Municipio de Medellín ... identificado con el Folio de matrícula inmobiliaria No 001-983947, como equivocadamente se consignó en la promesa de compraventa. Todo ello de conformidad con lo establecido en los Artículos 1508, 1510, 1741 y 1743 del Código Civil Colombiano, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 900 del Código de Comercio" (sic fls 31-32 pdf 01)*

Lo anterior, para que en cualquier caso se decreten las siguientes restituciones mutuas:

- la parte demandante, promitente vendedora, debe devolver \$38.000.000 recibidos como parte del precio convenido más los respectivos intereses, causados desde el 21 de mayo de 2019.
- la parte demandada, promitente compradora, deberá reconocer y pagar el canon de arrendamiento causado sobre el bien inmueble objeto de la pretensión, a partir del 1º de junio de 2019 y hasta que se haga el pago efectivo.

Todo lo antedicho, con fundamento en hechos que así se compendian:

Que el 21 de mayo de 2019 la demandante, como promitente vendedora, firmó con los demandados un contrato de promesa de compraventa, cuyo objeto fue el inmueble ubicado en la calle 36 No 80 B 10 apartamento No 302 del Edificio Villa María P.H del Municipio de Medellín, el cual se identifica con la M.I. 001-983947.

Que el precio pactado fue \$190.000.000 y los promitentes compradores abonaron \$38.000.000 el día en que se suscribió la promesa, quedando pendiente el pago del restante que debía cubrirse el 20 de junio de 2019, fecha para la cual se fijó la comparecencia de las partes a la Notaría 25 de Medellín de cara a firmar el contrato prometido.

Que la demandante no asistió a la mentada notaría en la fecha acordada, porque encontró “dos anomalías jurídicas graves en la negociación” que dan lugar a la nulidad absoluta y también a la relativa, a saber:

- en el contrato “equivocadamente celebrado entre las partes” figura como objeto el apartamento 302 del edificio Villa María PH identificado con la M.I 001-983947, pero no se especificaron los linderos particulares y con esa omisión se incumplió de manera grave la exigencia contenida en el numeral 4º del artículo 1611 del Código Civil, tanto como que la indeterminación del objeto del contrato genera su nulidad absoluta.
- existe un error en el objeto material de la negociación, *"toda vez que el objeto real de la misma y el interés y la intención de las partes no era la venta del apartamento No 302 del Edificio Villa María PH, identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria No 001-983947, sino el*

*apartamento No 301 de la misma identificación, identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria No 001-983946, el cual ha venido siendo ocupado por los promitentes compradores desde hace varios años, a título de arrendamiento”(sic fl 30 pdf 01)*

## **RÉPLICA**

La demanda fue admitida mediante auto fechado el 30 de enero de 2020 (fl 36 pdf 01). Por tanto, notificadas las personas que integran la parte demandada, procedieron a contestarla a través del mismo apoderado y comenzaron por manifestar que

*"el inmueble allí especificado (en el contrato de promesa) como "OBJETO" ... lo relacionó fue la demandante, quien se responsabilizó de realizar la respectiva promesa de compraventa y mis mandantes de buena fe se limitaron a suscribir dicho documento, con la firme creencia que el inmueble objeto de la negociación corresponde al mismo que desde el 2008 ocupan con su señora madre, situado en la calle 36 No. 80B-10 de esta ciudad, identificado con el número 302, indicándose que, en cuanto a la "descripción, cabida y linderos" del bien prometido en venta, se tomaron de la Escritura mediante la cual se constituyó el REGLAMENTO DE PROPIEDAD HORIZONTAL (No. 1315 de marzo 31 de 2008 de la Notaría Cuarta de Medellín), así se consignó en la Promesa de Compraventa y por ello mismo fue que se hizo alusión a la Matrícula Inmobiliaria que corresponde al Apartamento 302, o sea, la número 001-983947.*

*La INTENCIÓN DE AMBAS PARTES siempre fue y ha sido la de enajenar y adquirir, respectivamente, el APARTAMENTO que ocupan en dicha edificación los promitentes compradores, en virtud de haber sido el ofertado por la demandante, conocedora que mis mandantes lo venían ocupando en compañía de su señora madre MARÍA EUGENIA ROBLEDO SIERRA, en calidad de ARRENDATARIOS, desde el 12 DE DICIEMBRE DE 2008 y éste es el apartamento que el representante de Alianza Fiduciaria S. A. LES OFRECIÓ EN VENTA, cuando, igual oferta hizo a todos los demás inquilinos de los otros apartamentos y locales que conforman el precitado edificio, siéndole aceptada la misma por los aquí demandados.*

*Es de advertir, que con la misma nomenclatura consta este inmueble desde que se plasmó por escrito el contrato de arrendamiento que para entonces suscribió la madre de los accionados, señora MARÍA EUGENIA ROBLEDO SIERRA (dado que sus hijos en esa época no tenían capacidad económica para obligarse), con la agencia SERVIARRENDAMIENTOS LTDA., en virtud de que allí también se colocó como inmueble objeto del contrato el identificado como 302, apartamento éste, que se ajustaba a sus necesidades y que lo tomaron en arrendamiento y, luego, ante la oferta que les hizo la representante legal de la Fiduciaria, se interesaron en su compra y por ello terminó el contrato de arrendamiento como consta en dicho documento y suscribieron la promesa para su futura y definitiva adquisición, convencidas ambas partes de cuál era realmente el bien objeto de la negociación”.*

Luego, *“tan seguras estaban ambas partes sobre el inmueble que era el objeto del contrato que, en el párrafo primero agregado a la cláusula primera, se anotó textualmente: que no obstante la cabida y linderos, el inmueble se enajenará como cuerpo cierto, por lo tanto, las partes renunciarán a iniciar cualquier reclamación en relación al área, cabida y/o linderos declarados y los que realmente sean transferidos”.* Precisamente por lo anterior fue que la demandante envió un correo electrónico al señor Alonso Sierra García, para informarle a la inmobiliaria que debía suspender el cobro del canon de arrendamiento del apartamento 302, el que venían ocupando los demandados a ese título hasta el 17 de mayo de 2019 porque el día 21 de ese mes y año se convirtieron en promitentes compradores.

Con respecto al pago del precio acordado, aseguraron que en efecto habían entregado a la demandante la suma de \$38.000.000 el día en que se firmó la promesa, y el día en que debió celebrarse el contrato prometido comparecieron a la notaría convenida con tres (03) cheques de gerencia que en total sumaban \$152.000.000. Por tanto, no existe justificación alguna para la inasistencia a la notaría y mucho menos que excuse el incumplimiento contractual.

Con base en todo lo anterior, los demandados propusieron las que llamaron “excepciones” de “falta de legitimación en la causa por activa”, “inexistencia de las causales de nulidad absoluta o relativa alegadas por la demandante”, “inexistencia del incumplimiento de la promesa de compraventa pactada, por

parte de los promitentes compradores”, “incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de la promitente vendedora”, “buene fe y confianza de los demandados” y “temeridad y mala fe de la sociedad demandante”.

## **DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN**

Los señores María Isabel y Alejandro Osorio Robledo presentaron demanda de reconvención en la que pretenden lo siguiente:

*"(P)RIMERO: Que se declare que MARÍA ISABEL OSORIO ROBLEDÓ C.C. 43.222.208 y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDÓ C.C. 8.100.659, CUMPLIERON Y SE ALLANARON A CUMPLIR la totalidad de las obligaciones adquiridas en el contrato de promesa de compraventa, celebrado el 21 de mayo de 2019, con ALIANZA FIDUCIARIA S.A., quien obró como vocera del FIDEICOMISO ÁRBELAEZ RENDÓN con Nit. 830.053.812-2.*

*SEGUNDO: Que se declare que ALIANZA FIDUCIARIA S.A. con Nit. 860531315-3, quien obró como vocera del FIDEICOMISO ÁRBELAEZ RENDÓN con Nit. 830.053.812-2, a su vez, INCUMPLIÓ el contrato de promesa de compraventa celebrado el 21 de mayo de 2019 con los señores MARÍA ISABEL OSORIO ROBLEDÓ C.C. 43.222.208 y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDÓ C.C. 8.100.659, por no comparecer a la Notaría 25 del Circulo de Medellín para la firma de la escritura pública que legalizaría la tradición del inmueble objeto de la negociación.*

*TERCERO: Que, como consecuencia de lo anterior, SE CONDENE a ALIANZA FIDUCIARIA S.A. -como negociante infractora- para que dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, proceda a cumplir la promesa de compraventa suscrita con MARÍA ISABEL OSORIO ROBLEDÓ y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDÓ, esto es, SUSCRIBIR LA RESPECTIVA ESCRITURA PÚBLICA que tiene por objeto la venta del inmueble que mis mandantes ocupaban junto con su señora madre MARÍA EUGENIA ROBLEDÓ SIERRA en calidad de arrendatarios y que, en virtud del mencionado negocio fue entregado materialmente a aquéllos por la vendedora; consistente en el apartamento 302, de Edificio VILLA MARÍA- LAURELES, ubicado en la Calle 36 No. 80B 10 de Medellín, de propiedad de ANA EDELMIRA RENDÓN DE ÀRBELAEZ, quien mediante*

*Escritura pública 4016 del 03 de agosto de 2012, de la Notaría 25 de Medellín, celebró contrato de FIDUCIA MERCANTIL DE ADMINISTRACIÓN con la firma ALIANZA FIDUCIARIA S.A. con Nit. 860531315-3, denominado FIDECOMISO ARBELÁEZ RENDÓN con Nit. 830.053.812-2.*

*Por contera, SE AUTORICE a los demandantes en reconvención, CONSIGNAR EN LA CUENTA DE DEPÓSITOS JUDICIALES DE ESTE JUZGADO, la suma de CIENTO CINCUENTA Y DOS MILLONES DE PESOS (\$ 152.000.000) M. L., a favor de la DEMANDADA EN RECONVENCIÓN, por concepto del SALDO DEL PRECIO ACORDADO POR LAS PARTES en dicha compraventa.*

*CUARTO: Que SE CONDENE a ALIANZA FIDUCIARIA S.A. -como negociante infractora- a pagar los PERJUICIOS previamente pactados y que causó a los demandantes en reconvención, esto es, a MARÍA ISABEL OSORIO ROBLEDO y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDO, consistentes en la suma de DIECINUEVE MILLONES DE PESOS (\$19.000.000), debidamente indexada, por concepto de CLAUSULA PENAL, equivalente al 10% del precio de la compraventa, debidamente pactada en la cláusula octava del contrato de promesa de compraventa celebrado entre las partes el 21 de mayo de 2019.*

*Así mismo, SE CONDENE a ALIANZA FIDUCIARIA S.A. a pagar la suma de VEINTE MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$20.400.000), más las sumas de dinero que se sigan causando por pago de intereses, en virtud del contrato de mutuo que los señores MARÍA ISABEL OSORIO ROBLEDO y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDO, debieron celebrar con el señor ALONSO SIERRA GARCÍA, para pagar el saldo del precio, préstamo que los compradores respaldaron en una letra de cambio, por la suma de CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000), obligándose a cancelar intereses a la tasa del 1.5% mensual, a partir del 22 de mayo de 2019, esto es, \$1.500.000 mensuales, intereses que hasta la fecha de presentación de la demanda, ascienden a la suma de VEINTE MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$20.400.000).*

*- \$12.240.000, por concepto de Intereses a la tasa del 1.5 % sobre la suma de \$60.000.000, a partir del 22 de mayo de 2019, que han pagado*

*a la señora MARIA EUGENIA ROBLEDO SIERRA, quien les prestó dicha suma de dinero con intereses.*

*QUINTO: Que se condene en costas a la demandada ALIANZA FIDUCIARIA S.A" (sic fls 7-9 pdf 03)..*

Naturalmente, esas peticiones se fundaron en que la demandante principal no había cumplido con las obligaciones adquiridas en el contrato de promesa, contextualizando además que su habitación en el inmueble data del 12 de diciembre de 2008, cuando la sociedad Serviarrendamientos entregó el apartamento 302 del Edificio Villa María Laureles a la señora María Eugenia Robledo Sierra, madre de ambos demandantes. En ese entonces el bien, ubicado en la calle 36 número 80 B 10 de Medellín, era propiedad de la señora Ana Edelmira Rendón de Arbeláez quien mediante escritura pública 4016 del 03 de agosto de 2012 otorgada en la Notaría 25 de Medellín, constituyó el Fideicomiso Arbeláez Rendón para que la demandante se encargara de la administración de sus bienes.

Siguieron afirmando que

*"(A) principios del año 2019, la representante legal de ALIANZA FUDICIARIA S.A., señora CATALINA POSADA MEJÍA, hizo una oferta de venta de los apartamentos a los arrendatarios del Edificio VILLA MARÍA – LAURELES, habiendo mostrado interés en dicha oferta los hijos de la arrendataria, esto es, MARÍA ISABEL OSORIO ROBLEDO y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDO, en el apartamento 302 del Edificio VILLA MARÍA-LAURELES, ubicado en la Calle 36 No. 80B 10 de Medellín, el cual, ocupaban con su señora madre en calidad de arrendatarios, procediendo a celebrar el negocio, comprometiéndose ALIANZA FIDUCIARIA S.A., a elaborar la minuta de promesa de compraventa, en los términos acordados por las partes" (sic fl 2 pdf 03).*

Fue por esa razón que Alianza Fiduciaria elaboró el contrato de promesa de compraventa y dejó el bien a disposición de los ya promitentes compradores, quienes procedieron a suscribir el acuerdo de buena fe y con la confianza depositada en su contraparte, en tanto esta estaba prometiendo venderles el bien que venían ocupando desde el año 2008, es decir:



*"(T)ERCER PISO APARTAMENTO 302. Distinguido en su puerta de entrada con el número (302) ubicado en la CALLE 36 No. 80B-10, con un área construida de 72,25 metros cuadrados y una altura libre de 2.40 metros. ESTE INMUEBLE SE IDENTIFICA CON EL FOLIO DE MATRICULA INMOBILIARIA NÚMERO 001-983947 DE LA OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE MEDELLÍN ZONA SUR"(sic fl ibídem).*

Así las cosas, muy a pesar de que los demandantes pagaron parte del precio al momento de la suscripción de la promesa, amén que se presentaron en la notaría en la fecha y hora convenidos con tres (03) cheques de gerencia para completar el pago, la demandada en reconvención no compareció para honrar las obligaciones adquiridas.

### **RÉPLICA A LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN**

La demanda de reconvención fue admitida mediante auto fechado el 25 de noviembre de 2020 (pdf 10). Por tanto, notificada la demandada, procedió a contestarla aceptando como cierto que la madre de los demandantes fungió como arrendataria del apartamento 302 del Edificio Villa María-Laureles de Medellín, desde el 12 de diciembre de 2008, aclarando que

*"(C)ontrario a lo expresado en el documento contentivo del contrato de arrendamiento, los señores MARIA ISABEL OSORIO ROBLEDO y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDO ocuparon realmente el apartamento 301 del EDIFICIO VILLA MARIA P.H. y no el apartamento 302 de dicha edificación, tal como se advirtió posteriormente con ocasión de la negociación del inmueble"(sic fl 1 pdf contestación carpeta 11)*

Con respecto a la oferta de compra realizada a los demandados, indicó que lo narrado en la demanda de reconvención

*"(E)s cierto parcialmente. En efecto ALIANZA FIDUCIARIA S.A. en su condición de vocera del FIDEICOMISO ARBELAEZ RENDON ofertó el inmueble que venían ocupando los señores MARIA ISABEL OSORIO ROBLEDO y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDO, y así lo confirman los demandantes en reconvención. Algo diferente es que estuviera jurídicamente mal identificado, pero el objeto del negocio seguía siendo el inmueble que se ofertó por parte de la fiduciaria y que los señores*

*OSORIO ROBLEDO pretendían comprar, es decir, el mismo que estos venían ocupando en calidad de arrendatarios.*

*Efectivamente, ALIANZA FIDUCIARIA S.A. en su condición de vocera del FIDEICOMISO ARBELAEZ RENDON procedió a elaborar la minuta de promesa de compraventa tomando como base los documentos que obraban en sus archivos. No obstante, el inmueble que pretendían vender es el mismo que vienen ocupando los señores OSORIO ROBLEDO y que es precisamente el de su interés” (fls 2-3 ibídem)*

Cosa diferente, afirmó, es que previo a la escrituración se detectó un error en la nomenclatura del bien prometido en venta que, de hecho, trató de subsanarse a través de un otrosí que los demandados no quisieron suscribir. Por lo anterior, no puede afirmarse que la inasistencia a la notaría convenida constituye un incumplimiento del contrato suscrito entre las partes, porque esta se debió a dos graves anomalías de la negociación, cuales son que hay error en el objeto y el bien ofrecido en venta ni siquiera se determinó por sus linderos.

Propuso, entonces, las que llamó “excepciones” de “pelito pendiente”, “nulidad absoluta por indeterminación del objeto”, “nulidad relativa por error en el objeto del negocio jurídico”, “inexistencia del incumplimiento del contrato”, “improcedencia de la aplicación de la cláusula penal”, “inexistencia de perjuicios”, “deber de mitigación del daño” y “mala fe de la promitente compradora”

## **SENTENCIA IMPUGNADA**

Trabada la relación procesal se dictó sentencia en la que se resolvió lo siguiente:

*"PRIMERO: RECONOCER la excepción de mérito propuesta por los demandados – demandantes en reconvención-, MARIA ISABEL OSORIO ROBLEDO y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDO, denominada inexistencia de las causales de nulidad absoluta o relativa alegadas por la demandante, toda vez que el contrato cumple a cabalidad con los requisitos legales.*

*SEGUNDO: En consecuencia, DENEGAR las pretensiones de la demanda principal, de DECLARACIÓN DE NULIDAD, promovida por ALIANZA FIDUCIARIA S.A., contra MARIA ISABEL OSORIO ROBLEDO y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDO, por lo expuesto en las consideraciones.*

*TERCERO: DECLARAR que la demandada en reconvención ALIANZA FIDUCIARIA S.A.- promitente vendedora, en calidad de vocera del FIDEICOMISO ARBELAEZ RENDÓN, INCUMPLIÓ el contrato de promesa de compraventa celebrado el 21 de mayo de 2019, con los señores MARÍA ISABEL OSORIO ROBLEDO y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDO-promitentes compradores-, tal como se explicó en la parte motiva de esta decisión.*

*CUARTO: ORDENAR a ALIANZA FIDUCIARIA S.A.- promitente vendedora, en calidad de vocera del FIDEICOMISO ARBELAEZ RENDÓN, EL CUMPLIMIENTO del mencionado contrato de promesa de compraventa.*

*En consecuencia de lo anterior, se ORDENA a ALIANZA FIDUCIARIA S.A.- promitente vendedora, en calidad de vocera del FIDEICOMISO ARBELAEZ RENDÓN, que dentro del término de cinco (5) días, contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, proceda a SUSCRIBIR la Escritura Pública de Compraventa, del bien inmueble que han venido ocupando en calidad de arrendatarios, los demandados -demandantes en reconvención, señores MARÍA ISABEL OSORIO ROBLEDO y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDO-, y que ya les fue entregado materialmente en virtud del contrato de promesa de compraventa, consistente en: "Apartamento, hoy nomencado, 302, de Edificio VILLA MARÍA-LAURELES, ubicado en la Calle 36 No.80B 10 de Medellín, de propiedad de ANA EDELMIRA RENDÓN DE ÀRBELAEZ, quien mediante Escritura pública 4016 del 03 de agosto de 2012, de la Notaría 25 de Medellín, celebró contrato de FIDUCIA MERCANTIL DE ADMINISTRACIÓN con la firma ALIANZA FIDUCIARIA S.A. con Nit. 860531315-3, denominado FIDECOMISO ARBELÀEZ RENDÒN con Nit. 830.053.812-2.*

*Con la advertencia, de que si es necesario ... podrá adecuarse el inusitado error nomencado 302, por 301.*

*QUINTO: ORDENAR a los demandados- demandantes en reconvención, MARÍA ISABEL OSORIO ROBLEDO y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDO, que al momento de suscripción de la escritura pública, ordenada en el numeral anterior, cancele o pague a la demandante-demandada en reconvención ALIANZA FIDUCIARIA S.A.- promitente vendedora, en calidad de vocera del FIDEICOMISO ARBELAEZ RENDÓN, la suma de CIENTO CINCUENTA Y DOS MILLONES DE PESOS M.L. (\$152.000.000,00), por concepto del saldo del precio pactado.*

*SEXTO: CONDENAR A ALIANZA FIDUCIARIA S.A.- promitente vendedora, en calidad de vocera del FIDEICOMISO ARBELAEZ RENDÓN, a pagar a los señores MARÍA ISABEL OSORIO ROBLEDO y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDO por concepto de CLÁUSULA PENAL, pactada en el contrato de promesa de compraventa, cláusula octava, y en virtud del incumplimiento del contrato de promesa de compraventa, tal como se analizó en la parte motiva, la suma de DIECINUEVE MILLONES DE PESOS M.L. (\$19.000.000,00), suma que tal como se dijo en la parte motiva, deberá ser indexada desde el día 20 de junio de 2019, fecha en que la promitente vendedora debió acudir a la Notaría 25 del Circulo Notarial de Medellín a suscribir la escritura pública de compraventa, pero incumplió dicha obligación.*

*Adviértase que la cancelación de esta suma de dinero deberá ser indexada hasta la fecha en que se cancele en su totalidad.*

*SÉPTIMO: NO CONDENAR a la demandante en la demanda principal ALIANZA FIDUCIARIA S.A., en calidad de vocera del FIDEICOMISO ARBELAEZ RENDÓN al pago de otras sumas por concepto de intereses moratorios por los contratos de mutuo que celebraron los demandantes en reconvención, MARÍA ISABEL OSORIO ROBLEDO y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDO, con los señores ALONSO SIERRA GARCÍA y MARIA EUGENIA ROBLEDO SIERRA, por lo expuesto y analizado en la parte motiva.*

*OCTAVO: CONDENAR a la parte demandante- demandada en reconvención, ALIANZA FIDUCIARIA S.A.- promitente vendedora, en calidad de vocera del FIDEICOMISO ARBELAEZ RENDÓN, vencida en el proceso, a cancelar las costas y gastos del proceso, en favor de los*

*demandados- demandantes en reconvención, señores MARÍA ISABEL OSORIO ROBLEDO y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDO. Se fija como Agencias en Derecho, la suma de CINCO (5) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES. Por la secretaría se practicará la liquidación de estos conceptos”.*

Para decidir como lo hizo, el *a-quo* partió haciendo un recuento de los hechos, recalcando que la común intención de las partes era negociar el apartamento que para la fecha de firma de la promesa se numeraba con el 302, ocupado por los demandados principales de tiempo atrás, quienes de una vez dijo ni siquiera se inmiscuyeron en nada de lo relativo a la estructuración del contrato, pues simplemente aceptaron el ofrecimiento que les hizo la sociedad actora.

Prosiguió afirmando que el representante legal de la demandante en su interrogatorio dijo que existe un error en la nomenclatura física del bien prometido en venta, pero aceptó que el negocio jurídico recaía sobre el bien en que viven las personas que integran la parte demandada. Dijo también “que lo que estaba trocado era la placa” y que fue por orden del fideicomitente que no asistieron a la notaría, muy a pesar de que siempre han tenido la intención de transferirle a los demandados el dominio del inmueble en el que han estado viviendo. Para el Juez, entonces, esa fue la intención de las partes y a ella debe estarse, según lo que ha enseñado la jurisprudencia.

En el punto citó la sentencia de Casación Civil SC 10326 del 5 de marzo de 2003 (M.P. Arturo Solarte Rodríguez), a partir de la cual entendió que no se puede desconocer la trascendencia de la autonomía privada porque todo contrato es ley para las partes, lo que apoyó también en la sentencia SC 6227 12 de mayo de 2016 (M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez), para concluir que la voluntad de las partes, vista desde la interpretación contractual, debe prevalecer debido a que *“puede existir voluntad común diferente a la del contrato, pero conocida por las partes... se debe estar a la voluntad interna”* (sic audio sentencia).

En el caso concreto, insitió el *a-quo*, *“el estar mal nombrado el bien no es de recibo una nulidad ... la protocolista dijo que el yerro podía adecuarse al momento de suscribir el contrato de compraventa”* (ibídem). Lo mismo dejó entrever el representante legal de la demandante principal cuando confesó

que sí había intención de transferir el dominio del bien en el que viven los demandados desde hace tiempo, al punto que cuando se firmó el contrato de promesa se detuvo el cobro de los cánones de arrendamiento.

El Juez también aseguró que el numeral 4º del artículo 1611 del Código Civil, *"entra a considerar una indeterminación del objeto del negocio, pero a Juicio del Despacho debe acudirse al contrato como prueba documental ... en ese contrato se dice que lo prometido en venta fue el bien con M.I 001-983947"*, del cual se hizo una descripción tomada de la escritura 1315, con la constancia de que el inmueble se enajenaría como cuerpo cierto. Luego, el hecho de no citar los linderos no da lugar a la nulidad, como lo explicó la Corte en la sentencia del 14 de diciembre de 2010 (expediente 2002 0008463 M.P. Arturo Solarte Rodríguez). Lo anterior, porque está claro que se trata del apartamento que han venido ocupando los demandantes *"lo que cambia es el 301 con la M.I terminada en 3946, esa es la única dificultad relacionada con la placa de la entrada"*(sic *ibídem*).

Concluyó el Juez diciendo que nadie puede alegar su propia culpa, amén que Alianza Fiduciaria es una experta y ella misma fue la que redactó el contrato, de lo cual se sirvió para declarar probadas las "excepciones" que finalmente acogió, hecho lo cual se adentró en el análisis de la demanda de reconvención diciendo que *"aquí se verificó que la demandada en reconvención sí incumplió el contrato... la demandante deberá cumplir con el contrato de promesa"*(sic *ibídem*). También explicó que la demandante principal deberá pagar el valor de la cláusula penal, pero negó los demás perjuicios porque *"no puede pedirse la pena a y también la indemnización de perjuicios, porque así no fue pactado por las partes"*.

## **IMPUGNACIÓN**

Inconforme con la decisión, la parte demandante principal se alzó en su contra alegando como reparos concretos los que pasan a individualizarse (en audiencia y por escrito dentro de los tres días siguientes)

**PRIMERO:** *"en efecto no existe una determinación objetiva del objeto (sic), no solamente por el tema de los linderos"*, pues si se analiza el numeral primero del contrato de promesa, se hace alusión a un inmueble totalmente diferente *"e inclusive con una remisión a linderos diferentes al objeto de la*

*promesa*". Por tanto, no puede el juzgado ordenar *"que se escribiera un objeto diferente al que fue objeto de promesa"*, pues las nulidades se basan en normas de orden público que otorgan legitimación en la causa a la parte que dio lugar a la nulidad, aspecto en el cual *"no tiene importancia la incidencia que pudo tener Alianza Fiduciaria"* (sic audio reparos), en tanto que el análisis de las nulidades contractuales *"se impone más allá del principio de que nadie puede alegar su propia culpa en beneficio. No tiene aplicación ese principio"* (sic audio *ibídem*).

Al respecto, citó la sentencia SC 1964-2022 (M.P. Luis Alonso Rico Puerta) para afirmar lo siguiente:

*"(Q)ueda así descartado que se hubiera presentado la violación directa de la ley sustancial que se denunció, pues si bien no puede afirmarse que sea imperativo transcribir los linderos de los bienes prometidos en venta o en permuta, sí resulta necesario que sus características se determinen de forma muy precisa, lo que impone aludir a un número de rasgos suficiente para distinguir con certeza la heredad que se transferirá en el futuro de cualquiera otra. En ese sentido, se relievra de nuevo que el tribunal no decidió refrendar la anulación dispuesta por el fallador a quo únicamente con apoyo en la ausencia de la mención del alinderamiento, sino porque en el texto de las promesas no reposaba prácticamente ningún dato que sirviera para identificar los predios negociados. De hecho, en la promesa de permuta y su otrosí ni siquiera se incluyó su dirección".*

Dijo, también, que el *a-quo* sustituyó el objeto contractual porque a la postre ordenó transferir el dominio de un bien diferente al descrito en el contrato de promesa.

**SEGUNDO:** *"cuando revisamos el artículo 1611 del Código Civil en su numeral 4º indica que se debe determinar de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales"*. En este aspecto llama la atención que el contrato de venta se perfecciona como dispone el artículo 1857 del C.C, pero en el caso concreto las partes dejaron asentado un objeto diferente al que realmente querían negociar, y eso lo hicieron en *"el contrato solemne donde el margen de maniobra no existe,*

*porque es lo que se asiente dentro del texto documental*”(sic audio reparos). Por ende, no se entenderá realmente perfeccionado el contrato de venta.

**TERCERO:** *"el artículo 746 (del Código de Comercio) indica que debe estar ausente de error la tradición ... en este evento hay un error que salta a la vista"* con respecto a lo que realmente tenían intención de vender y de comprar, por lo que está viciada también la tradición ya que hay error en la especie que debía entregarse. Esto se conecta con el numeral 4º del artículo 1611 del Código Civil. *"Inclusive podría señalarse que hay una incongruencia"* en la sentencia porque el Juez ordenó traditar un inmueble que no había sido prometido en venta.

**CUARTO:** *"no existe un contrato de adhesión por lo cual tampoco pueden aplicarse normas de interpretación de los contratos, no estamos en frente de un clausulado en el cual se impongan precios, fechas de entrega, condiciones gravosas para la parte vendedora"*(*ibídem*). En este punto la apelante insistió en que no era correcto afirmar que ella no podía beneficiarse de su culpa o contradecir sus propios actos. Además, adujo que el Juez había considerado como superables los graves errores generadores de nulidad absoluta, cuando en realidad no lo eran.

**QUINTO:** *"relativo a la cláusula penal, en el peor de los casos, si se encuentra que hay un incumplimiento contractual, esa indexación de la cláusula penal no aplicaría"* (*ibídem*), pues *"la penalidad está atada a un porcentaje del precio, si el precio es el mismo, el porcentaje que se aplica es ese sin lugar a indexación ... debe ser fijo"*. Igualmente, insistió en que la indexación tiene razón de ser cuando se trata de erogaciones económicas que implican pérdida de ingreso de dinero, pero en este caso se trata de una penalidad, es decir, es una prestación meramente accidental, por lo que incluso el precio del contrato prometido no fue objeto de ninguna actualización o indexación.

Por otro lado, aseguró que no había lugar a ordenar el pago de la cláusula penal *"(i) Por la ausencia de un real incumplimiento del contrato de promesa de compraventa imputable a la promitente vendedora, (ii) Por la falta de la disposición real de los promitentes compradores a cumplir el contrato de promesa, (iii) Por la BUENA FE con la que obró la promitente compradora"* (sic escrito reparos).



**SEXTO:** "el supuesto incumplimiento contractual ... no se presentó", como quiera que con mucha anterioridad a los demandados principales se les había puesto en conocimiento los errores que encarnaba el contrato de promesa, mismos que pudieron enmendarse mediante un otrosí que nunca se suscribió. En este punto también insistió en que

*"(S)in perjuicio de lo expuesto en relación con la nulidad absoluta del contrato de promesa, el a quo tampoco debió desconocer que la promitente vendedora había advertido a los promitentes compradores antes de la fecha convenida para el otorgamiento de la escritura pública, por conducto del señor ALONSO SIERRA, quien fungía como enlace entre la compañía fiduciaria y los promitentes compradores, las graves anomalías que presentaba el contrato de promesa, anomalías que hacían inviable el otorgamiento de la escritura de enajenación del inmueble en los términos y fechas inicialmente pactadas.*

*Obsérvese que el mismo señor ALONSO SIERRA, primo de la señora MARIA EUGENIA ROBLEDO SIERRA (Madre de los promitentes compradores), fue un testigo citado por la parte demandada y quien expresó en su declaración que días antes de la fecha programada para la escrituración fue advertido por funcionarios de ALIANZA FIDUCIARIA S.A. sobre las anomalías jurídicas que presentaba el contrato de promesa y la necesidad de corregir estos errores a través de la suscripción de un OTROSÍ MODIFICATORIO.*

*Incluso, la misma señora ROBLEDO SIERRA en su declaración, dejó claro que todo el contacto e información del negocio se realizaba a través de su primo, el señor ALONSO SIERRA, ya que, entre otros aspectos, ella carecía de correo electrónico. Precisamente la parte demandada (y demandante en reconvención), aportó como prueba documental el correo electrónico del día 10 de junio de 2022 remitido por la Doctora NATALIA ANDREA ACOSTA Asistente Senior de Negocios Fiduciarios de la sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A. al señor ALONSO SIERRA, donde se advertía sobre la necesidad de reformar el Reglamento de Propiedad Horizontal para poder darle viabilidad a la futura compraventa.*

*El Artículo 1546 del Código Civil, en concordancia con lo consignado en el Artículo 870 del Código de Comercio, establecen como un presupuesto*

*axiológico ineludible para la prosperidad del ejercicio de la acción alternativa, que el propio contratante demandante hubiere cumplido sus obligaciones contractuales o revelare su disposición a cumplirlas. En el caso que ahora nos ocupa, es evidente que los promitentes compradores, actuando además de mala fe, no estuvieron dispuestos a la suscripción de un OTROSÍ MODIFICATORIO del contrato de promesa de compraventa, con el fin de aclarar el objeto material del mismo, quedando de esa forma demostrado que no cumplieron con las obligaciones a su cargo y tampoco estuvieron dispuestos a hacerlo, revelando un actuar desleal con el otro sujeto contratante, circunstancia que hace inviable que estos obtengan un beneficio indebido, como el que contiene la sentencia ahora impugnada”(sic escrito reparos pdf 67.1)*

## **DE LA SUSTENTACIÓN EN ESTA INSTANCIA (LEY 2213)**

El recurso de apelación fue admitido mediante auto fechado el 5 de diciembre de 2022. Dentro del término a que se refiere el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, se allegó memorial radicado el día 14 de siguiente para sustentar la alzada, con constancia sobre el efectivo agotamiento del trámite previsto en el párrafo del artículo 9º de la ley *ibídem*. En ese mismo memorial el apelante básicamente reiteró los argumentos enarbolados al momento de introducir los reparos concretos.

Por su parte, **los no apelantes se pronunciaron** solicitando que la sentencia de primer grado fuera confirmada, porque a su juicio está ajustada a Derecho. Lo anterior, en tanto que

*"... las partes sabían a ciencia cierta qué era lo que se obligaban a hacer, o sea, en qué consistía o sobre qué versaba el contrato prometido (OBJETO), que no era más que, en la fecha, hora y Notaría acordadas, transferir y adquirir correlativamente el dominio de un apartamento que hace parte del edificio Villa María P.H. situado en calle 36 No. 80B-10 de esta ciudad y el cual, para ese momento, ambos contratantes tenían la firme convicción de que se trataba del identificado en su puerta de entrada con el número "302", mismo que, como quedó suficientemente decantado en el plenario, no era otro que el que venían ocupando los promitentes compradores con su señora madre desde el año 2008 en calidad de arrendamiento, habiéndoles sido alquilado también como el*

*"302", pero, jurídicamente, según lo afirmó en su deposición el representante legal de la sociedad promitente vendedora, corresponde al 301 de dicha edificación, circunstancia ésta que ignoraban ambas partes cuando suscribieron el contrato de promesa, advirtiendo que tal equívoco obedece a la confusión o desatención en que incurrió quien pegó las placas de los apartamentos que integran el aludido edificio, trocando los de uno y otro costado del edificio; SIN QUE DICHO GALIMATÍAS ALCANCE A CONFIGURAR UN VERDADERO ERROR DE HECHO DE ENTIDAD TAL, QUE PUEDA CONSTITUIR CAUSAL DE NULIDAD NI ABSOLUTA NI RELATIVA DEL ALUDIDO CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA.*

*Tanto así, que la Promitente Vendedora efectuó desde esa misma fecha la entrega material del referido inmueble a los promitentes compradores y, por ende, ya estos no tuvieron que seguir pagando arriendo como se los indicó la inmobiliaria, a más de que siguieron pagando impuestos sin reconocer dominio ajeno, quedando pendiente únicamente la escritura para el traspaso definitivo del dominio del mismo a los pretensos compradores, como se acordó en el precontrato" (sic pdf 07 segunda instancia).*

## **PROBLEMAS JURÍDICOS**

De acuerdo con lo decidido y argumentado por el juzgador de Primer Grado, y teniendo en cuenta los reproches de la apelante, de la siguiente manera pueden plantearse los problemas jurídicos que debe abordar la Sala en esta ocasión:

¿en realidad están acreditados los presupuestos axiológicos de la pretensión de nulidad, ora absoluta ya relativa, como lo estima la parte apelante? o, por el contrario, como lo concluyó el *a-quo*, ¿deben negarse las pretensiones de la demanda principal por no estar el contrato de promesa afectado de nulidad alguna?

Resolver el anterior problema implica determinar si

¿erró el Juez al interpretar el contrato celebrado por las partes?

¿sustituyó el Juez el objeto contractual?

Despejado lo anterior, eventualmente, deberá la Sala determinar si

¿debe prosperar la demanda de reconvención en punto al incumplimiento imputado a la apelante?

¿deben indexarse las sumas a cargo de las partes en virtud de la orden de cumplimiento contractual?

Agotado el trámite correspondiente al recurso, corre la oportunidad de resolverlo y a ello se procede con base en las siguientes,

## **CONSIDERACIONES**

### **Sobre la promesa de celebrar un contrato -Requisitos-**

Conforme a la literalidad del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, la promesa de celebrar un contrato obliga solo en tanto reúna los siguientes requisitos: 1- que conste por escrito; 2-que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no satisfacer las exigencias del artículo 1502 c.c.; 3-que contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato prometido; y, 4- ***"que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales"*** (negrillas fuera del texto original).

Esa determinación del contrato prometido, al punto que para perfeccionarlo solo reste la tradición de la cosa o las formalidades legales –según su carácter real o solemne- apunta a que el documento que recoge aquel convenio transitorio no deje dudas sobre el contrato que se promete celebrar y sobre los elementos esenciales del mismo, pues solo así podrá decirse que para perfeccionarlo solo falta la tradición de la cosa o el otorgamiento de la solemnidad legal, según el caso.

Tal requisito, como bien lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia, busca que la promesa no sea fuente de disputas por no saberse a ciencia cierta a qué se obligaron los contratantes.

*"(P)ero ha señalado igualmente que el requisito de la determinación del contrato, no tiene el alcance de exigir la presencia en el convenio preparatorio de todos los elementos que debe contener una escritura pública -si el contrato prometido ha de pasar por ella y sólo falte esa formalidad- pues ni una lectura literal del numeral 4º del artículo 89 de la ley 153 de 1887, permite concluir que únicamente ha de hacer falta el otorgamiento<sup>1</sup> de la escritura y que todo lo demás –incluido el texto de la minuta respectiva- deba estar ya puntualizado desde el precontrato. Forzar de tal manera la exigencia, en la forma que precisamente plantea el argumento de la censura, acarrearía por lo demás, la injustificada proscripción de la promesa de venta de bienes futuros y determinables, que por ende no cuentan aún con matrícula inmobiliaria o referencia catastral, pero que pueden quedar desde el acto de la promesa cabalmente especificados, de forma que las partes sepan perfectamente y sólo con base en lo dicho en el precontrato de qué inmueble se trata.*

*(...)*

*Incluso la interpretación meramente literal del numeral 4º del artículo 89 antedicho conduce a entender que la norma enfatiza en la determinación del contrato prometido ("Que se determine de tal suerte el contrato") y no en la determinación del contenido exacto y definitivo de la escritura pública -o en general del texto que habrá de materializarlo, cualquiera que sea su forma de expresión-, a la que tangencial e indirectamente alude el precepto cuando destaca que debe faltar tan solo el agotamiento de la formalidad legal ("que para perfeccionarlo solo falte ... las formalidades legales"). Y a la misma conclusión se llega si se toma en cuenta la finalidad que el legislador ha tenido presente a la hora de reclamar la determinación del contrato, que es lograr su eficacia práctica y ejecutabilidad futura.*

*De suerte que pretender que estén presentes en la promesa todos los datos que apuntan a la absoluta especificación del bien raíz, incluso los supletorios como la matrícula inmobiliaria, o los complementarios como la referencia catastral de la finca y la indicación del título de adquisición*

---

<sup>1</sup> O "asentimiento expreso que aquellos prestan al instrumento extendido", como está definido en el artículo 14 del decreto 960 de 1970.

*del promitente vendedor, los cuales en la escritura pública sí que deben figurar, es ni más ni menos que trasladar al contrato de compraventa los requisitos que el estatuto de notariado exige de las escrituras, sin que haya texto expreso que así lo imponga para el contrato preliminar y preparatorio, como lo es la promesa.”<sup>2</sup>*

## **Sobre la interpretación de los contratos**

Todo contrato legalmente celebrado constituye ley para los contratantes, reza en lo pertinente el artículo 1602 del Código Civil, y debe ejecutarse de buena fe en los términos del artículo 1603 ib. y 871 del Código de Comercio, por lo que obliga no solo a lo expresamente pactado sino a todo lo que emane de su naturaleza.

Porque así es, teniendo en cuenta que no siempre la redacción de las estipulaciones ofrece la claridad deseada, previó el legislador algunas reglas de interpretación en los artículos 1618 a 1624 del C.C., aplicables también en el ámbito mercantil conforme a la remisión contenida en el art. 822 del C. de Co., a las cuales obviamente entonces no cabe acudir cuando las cláusulas contractuales no exigen interpretación diferente a la que dimana de su propio tenor literal.

En este punto, muy ilustrativo resulta el siguiente pasaje jurisprudencial:

*“(C)uando el pensamiento y el querer de quienes concertaron un pacto jurídico quedan escritos en cláusulas claras, precisas y sin asomo de ambigüedad, tiene que presumirse que esas estipulaciones así concebidas son el fiel reflejo de la voluntad interna de aquellos, y que, por lo mismo, se torna inocuo cualquier intento de interpretación. Los jueces tienen facultad amplia para interpretar los contratos oscuros, pero no pueden olvidar que dicha atribución no los autoriza, so pretexto de interpretación, a distorsionar ni desnaturalizar pactos cuyo sentido sea claro y terminante, ni muchísimo menos para quitarles o reducirles sus efectos legales”<sup>3</sup>.*

---

<sup>2</sup> SC004-2015 R n.º 25843-31-03-001-2006-00256-01

<sup>3</sup> C.S.J. Cas. 8 de febrero de 1983. G.J., t. CLXXII, pág. 117.

En similar sentido, de manera reciente, la Corte recordó que

*"(P)ara averiguar el querer de los obligados, a más del tenor literal de sus cláusulas y las directrices establecidas en los artículos 1618 a 1624 del Código Civil, 5º y 823 del Código de Comercio, debe tener en cuenta el intérprete diversos factores que inciden en el acuerdo, tales como las condiciones particulares de los intervinientes y su proceder en los diferentes momentos contractuales, esto es, antes, durante y después de su celebración, de tal manera que se refleje de manera precisa el ánimo que los inspiró a vincularse.*

*En ese sentido, [...], advirtió la Corte que 'la interpretación se predica de los negocios jurídicos existentes, es ulterior a la existencia del acto dispositivo y, en rigor, consiste en establecer y precisar la relevancia normativa de su sentido conformemente a la 'recíproca intención de las partes' (art. 1618 C.C.), de ordinario plasmada en las cláusulas, párrafos, condiciones o estipulaciones, a las cuales, sin embargo, no se reduce ni supedita, por cuanto, aun siendo 'claro' el sentido idiomático, literal o textual de las palabras, en toda divergencia a propósito, impónese reconstruirla, precisarla e indagarla según el marco de circunstancias, materia del negocio jurídico, posición, situación, conocimiento, experiencia, profesión u oficio de los sujetos, entorno cultural, social, económico, político, geográfico y temporal en una perspectiva retrospectiva y prospectiva, esto es, considerando además de la celebración, ejecución y conducta práctica negocial, la fase prodrómica, de gestación o formación teniendo en cuenta que '[...] los actos, tratos o conversaciones preliminares enderezados a preparar la producción de un consentimiento contractual no son intrascendentes; por el contrario, una vez formado el consentimiento son parte integrante de él, y su importancia se traduce en servir de medios auxiliares para interpretar la verdadera intención de las partes, cristalizada en las cláusulas del contrato' (cas. civ. junio 28/1989)"<sup>4</sup>.*

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC3978 de 2022. Radicado 05001-31-03-017-2012-00104-01. M.P. Martha Patricia Guzmán Álvarez. Citando CSJ SC, 24 jul. 2012, rad. n.º 2005-00595-01

## **CASO CONCRETO PRIMERO A CUARTO – la nulidad absoluta o relativa del contrato de promesa –**

La Sala ha decidido abordar los presentes reparos de manera conjunta porque todos tienen como fin cuestionar que el Juez no hubiera acogido la pretensión de nulidad, absoluta o relativa, del contrato de promesa firmado por las partes. Luego, aunque en el caso del **cuarto** reparo lo rebatido es que el *a-quo* interpretara el mentado acuerdo, lo cierto es que fue gracias a esa interpretación que llegó a las conclusiones plasmadas en la parte resolutive, por lo que esa cuestión vinculada con labor hermenéutica es, si se quiere, transversal a los demás reproches.

Por claridad, debe recordarse que la parte demandante acusa de nulo el contrato de promesa firmado el 21 de mayo de 2019, con base en las siguientes “anomalías”:

*"- no haber sido este debidamente identificado e individualizado por sus linderos específicos, tal como lo exige el numeral 4 del Artículo 16611 del Código Civil, en concordancia con lo dispuesto en el Artículo 1741 de la misma codificación.*

*- error en el objeto del negocio jurídico, toda vez que el verdadero interés negocial, de ambas partes recaía sobre el inmueble ubicado en la calle 36 No 80 B 10 apartamento No 301 del Edificio Villa María P.H del Municipio de Medellín ... identificado con el Folio de matrícula inmobiliaria No 001-983946 y no en el inmueble ubicado en la calle 36 No 80 B 10 apartamento No 302 del Edificio Villa María P.H del Municipio de Medellín ... identificado con el Folio de matrícula inmobiliaria No 001-983947, como equivocadamente se consignó en la promesa de compraventa. Todo ello de conformidad con lo establecido en los Artículos 1508, 1510, 1741 y 1743 del Código Civil Colombiano, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 900 del Código de Comercio” (sic fls 31-32 pdf 01)*

En el primer supuesto se basa la petición de nulidad absoluta y en el segundo, naturalmente, la de nulidad relativa. El *a-quo* no acogió ninguna de las dos, si bien con una corta motivación, básicamente porque entendió que los cargos de la parte demandante no tenían la virtud de desembocar en una nulidad del



contrato de promesa. En especial, indicó que el inmueble objeto del acuerdo había sido perfectamente identificado por ambas partes, por lo que acudiendo a las normas que permiten la interpretación de los contratos, entendió que lo prometido en venta fue el apartamento que los demandados principales ocupan con su señora madre desde el año 2008, en calidad de arrendatarios.

En ese último punto no hubo discusión alguna de las partes, pues la parte demandada principal al contestar los hechos primero, segundo y sexto del libelo genitor compartió con la demandante principal que

*"(L)a INTENCIÓN DE AMBAS PARTES siempre fue y ha sido la de enajenar y adquirir, respectivamente, el APARTAMENTO que ocupan en dicha edificación los promitentes compradores, en virtud de haber sido el ofertado por la demandante, conocedora que mis mandantes lo venían ocupando en compañía de su señora madre MARÍA EUGENIA ROBLEDOSIERRA, en calidad de ARRENDATARIOS, desde el 12 DE DICIEMBRE DE 2008 y éste es el apartamento que el representante de Alianza Fiduciaria S. A. LES OFRECIÓ EN VENTA, cuando, igual oferta hizo a todos los demás inquilinos de los otros apartamentos y locales que conforman el precitado edificio, siéndole aceptada la misma por los aquí demandados"* (fl 2 pdf 02).

En tal panorama, un problema que a la distancia simula alguna dificultad, francamente resulta un inconveniente relativamente menor cuando es analizado con detenimiento. Y lo es, porque a la Sala causa extrañeza que la demandante principal, una profesional sumamente versada en el ámbito inmobiliario, una auténtica experta, esté sumida en una discusión tan elemental que pudo solucionarse con mediana facilidad dejando de lado la tozudez. Son así las cosas, porque las normas relativas a la interpretación de los contratos, analizadas en armonía con la jurisprudencia antes citada, permiten y siempre han permitido que las partes lleven a feliz término el contrato prometido.

Luego, aunque la demandante alegue que no se le puede prohibir sacar beneficio de su propia culpa o contradecir sus propios actos, amén que estaba vedado interpretar el contrato de promesa porque no es de adhesión, lo cierto del caso es que ninguno de esos reproches encarna un ápice de razón porque una lectura armónica de los artículos 1618 a 1624 del Código Civil permite

concluir que el legislador no ha reducido la interpretación a ciertos tipos de contratos, y tampoco ha excluido alguno en particular. Lo mismo sucede con el antiguo aforismo según el cual "*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*" (nadie puede alegar a su favor su propia culpa) porque en la medida de principio, entendido como mandato de optimización<sup>5</sup>, implica que

*"(...) el juez no puede amparar situaciones donde la vulneración de los derechos fundamentales del actor se deriva de una actuación negligente, dolosa o de mala fe. Cuando ello ocurre, es decir, que el particular o la autoridad pública pretende aprovecharse del propio error, dolo o culpa, se ha justificado la aplicación de este principio como una forma de impedir el acceso a ventajas indebidas o inmerecidas dentro del ordenamiento jurídico. Por lo que la persona está prima facie en la imposibilidad jurídica de obtener beneficios originados de su actuar doloso.*

*Según ese principio, una persona no es digna de ser oída ni menos pretender el reconocimiento de un bien jurídico a partir de su conducta reprochable. Para la Corte, nadie puede presentarse a la justicia para pedir la protección de los derechos bajo la conciencia de que su comportamiento no está conforme al derecho y los fines que persigue la misma norma*"<sup>6</sup>.

Otro evento es el que alega la apelante en el punto, porque sostiene que sí está legitimada para demandar la nulidad aun en el caso de que esta hubiese sido causada por alguna acción u omisión suya, pero la realidad es que la sentencia apelada por momento alguno mencionó que la sociedad fiduciaria no estuviera legitimada o asunto similar. Cosa diferente es que el Juez calificara de forma más estricta el rol de la apelante en el desarrollo del negocio jurídico, atendiendo a que fue esta la única que participó en la elaboración del contrato, lo cual realmente lleva a analizar las cosas con mayor detenimiento.

---

<sup>5</sup> Robert Alexy, Teoría de los derechos fundamentales – Segunda edición, tr. Carlos Bernal Pulido (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007), ps. 67-68.

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-122 de 2017. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Es que no puede desconocer la Sala que siendo la demandante quien elaboró el contrato de promesa, por demás en su calidad de experta en la materia, algún peso debe tener en el razonamiento necesario para resolver la tensión entre las partes, pues no puede la sociedad demandante principal sustraerse, sin más, de cumplir con la obligación adquirida a través de la promesa para ofrecer una devolución del precio parcialmente pagado por los promitentes compradores varios años después, porque la utilidad contractual esperada por las partes estaba clara: vender y comprar un inmueble.

Precisado lo anterior, y en esto insiste la Sala, las partes aceptaron en la demanda, su contradicción y en sus respectivos interrogatorios que

*"el verdadero interés comercial, de ambas partes recaía sobre el inmueble ubicado en la calle 36 No 80 B 10 apartamento No 301 del Edificio Villa María P.H del Municipio de Medellín ... identificado con el Folio de matrícula inmobiliaria No 001-983946 y no en el inmueble ubicado en la calle 36 No 80 B 10 apartamento No 302 del Edificio Villa María P.H del Municipio de Medellín ... identificado con el Folio de matrícula inmobiliaria No 001-983947, como equivocadamente se consignó en la promesa de compraventa"* (pretensión subsidiaria de nulidad relativa, fl 32 pdf 01)

Dicho en otras palabras, que acompañan con el lenguaje común de los aquí involucrados, Alianza Fiduciaria ejerciendo la vocería del patrimonio autónomo Arbeláez Rendón, ofreció en venta a los demandados el inmueble que estos ya ocupaban con su madre, quien desde diciembre de 2008 lo detentaba en calidad de arrendataria. De modo que ambas partes conocían con suficiencia cuál era el objeto negocial, al margen de que en el contrato quedara consignada la matrícula y la placa que corresponde a la nomenclatura de un apartamento vecino, el cual los demandados principales incluso reconocen como un bien *"situado en el mismo piso al frente del que ellos ocupan y que es más grande en aproximadamente 50 metros cuadrados y queda en la esquina del edificio con frente a la calle 36 y a la carrera 80 B, tiene una excelente ubicación y, por ende, un mayor valor"* (fl 7 pdf 07 segunda instancia).

Justo esa afirmación realizada al descorrer traslado del recurso de apelación deja ver que los demandados principales han actuado de buena fe, ceñidos en todo momento a los términos del pacto original y de ninguna manera han

tratado de aprovecharse del error cometido por la actora de cara a hacerse con el dominio de un bien de mayor valor, puesto que insisten en que lo único buscado con la promesa, ahora por vía de la demanda de reconvención, es que les sea transferido el derecho de dominio sobre el bien que vienen ocupando desde el año 2008 con su señora madre.

Siendo así las cosas, para la Sala anduvo atinado el *a-quo* cuando interpretó el contrato para darle al caso la solución que puso fin a la primera instancia, debido a que si bien en la apelación la actora fija su postura en que al margen de cualquier interpretación debe darse prelación al texto del contrato, lo cierto es que principios como el de buena fe impiden sostener semejante postura tan obstinada, cuando una sana interpretación basta para solucionar el asunto, que bien pudo arreglarse simplemente asistiendo a la notaría el día pactado, con documentos en mano, para aclarar la identidad del bien de cara a cumplir con el contrato de promesa.

Ciertamente, creer que los contratos únicamente obligan con base en el sacramental texto, es desconocer la más elemental buena fe que debe observar todo contratante. En ese sentido, valga destacar que el profesor Alsina concreta de forma excelsa la idea de buena fe, que la Sala comparte, en cuanto a que

*"admitir una medida puramente subjetiva de la buena fe, sería caer en cálculos imposibles, sondeando las conciencias. La buena fe tal como se concibe en el derecho actual, dista mucho de lo que parece haber sido en derecho romano, según Bonfante: hoy tiende a ponderarse con criterio objetivo y por lo mismo se identifica con el comportamiento de un hombre medio, honrado y celoso cumplidor de sus deberes jurídicos, según las circunstancias peculiares del caso. En ese tipo objetivo vienen a coincidir o a superponerse ambos elementos, que algunos llaman equidad, en sus definiciones de la buena fe jurídica; que quizás sea algo más que la simple buena fe moral, pues no se conforma con la mera ignorancia, cuando no es además excusable".<sup>7</sup>*

---

<sup>7</sup> Alsina, Dalmiro. Efectos jurídicos de la buena fe. Buenos Aires: Editorial Talleres Gráficos Argentinos L.J. Rosso. 1935. p. 9.

En conclusión, no está llamado a prosperar ninguno de los reproches aquí resueltos, porque las “anomalías” que la parte demandante le imputa al contrato de promesa, que de hecho ella misma redactó, no tienen virtud para generar su nulidad ora absoluta, ya relativa. De modo que la sentencia en punto a la negativa de las pretensiones principales y subsidiarias será confirmada.

## **CASO CONCRETO REPAROS QUINTO Y SEXTO**

En el **quinto** reparo la demandante principal cuestiona que el Juez hubiera indexado el valor de la cláusula penal y no la parte del precio que los demandados deben pagar para celebrar el contrato prometido. En el **sexto**, por su parte, cuestiona que se le hubiera condenado como contratante incumplida, alegando básicamente lo mismo que sostuvo a la hora de insistir en la nulidad del contrato de promesa, esto es, que no suscribió el contrato proyectado porque encontró “graves anomalías” que lo impedían, sobre lo cual ya la Sala tuvo la oportunidad de pronunciarse renglones atrás.

Para resolver, es apenas lógico invertir el orden propuesto por la apelante, en tanto que para abordar lo relativo a la cláusula penal y la indexación de las sumas que componen la condena, debe primero despejarse lo vinculado con el incumplimiento mismo que en la sentencia apelada se imputó a la sociedad fiduciaria en una determinación que será confirmada con unas modificaciones que adelante se explicarán.

Los argumentos para confirmar la sentencia en este punto son básicamente los mismos que la Sala ofreció para negar las pretensiones de nulidad, debido a que la demandante principal insiste en que no puede ser acusada de incumplimiento por no haber acatado con un contrato de promesa que, a su juicio, estaba afectado de nulidad. Asumió así una postura abusiva en la que impuso su criterio sobre las obligaciones que había adquirido, olvidando que su posición era la de parte y de ninguna manera estaba facultada para tratar el acto como nulo, máxime sin contar con declaración judicial que así lo indicara.

Más bien, para la Sala está claro que el contrato prometido no se suscribió debido a la actitud pertinaz de la apelante, quien ni siquiera se presentó a la notaría pretextando que los demandados no quisieron firmar un otrosí, pero

en cualquier caso obviando que estos sí se presentaron en el lugar acordado, en la fecha y hora adecuada, y exhibieron ante el señor notario el contrato de promesa que pretendían cumplir amén de tres cheques de gerencia que juntos sumaban la parte del precio que debían pagar ese día, tal como consta en el acta de comparecencia aportada con la contestación de la demanda (fls 48-49 pdf 02).

Nada diferente puede esperarse de un comprador que la seriedad para honrar su promesa, por lo que los errores de nomenclatura o matrícula inmobiliaria perfectamente pudieron sanearse en el momento mismo de la suscripción de la escritura que protocolizara el contrato de compraventa, en la medida que ambas partes eran conscientes de la identidad del bien objeto del negocio, así por error en el texto del precontrato se hubiera cometido la ligereza tantas veces mencionada. Luego, la demandante principal sí es una contratante incumplida, y lo es porque persistió en manejar el asunto como a bien tuvo desde su posición superior, de la cual naturalmente abusó para someter a los demandados a sus intereses, sin detenerse a pensar que estos siempre actuaron con estricto apego al programa obligacional trazado en el contrato que firmaron con la aspiración de hacerse con el dominio del bien que de tiempo atrás ocupaban con su señora madre, quien entró en calidad de arrendataria.

Por otro lado, entrando ya en el **quinto** reparo, con respecto a la indexación de la cláusula penal, la Sala estima que a la apelante le asiste razón. Esa corrección monetaria, como se sabe, es un asunto que debe incluso abordarse de oficio en materia de restituciones mutuas -devolución de lo que se había recibido por virtud del contrato que se resuelve o anula- por estar relacionada con el poder adquisitivo del dinero, cuya conservación resulta de elemental equidad para que haya un verdadero regreso al estado precontractual. Al respecto, por importante se cita el resumen del giro jurisprudencial que de manera más o menos reciente realizó la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, para decantar una nueva postura, *"según la cual, independientemente de que el beneficiario de tales prestaciones sea el contratante incumplido, no puede recibir desmejorada la cosa ni la cantidad de dinero que entregó al momento del negocio"*. Esto dijo la Corte:

*"(E)n razón de la resolución<sup>8</sup> de la compraventa por incumplimiento del comprador, las partes se encuentran compelidas a verificar las restituciones recíprocas, por lo que el vendedor tiene derecho a que se le restituya la cosa entregada y los frutos que ésta hubiere producido. Por su parte, el comprador tiene derecho a que se le restituya el pago que haya realizado del precio de la cosa. Esta suma ha de ser real, es decir actualizada para el momento de esta sentencia, toda vez que la indexación de una suma de dinero no comporta un beneficio ni puede confundirse con los frutos civiles que ella produce, porque simplemente constituye el ajuste de su valor para contrarrestar la pérdida de poder adquisitivo de la moneda, pues de lo contrario se estaría devolviendo al comprador una cantidad muy inferior a la que entregó en realidad.*

*En este punto, resulta de trascendental importancia reconsiderar la posición asumida por esta Corte en sentencias como la de 21 de marzo de 1995, [S-036-95. Exp. 3328], 24 de octubre de 1994 [Exp. 4352], y 4 de julio de 2004 [Exp. 7748], en las cuales sostuvo que el contratante incumplido no tenía derecho a la indexación y, por tanto, debía soportar los efectos nocivos de la inflación.*

*Al respecto, hay que precisar que no existe en la actualidad ninguna razón jurídica para continuar prohijando tal criterio, dado que el reconocimiento del valor real de la moneda para la fecha del fallo no es más que una consecuencia necesaria de la aplicación de los principios de justicia y equidad, así como del mandato legal que en materia de restituciones recíprocas ordena devolver ni más ni menos que la suma de dinero que fuera inicialmente entregada.*

*Desde luego que regresar a uno de los contratantes la cantidad nominal de dinero que éste dio en un comienzo, comportaría una de dos hipótesis: a) Devolverle menos de lo que entregó, en el caso de que entre dicho lapso haya ocurrido el fenómeno de la devaluación de la moneda por efectos de la inflación; o b) restituirle más de lo que abonó, si fue que en ese lapso se revaluó la moneda en razón de la deflación, lo*

---

<sup>8</sup> Aplicable al cumplimiento forzado por partir de los mismos supuestos de hecho. Véase Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia SC11287-2016*. Radicado 1001-31-03-007-2007-00606-01. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

*que es muy poco probable que ocurra en nuestra economía, aunque no es una hipótesis del todo descartable. En uno u otro evento es preciso ajustar el valor real del dinero para no incurrir en un enriquecimiento injusto en favor de una de las partes, independientemente de si quien debe recibir la prestación es o no deudor incumplido.*

*El hecho que el vendedor cumpla su obligación no le autoriza a lucrarse del incumplimiento de su contraparte mediante la devolución de una suma envilecida. Por ello, ante el principio general de que el acreedor que cumple no puede enriquecerse a costa del deudor que incumple, es necesario que aquél reciba únicamente las prestaciones a que tiene derecho, sin que sea posible imponer al deudor incumplido gravámenes adicionales o sanciones que la ley no contempla. El contratante incumplido está obligado a pagar la indemnización de perjuicios a la que hubiere lugar, pero las prestaciones recíprocas a que da lugar la resolución del contrato de compraventa es una situación completamente distinta a la indemnización de perjuicios: ambas figuras tienen una naturaleza, un origen legal y una finalidad diferente, por lo que no pueden confundirse.*

*En ese orden, si al vendedor se le restituye un bien inmueble valorizado por el simple paso del tiempo, no sería justo ni equitativo que el comprador recibiera, a su vez, una suma de dinero depreciada, ya que no se le estaría devolviendo la misma cantidad que aportó inicialmente sino una muy inferior por los efectos de la devaluación, es decir que no se estaría cumpliendo a cabalidad con el mandato que el artículo 1932 del Código Civil establece para el caso de la resolución del contrato, puesto que las cosas no se estarían retrotrayendo al estado anterior sino que se le estaría imponiendo al deudor incumplido una sanción que la ley civil no consagra.*

*Tal sanción o pena, además, se impondría de manera arbitraria y escaparía de todo parámetro objetivo, toda vez que dependería exclusivamente del azar, es decir de la variación del valor de la moneda en el tiempo, según las imprevisiones de la economía.*

*Tampoco es correcto afirmar que con el reconocimiento de la indexación se estaría prohibiendo el incumplimiento de las obligaciones contractuales,*



*porque la depreciación de la moneda es un hecho económico con implicaciones sociales que obedece a una lógica completamente distinta a las consecuencias que se imponen por incumplir un contrato. El reconocimiento del valor de la moneda nada tiene que ver con las disposiciones legales que ordenan que ante la resolución de un contrato las cosas vuelvan al estado anterior, independientemente de la razón por la que se haya declarado la ruptura del vínculo obligacional.*

*Sin embargo, nada obsta para que las partes, en ejercicio de la autonomía de su voluntad, pacten en forma anticipada la suma de dinero que habría de reconocer el comprador por concepto de los frutos producidos por el inmueble, en razón de haber mantenido la tenencia del mismo durante cierto tiempo" (CSJ, SC11287-2016, 17 ago. 2016, rad. 2007-00606-01).*

*A lo anterior habría de añadirse que en materia de restituciones mutuas derivadas de la declaratoria de resolución del contrato de compraventa, éstas deben reconocerse aunque no se hubieran invocado en la demanda o en las excepciones, ya que constituyen imperativos legales en virtud a lo previsto por los artículos 1546 y 1932 del Código Civil y 870 del Código de Comercio, entre otras disposiciones»<sup>9</sup>.*

Así las cosas, está claro que la indexación es uno de aquellos asuntos que deben abordarse en el campo de las restituciones mutuas o, dicho de otra manera, en materia de lo que las partes deben devolverse por haberlo recibido en virtud del contrato que se resuelve o anula, situación que no se da con respecto a la cláusula penal, pues esta constituye más una estimación anticipada de los perjuicios que, por el eventual incumplimiento de sus obligaciones por una de las partes, pudieran derivarse para la otra. Por esa razón, la Sala estima que la cláusula penal no encaja en estricto sentido en las restituciones recíprocas, sino que es más bien un correctivo económico que las partes establecen a cargo de quien incumple el acuerdo, en unos casos de forma compensatoria y, en otros, moratoria, lo que acompasa más bien con la indemnización de perjuicios que en todo caso es tema que tiene un tratamiento dogmático diferente al de las restituciones mutuas.

---

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia STC8847-2018*. Radicado T 7600122030002018-00144-01. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

De hecho, vale precisar que

*"en el ámbito de la dogmática jurídica civil, se denomina «cláusula penal» al acuerdo de las partes sobre la estimación de los perjuicios compensatorios o moratorios, para el evento del incumplimiento del convenio o la mora en la satisfacción de las obligaciones derivadas del mismo, recibiendo en el primer caso el nombre de «cláusula penal compensatoria» y en el segundo, «cláusula penal moratoria»; así mismo se reconoce, que cumple la función complementaria de apremiar al deudor para el adecuado cumplimiento de la prestación.*

*En virtud de lo anterior, cabe señalar, que dicho pacto tiene el carácter de una «obligación accesorio», en cuanto tiene por objeto asegurar el cumplimiento de otra obligación; igualmente, constituye una «obligación condicional», porque la pena solo se debe ante el incumplimiento o retardo de la «obligación principal»; y también puede representar una liquidación convencional y anticipada de los perjuicios en caso de configurarse alguno de tales supuestos”<sup>10</sup>.*

No debía entonces el Juez ordenar el pago indexado de la cláusula penal, porque las partes pactaron por tal un porcentaje del importe total del contrato (10%), anclando así la prestación accesorio al valor que fijaron para el bien objeto del negocio. De modo que la pena juega aquí un papel apenas cautelar orientado a darle rectitud al comportamiento de las partes, especialmente en lo relativo al cumplimiento de las obligaciones principales. Entonces, se **modificará** el **numeral sexto** de la resolutoria para eliminar de la orden de pago el componente de la indexación.

### **Precisión final sobre la resolutoria de la sentencia**

El *a-quo* en el numeral **primero** de la parte resolutoria de su sentencia resolvió lo siguiente:

---

<sup>10</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia SC3047-2018 del 31 de julio de 2018*. Radicado nº 25899-31-03-002-2013-00162-01. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

*"(R)econocer la excepción de mérito propuesta por los demandados – demandantes en reconvención-, MARIA ISABEL OSORIO ROBLEDOS y ALEJANDRO OSORIO ROBLEDOS, denominada inexistencia de las causales de nulidad absoluta o relativa alegadas por la demandante, toda vez que el contrato cumple a cabalidad con los requisitos legales".*

Así procedió muy a pesar de que en sentido estricto la parte demandada no propuso verdaderas excepciones de mérito, en tanto que sus manifestaciones sólo estuvieron orientadas a negar los hechos de la demanda bajo los que se estructuraron los elementos axiológicos de la pretensión. En ninguna medida, pues, se pusieron de presente verdaderos hechos nuevos con aptitud para enervar los pedimentos. A propósito, la Corte ha dicho con respecto a las excepciones de fondo<sup>11</sup>

*"(L)a excepción de mérito es una herramienta defensiva con que cuenta el demandado para desmerecer el derecho que en principio le cabe al demandante; su función es cercenarle los efectos. Apunta, pues, a impedir que el derecho acabe ejercitándose.*

*A la verdad, la naturaleza de la excepción indica que no tiene más diana que la pretensión misma; su protagonismo supone, por regla general, un derecho en el adversario, acabado en su formación, para así poder lanzarse contra él a fin de debilitar su eficacia o, lo que es lo mismo, de hacerlo cesar en sus efectos; la subsidiariedad de la excepción es, pues, manifiesta, como que no se concibe con vida sino conforme exista un derecho; de lo contrario, se queda literalmente sin contendor.*

*(...)*

Por ello, no es obligación irrestricta del Juez pronunciarse sobre cualquier planteamiento que la parte demandada haga en manifestación general de su defensa,

*habida consideración de que -insístese- "cuando el demandado dice que excepciona pero limitándose, (...) a denominar más o*

---

<sup>11</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia de casación de 11 de junio de 2001. Exp. 6343.

*menos caprichosamente la presunta excepción, sin traer al debate hechos que le den sentido y contenido a esa denominación, no está en realidad oponiendo excepción ninguna, o planteando una contrapretensión, ni por lo mismo colocando al juez en la obligación de hacer pronunciamiento alguno al respecto”; de donde se sigue que la verdadera excepción difiere en mucho de la defensa común consistente en oponerse a la demanda por estimar que allí está ausente el derecho peticionado; y es claro también que “a diferencia de lo que ocurre con la excepción cuya proposición (...) impone la necesidad de que el juez la defina en la sentencia, la simple defensa no requiere una respuesta específica en el fallo final; sobre ella resuelve indirecta e implícitamente el juez al estimar o desestimar la acción” (CXXX, pag. 19)*

Por tanto, la decisión apelada será confirmada, salvo su numeral **primero**, el cual se revocará por las razones que acaban de explicarse.

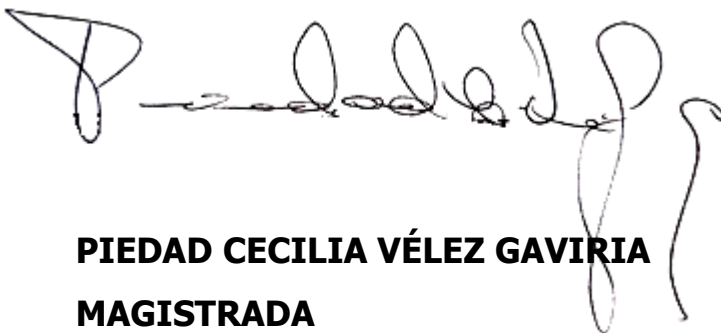
Por otro lado, el **numeral cuarto** de la sentencia será **adicionado** para precisar que las partes, dentro de los ocho (08) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, deberán dar cumplimiento al contrato de promesa firmado el 21 de mayo de 2019. Ese numeral también se adicionará, para precisar que el inmueble cuyo dominio se debe transferir es el identificado con M.I 001-983946 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Sur.

## **DECISIÓN**

La Sala Cuarta de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la sentencia de procedencia y fecha indicadas, salvo su numeral **primero**, el cual se **REVOCA. ADICIONA** el **numeral CUARTO** de la resolutive para precisar que las partes, dentro de los ocho (08) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, deberán dar cumplimiento al contrato de promesa firmado el 21 de mayo de 2019. Se precisa que el inmueble cuyo dominio se debe transferir es el identificado con M.I 001-983946 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Sur. También se **MODIFICA PARCIALMENTE** el **numeral**

**sexto**, para **CONDENAR** a la demandante principal a pagar a los demandados principales **\$19.000.000** por concepto de cláusula penal, **sin indexación**. **Costas** en esta instancia a cargo de la apelante y a favor de los demandados principales, demandantes en reconvención, **disminuidas en un 20% por la prosperidad parcial del recurso de apelación**. Ejecutoriada la sentencia, el expediente ingresará a Despacho para la fijación de las agencias en derecho.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA**  
**MAGISTRADA**



**JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO**  
**MAGISTRADO**



**JULIÁN VALENCIA CASTAÑO**  
**MAGISTRADO**

Firmas son de la siguiente causa:

**S - 041**

**Procedimiento:** Verbal

**Demandante principal:** Alianza Fiduciaria S.A -vocera del Fideicomiso Arbeláez Rendón-

**Demandados principales:** María Isabel Osorio Robledo y/o

**Radicado Único Nacional:** 05001 31 03 015 2020 00020 01

**Procedencia:** Juzgado Quince Civil del Circuito de Oralidad de Medellín

**Decisión:** Confirma sentencia apelada, con adición y modificación

**Firmado Por:**

**Piedad Cecilia Velez Gaviria**

**Magistrada**

**Sala 002 Civil**

**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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: **0370a8c34ea4388d92494d9e693a31644b81c86a1cb228d4ee22a19c2c6e5802**

Documento generado en 12/04/2023 04:21:13 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**