

CÁMARA DE COMERCIO DE MEDELLÍN PARA ANTIOQUIA
CENTRO DE ARBITRAJE

LAUDO ARBITRAL

**NOVA - EDUCACIÓN CONSULTORIA &
ADMINISTRACIÓN S.A.S.**

CONTRA

BEATRIZ HELENA PINEDA DE BRICEÑO

CÁMARA DE COMERCIO DE MEDELLÍN PARA ANTIOQUIA
CENTRO DE ARBITRAJE
LAUDO ARBITRAL

Medellín, veinte (20) de mayo de dos mil veinte (2020)

Según lo anunciado en Auto N° 21 de fecha 15 de abril de 2020, el **Tribunal Arbitral** expide el **Laudo** que se expresa a continuación:

I. TRÁMITE DEL PROCESO ARBITRAL

A. Demanda e integración del Tribunal.

1. El día 29 de abril de 2019, la sociedad **NOVA- EDUCACIÓN CONSULTORIA & ADMINISTRACIÓN S.A.S**, como parte demandante, a través de abogado, presentó ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín y Antioquia una demanda arbitral, con el fin de que se integrara un Tribunal Arbitral que resolviera las pretensiones formuladas en la misma en contra de **BEATRIZ HELENA PINEDA DE BRICEÑO**.
2. Tal petición, fundada en el Pacto Arbitral, en su modalidad de cláusula compromisoria, contenido en la cláusula cuarta del documento mediante el cual se adicionó y modificó el contrato de promesa de compraventa suscrito entre las partes el día 14 de enero de 2019, documento el cual se suscribió por las partes el día 14 de febrero de 2019, la cual es del siguiente tenor:

CUARTO. Toda controversia o diferencia relativa a este contrato, se buscará solucionar en forma ágil, rápida y directa en el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia. Para el efecto al surgir diferencias entre las partes estas acudirán al empleo de los métodos alternativos en la solución de conflictos previstos en la ley (conciliación, amigable composición y la transacción). Las partes se someterán al conciliador o amigable componedor designado por el Centro de Conciliación de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia de acuerdo a las reglas previstas para el efecto. Fallida la conciliación se citará a tribunal de arbitramento, así:

Cualquier diferencia que surja entre las partes por razón de los derechos y obligaciones que para las mismas emanan del presente acuerdo de voluntades en su etapa precontractual, contractual o pos contractual, que no pudiera dirimirse directamente entre ellas o con la ayuda de un conciliador, se someterá a la decisión de un Tribunal de Arbitramento conformado por un (1) árbitro designado por el mencionado Centro, por el sistema de sorteo de entre sus listas. El procedimiento será el indicado por la normatividad vigente sobre la materia, además, el fallo será en derecho y deberá proferirse laudo antes de seis meses contados a partir de la audiencia de instalación del tribunal. El lugar de funcionamiento del Tribunal será las instalaciones del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de para Antioquia.

3. El Centro de Arbitraje, el día 9 de mayo de 2019, designó como árbitro único al Doctor JOSE ALFREDO TAMAYO JARAMILLO, quien aceptó oportunamente su designación.
4. Adicionalmente, en el documento de aceptación de su cargo, el árbitro único designado dio cumplimiento al deber de información contenido en el artículo 15 de la Ley 1563 de 2012.
5. Integrado debidamente el Tribunal, el Centro de Arbitraje citó al árbitro y a las partes o a sus apoderados, para efectos de realizar la

audiencia de instalación del Tribunal (Cfr. Inc. 1 Art. 20 de la Ley 1563 de 2012).

B. Audiencia de Instalación, Designación y Posesión del secretario, Juicio de Admisibilidad, Derecho de Contradicción, Conciliación Arbitral, Fijación de Gastos y Honorarios y Primera Audiencia de Trámite.

1. Mediante Auto No. 01 del 25 de junio de 2019, el Tribunal Arbitral se instaló formalmente, designándose como secretario al Dr. Sebastián Figueroa Arias, se fijó el lugar de funcionamiento del Tribunal y se reconoció personería al apoderado de la parte demandante, entre otras cuestiones.
2. Seguidamente, mediante Auto No. 02 de fecha 25 de junio de 2019, el Tribunal inadmitió la demanda arbitral. Mediante memorial presentado el 2 de julio de 2019, la parte convocante cumplió con los requisitos exigidos por el Tribunal para la admisión de la demanda.
3. Mediante Auto No. 03 de fecha 5 de julio de 2019, el Tribunal posesionó al secretario designado al no existir objeciones a su designación, admitió la demanda arbitral, fijó el trámite o procedimiento a seguir, decretó la notificación personal de la convocada, y se ordenó correr traslado de la demanda por el término de 20 días, entre otras cuestiones.
4. La parte convocada fue notificada personalmente del auto admisorio de la demanda el día 8 de agosto de 2019, por lo que el secretario le hizo entrega del traslado para que ejerciera su derecho de contradicción dentro del término de veinte (20) días hábiles de que trata el artículo 21 de la Ley 1563 de 2012.
5. La parte convocada, a través de su apoderado judicial, ejerció el derecho de contradicción contestando la demanda y proponiendo excepciones de mérito, el día 6 de septiembre de 2019.
6. Previamente, el Tribunal Arbitral había expedido el auto número 04 de fecha 15 de agosto de 2019, en el cual fijó una caución para el decreto de medida cautelar de inscripción de la demanda, la cual fue aportada mediante memorial de fecha 30 de agosto de 2019.
7. El Tribunal mediante auto número 5 de fecha 9 de septiembre de 2019, decretó la medida cautelar de inscripción de la demanda sobre el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 017-9842 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de La Ceja-Antioquia, la cual fue practicada mediante oficio número 01 de fecha 17 de septiembre de 2019, el cual fue inscrito el día 24 de septiembre de 2019.
8. El Tribunal Arbitral ordenó el día 10 de septiembre de 2019 correr traslado secretarial de las excepciones de mérito contenidas en la

contestación de la demanda a la parte convocante por el término de cinco (5) días, así como de la objeción al juramento estimatorio.

La parte convocante describió, el traslado de las excepciones de fondo contenidas en la contestación de la demanda, mediante memorial presentado el día 17 de septiembre de 2019.

9. Mediante escrito radicado el día 25 de septiembre de 2019, la parte demandante reformó la demanda, la cual fue admitida mediante auto número 06 de fecha 7 de octubre de 2019, corriéndose traslado al demandado de esta, por el término de diez (10) días hábiles.
10. El demandado procedió a contestar la reforma de la demanda y a proponer excepciones de fondo, mediante escrito radicado el día 22 de octubre de 2019.
11. El Tribunal Arbitral ordenó el día 24 de octubre de 2019 correr traslado secretarial de las excepciones de mérito contenidas en la contestación de la reforma de la demanda a la parte convocante por el término de cinco (5) días, así como de la objeción al juramento estimatorio.

La parte convocante describió, el traslado de las excepciones de fondo contenidas en la contestación de la reforma de la demanda, mediante memorial presentado el día 31 de octubre de 2019.

12. En audiencia de fecha 19 de noviembre de 2019 el Tribunal, con fundamento en lo prescrito en los artículos 24 y 25 de la Ley 1563 de 2012, mediante autos No. 08 y 09 declaró totalmente fracasada la conciliación y procedió a continuar con el trámite arbitral fijando los gastos y honorarios del Tribunal, estableciendo las sumas a cargo de las partes por los siguientes conceptos:
 - a. Honorarios del árbitro único y del secretario; y
 - b. Gastos de funcionamiento del Tribunal Arbitral.
13. La parte convocante procedió a consignar en la oportunidad procesal de que trata el artículo 27 de la Ley 1563 de 2012, la totalidad de los gastos y honorarios decretados por este Tribunal Arbitral (Cfr. Acta de la primera audiencia de trámite de fecha 13 de diciembre de 2019).
14. Mediante Auto No. 10 de fecha 13 de diciembre de 2019, el Tribunal se declaró competente para conocer y decidir las pretensiones contenidas en la demanda inicial y su reforma y las excepciones de mérito planteadas en la correspondiente contestación, respectivamente, y ordenó el pago del 50% de los honorarios al árbitro único y al secretario, así como la totalidad de los dineros correspondientes al Centro de Arbitraje (Cfr. Art. 28 Ley 1563 de 2012).

15. Dentro de la misma audiencia primera de trámite, y mediante Auto No. 12, el Tribunal decretó los medios de prueba solicitados por las partes (Cfr. Inc. 3 del Art. 30 Ley 1563 de 2012), así;

"(Auto No. 12):

A. PRUEBAS DE LA PARTE CONVOCANTE.

1) DOCUMENTALES:

Se decretan como pruebas, con el valor individual que la ley les asigna, los documentos enunciados y anexados a la demanda, en el escrito de reforma de la demanda y en el escrito mediante el cual se descorrieron las excepciones de fondo a la demanda.

2) INTERROGATORIO DE PARTE

Se decreta la práctica de un interrogatorio de parte a la señora BEATRIZ HELENA PINEDA DE BRICEÑO, parte demandada dentro del presente asunto, el cual se practicará de forma oral en la oportunidad que más adelante dispone el Tribunal.

3) DICTAMEN PERICIAL

Se decreta el dictamen pericial aportado en el escrito de reforma de la demanda elaborado por el ingeniero civil GUSTAVO DE JESUS GUTIERREZ MAYA de fecha 10 de agosto de 2019 que establece el área y avalúo comercial del bien inmueble objeto de este proceso.

4) TESTIMONIALES

Se decreta la práctica de los siguientes testimonios para los fines indicados en el acápite de pruebas de la demanda y de su reforma, al cumplirse con los requisitos establecidos en el artículo 212 del Código General del Proceso, los cuales se llevarán a cabo en audiencia que se celebrará en la sede del Tribunal:

- A. Andrés López Gómez.
- B. Federico Arango Vásquez.

La parte demandante deberá procurar la comparecencia de los testigos en los términos del artículo 217 del Código General del Proceso.

5) INSPECCIÓN JUDICIAL

Se niega la práctica de inspección judicial sobre el bien inmueble objeto de este proceso, por cuanto la solicitud realizada para el decreto y practica de dicho medio de prueba, no cumple con lo establecido en el artículo 237 del Código General del Proceso, puesto que no se indican los hechos que serán objeto de dicho medio probatorio.

6) OFICIOS

-No se accede a oficiar al Juzgado 10 Civil del Circuito de Medellín, al Juzgado Civil- Laboral del Circuito de la Ceja y al Juzgado Promiscuo Municipal de la Unión, con el propósito de que informen el estado de los procesos adelantados en contra de la demandada en relación con el inmueble objeto de este proceso y para que aporten copia de tales expedientes, puesto que tales aspectos pueden ser verificados directamente ante esos despachos judiciales, además de que existía la opción de aportar con la demanda dichas certificaciones, así como las copias de tales expedientes, tal como lo establecen los artículos 43 numeral 4, 114, 155, 178 numeral 10, y 173 inciso segundo del Código General del Proceso.

-No se ordena oficiar a la Oficina de Catastro Municipal de la Unión- Antioquia, dado que no se aporta constancia de haber enviado derecho de petición a dicha entidad con el propósito de obtener la información echada de menos, tal como lo exige el artículo 43 numeral 4 en concordancia con los artículos 78 numeral 10 y 173 inciso segundo del Código General del Proceso.

B. PRUEBAS DE LA PARTE CONVOCADA

1) DOCUMENTALES:

Se decretan como pruebas, con el valor individual que la ley les asigna, los documentos enunciados y anexados a la contestación de la demanda y de su reforma.

2) INTERROGATORIO DE PARTE

Se decreta el interrogatorio de parte al representante legal de la parte demandante, el cual se practicará de forma oral en la oportunidad que más adelante dispone el Tribunal Arbitral.

3) INTERROGATORIO AL PERITO

Se decreta el interrogatorio al perito GUSTAVO DE JESUS GUTIERREZ MAYA, tal como lo contempla el artículo 228 del Código General del Proceso y el artículo 31 de la Ley 1563 de 2012, el cual se practicará de forma oral en la oportunidad que más adelante dispone el Tribunal Arbitral.

4). TESTIMONIALES

Se decreta la práctica de los siguientes testimonios para los fines indicados en el acápite de pruebas de la contestación de la demanda y de su reforma, al cumplirse con los requisitos establecidos en el artículo 212 del Código General del Proceso, los cuales se llevarán a cabo en audiencia que se celebrará en la sede del Tribunal:

- A. Héctor Julio Briceño.
- B. José Briceño Pineda.
- C. William García.

La parte demandada deberá procurar la comparecencia de los testigos en los términos del artículo 217 del Código General del Proceso.”

16. La anterior providencia fue recurrida por la parte convocante oralmente vía reposición, quien mostró su desacuerdo con la negación de los medios de prueba denominados “OFICIOS” e “INSPECCIÓN JUDICIAL”. De dicho recurso se corrió traslado a la parte convocada para que se pronunciara, aprovechando dicha oportunidad para solicitar la confirmación de la providencia.

Mediante auto número 13 de fecha 13 de diciembre de 2019, el Tribunal Arbitral repuso parcialmente la providencia atacada, accediendo a la expedición de los oficios solicitados por la parte actora dirigidos a los Juzgados 10 Civil del Circuito de Medellín, Civil Laboral del Circuito de la Ceja y Promiscuo Municipal de La Unión, confirmándose en los demás aspectos la providencia cuestionada.

C. PRÁCTICA de Pruebas, Audiencia de Alegaciones y Oportunidad del Laudo Arbitral.

1. Las pruebas se practicaron según lo decretado, tal como se detalla a continuación:
 - a. En audiencia de instrucción de fecha 20 de enero de 2020 se practicaron los interrogatorios a las partes.
 - b. El día 22 de enero de 2020, se expidieron los oficios para ser tramitados por la parte demandante con sus respectivos destinatarios.
 - c. En audiencia de instrucción de fecha 22 de enero de 2020 se practicaron los testimonios solicitados por la parte demandada.
 - d. En audiencia de instrucción de fecha 29 de enero de 2020 se practicaron los testimonios solicitados por la parte demandante y el interrogatorio del perito GUSTAVO DE JESUS GUTIERREZ MAYA, lo cual fue solicitado por la parte demandada.
 - e. Mediante traslado secretarial de fecha 14 de febrero de 2020, se corrió traslado a las partes por tres (3) días de la respuesta emitida por el Juzgado 10 Civil del Circuito de Medellín al oficio número 02 de fecha 22 de enero de 2020.
 - f. Mediante traslado secretarial de fecha 25 de febrero de 2020, se corrió traslado a las partes por tres (3) días de la respuesta

emitida por el Juzgado Civil Laboral del Circuito de La Ceja al oficio número 03 de fecha 22 de enero de 2020.

- g. La respuesta al oficio número 04 de fecha 22 de enero de 2020 dirigido al Juzgado Promiscuo Municipal de La Unión no fue allegada oportunamente por dicha autoridad judicial.
2. En audiencia de fecha 15 de abril de 2020, se celebró la audiencia de alegaciones prevista en el artículo 33 de la Ley 1563 de 2012, oportunidad que fue aprovechada por ambas partes para plantear sus respectivos alegatos, fijándose mediante auto número 21 de fecha 15 de abril de 2020, la audiencia para proferir el respectivo laudo arbitral.
 3. Las partes dentro de la audiencia primera de trámite, pactaron que el termino de duración del presente proceso arbitral fuera de seis (6) meses contados a partir de la finalización de la audiencia primera de trámite, y no desde la audiencia de instalación, como estaba contemplado inicialmente en la cláusula compromisoria, sin perjuicio de las suspensiones convencionales o legales que se dieron en el curso del proceso, bien sea por las partes directamente o por solicitud de sus apoderados especiales, las cuales no se produjeron dentro del presente proceso arbitral.

Cabe anotar que la primera audiencia de trámite se realizó y finalizó el día **13 de diciembre de 2019**, con lo cual el término de seis (6) meses para concluir las actuaciones del Tribunal se extinguiría el día **13 de junio de 2020**, motivo por el cual el presente Laudo es proferido dentro del término contemplado para ello.

II. POSICIONES Y PRETENSIONES DE LAS PARTES.

A. Demanda:

1. La demanda arbitral, además de identificar a las partes (incluyendo direcciones para notificaciones), acompañar y solicitar el decreto y práctica de pruebas, trae la versión de los **hechos** relevantes al Arbitraje, cuya transcripción se realiza a continuación:

"PRIMERO. *Siendo mediados del año 2018, el señor Fernando Rojas Rivadeneira, representante legal de NOVA, inició la búsqueda de predios rurales con destinación agropecuaria para compra en la zona de La Unión-Antioquia.*

SEGUNDO. *En medio de dicha búsqueda, el señor Rojas conoció a un comisionista de inmuebles de la región llamado Andrés López Gómez, quien manifestó representar los vendedores de un predio que estaba dicha zona, y que eventualmente podía servir a la compañía Nova para las inversiones que pretendía realizar.*

TERCERO. Luego de varias visitas al predio señalado con asesores comerciales y accionistas de NOVA, el señor Fernando Rojas, manifestó al señor Andrés López su intención de comprar el predio, motivo por el cual, se pactó como fecha de celebración de la promesa de compraventa el día 14 de enero de 2019.

CUARTO. Llegado el día 14 de enero de 2019, en la Notaría Única de La Ceja-Antioquia, la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño suscribió con el señor Fernando Rojas Rivadeneira (RL de NOVA), un contrato denominado "Promesa de Compraventa de Lote" respecto de un inmueble rural, situado en la vereda San Juan de La Unión-Antioquia, identificado con Matrícula Inmobiliaria No.017-9842, propiedad de la promitente vendedora según la Escritura Pública 438 del 08 de octubre de 2015 suscrita en la Notaría Única de La Unión-Antioquia.

QUINTO. En dicha promesa se regularon aspectos tales como (i) el bien inmueble objeto de compraventa, (ii) el área, (iii) **obligaciones de entregar el inmueble libre de gravámenes y medidas cautelares**, (iv) **el precio y forma de pago**, (v) la entrega material del bien, (vi) **plazo para la suscripción de la Escritura Pública de compraventa** y (vii) clausula penal.

SEXTO. Para la fecha de celebración de la promesa de compraventa el inmueble contaba con una hipoteca constituida a favor del Banco Agrario S.A. "Banagrario" y un embargo ordenado por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín dentro del proceso ejecutivo 2018-485, promovido por José Raúl Niño Merchán en contra de Beatriz Helena Pineda de Briceño y otros.

SEPTIMO. Los Treinta y Cuatro Millones (\$34.000.000 COP) a los que allí se hace referencia fueron efectivamente cancelados a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño mediante cheque de gerencia expedido a su nombre por el BBVA.

OCTAVO. Así mismo el inmueble prometido en venta fue entregado a NOVA a través del comisionista de inmuebles Andrés López ya que el relacionamiento con la señora Beatriz Helena fue mínimo.

NOVENO. Llegado el día 14 de febrero, el inmueble objeto de compraventa aun contaba con la hipoteca y el embargo señalados, motivo por el cual la promitente vendedora solicitó un plazo adicional de 40 días al señor Fernando Rojas para el levantamiento de los gravámenes y medidas que recaían sobre el bien, situación a la cual accedió el señor Rojas Rivadeneira.

DECIMO. El día 14 de febrero de 2019 ante la Notaría 17 del Circulo de Medellín, la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño y el señor Fernando Rojas Rivadeneira (ERL de NOVA), suscribieron un documento en el cual se procedía a adicionar y modificar la promesa de compraventa suscrita el día 14 de enero de 2019, denominada "Promesa de compraventa de lote".

DECIMO PRIMERO. Dicho documento se encontraba estructurado de la siguiente forma, (i) antecedentes, (ii) **ampliación del término para el levantamiento de gravámenes, medidas y suscripción de escritura de compraventa**, (iii) medidas de defensa judicial y administrativa frente al inmueble, (iv) peticiones para dar claridad al promitente comprador sobre el estado de la deuda con el Banco Agrario S.A., (v) **cláusula penal**, (vi) **cláusula compromisoria** y (vii) constancia expresa de cláusulas modificadas en el contrato de promesa denominado "Promesa de compraventa de lote".

DECIMO SEGUNDO. Llegado el día 26 de marzo de 2019 a las 10:00 am, el señor Fernando Rojas Rivadeneira se presentó en la Notaría Única de La Unión-Antioquia a dar cumplimiento de lo pactado en los contratos señalados, es decir, a elevar la escritura pública y a realizar el pago pendiente, sin embargo al revisar el certificado de libertad y tradición del inmueble se percató que la hipoteca y el embargo todavía se encontraban vigentes, situación que hacía inviable que la promitente vendedora concluyera el negocio dadas las imposibilidades jurídicas que se derivan de las medidas y gravámenes señalados.

ESTADO DE LOS PROCESOS EJECUTIVOS QUE CURSAN EN CONTRA DE LA SEÑORA BEATRIZ HELENA PINEDA DE BRICEÑO

A la fecha de presentación de la demanda, la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño cuenta con las siguientes demandas que cursan en su contra:

1. Proceso ejecutivo promovido por el señor José Raúl Niño Merchán en contra de la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño y otros, que cursa en el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín bajo el radicado:2018-485.

Estado del proceso: El señalado proceso se encuentra en etapa de notificación dado que el juzgado ordenó notificar dos acreedores hipotecarios en atención a que en el proceso se practicaron medidas cautelares sobre inmuebles que garantizan otras obligaciones.

Medidas cautelares: En lo concerniente al tema de medidas cautelares se informa al Despacho que actualmente se encuentra en trámite un despacho comisorio dirigido al Juez Promiscuo Municipal de la Unión-Antioquia para adelantar la diligencia de secuestro del inmueble objeto de promesa de compraventa.

2. Proceso ejecutivo hipotecario promovido por el Banco Agrario S.A., en contra de Beatriz Helena Pineda de Briceño que cursa en el Juzgado Laboral del Circuito de La Ceja-Antioquia, bajo el radicado 2019-058.

Estado del proceso: *Se libró mandamiento ejecutivo por auto del 05 de abril de 2019.*

2. Apoyado en lo anterior, la parte convocante formuló las siguientes

"PRETENSIONES

DECLARATIVAS.

Se declare el incumplimiento por parte de la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño del contrato denominado "Promesa de compraventa de lote" suscrita el día 14 de enero de 2019 en la Notaría Única del Circulo de la Ceja-Antioquia, entre la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., y la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño, relacionada con la venta de un inmueble rural, identificado con Matrícula Inmobiliaria No.017-9842 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de La Ceja-Antioquia.

Se declare el incumplimiento de la adición y modificación realizada el día 14 de febrero de 2019 en la Notaría 17 del Circulo de Medellín, al denominado contrato "Promesa de compraventa lote".

CONDENA.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, solicito al Despacho, condenar a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño al pago establecido a título de clausula penal, a favor de la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., señalada en el numeral tercero de la adición y modificación realizada el día 14 de febrero de 2019 en la Notaría 17 del Circulo de Medellín, al denominado contrato "Promesa de compraventa lote", por un valor de Sesenta y Ocho Millones de Pesos (\$68.000.000 COP).

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, solicito al Despacho, ordenar a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño, el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato denominado "Promesa de compraventa de lote" y la adición y modificación realizada el día 14 de febrero de 2019 en la Notaría 17 del Circulo de Medellín, al denominado contrato "Promesa de compraventa lote", consistentes en realizar el levantamiento de las medidas cautelares y garantías que recaen sobre el inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria No.017-9842 y elevar la escritura de compraventa respecto de dicho inmueble a favor de la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., lo anterior el fin de perfeccionar la transferencia del inmueble.

En caso de no poderse cumplir con las obligaciones anteriormente señaladas, solicito al Despacho ordenar a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño, el pago por equivalencia de la obligación, cuyo valor asciende a la suma de Trescientos Cuarenta Millones de Pesos (\$340.000.000 COP).

Se condene a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño al pago de costas y agencias en derecho."

B. Reforma de la demanda:

1. La demanda arbitral fue objeto de reforma, por lo que los hechos del libelo quedaron de la siguiente manera:

"PRIMERO. *Siendo mediados del año 2018, el señor Fernando Rojas Rivadeneira, representante legal de NOVA, inició la búsqueda de predios rurales con destinación agropecuaria para compra en la zona de La Unión-Antioquia.*

SEGUNDO. *En medio de dicha búsqueda, el señor Rojas conoció a un comisionista de inmuebles de la región llamado Andrés López Gómez, quien manifestó representar los vendedores de un predio que estaba dicha zona, y que eventualmente podía servir a la compañía Nova para las inversiones que pretendía realizar.*

TERCERO. *Luego de varias visitas al predio señalado con asesores comerciales y accionistas de NOVA, el señor Fernando Rojas, manifestó al señor Andrés López su intención de comprar el predio, motivo por el cual, se pactó como fecha de celebración de la promesa de compraventa el día 14 de enero de 2019.*

CUARTO. *Llegado el día 14 de enero de 2019, en la Notaría Única de La Ceja-Antioquia, la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño suscribió con el señor Fernando Rojas Rivadeneira (RL de NOVA) un contrato denominado "Promesa de Compraventa de Lote" respecto de un inmueble rural, situado en la vereda San Juan de La Unión-Antioquia, identificado con Matrícula Inmobiliaria No.017-9842, el cual, según la compradora, el certificado de libertad y tradición y el contrato de promesa de compraventa, comprendía un área de alrededor de 8.5 hectáreas.*

QUINTO. *El inmueble anteriormente señalado es de propiedad de la parte demandada según la Escritura Pública 438 del 08 de octubre de 2015 suscrita en la Notaría Única de La Unión-Antioquia.*

SEXTO. *En dicha promesa se regularon aspectos tales como (i) el bien inmueble objeto de compraventa, (ii) el área, (iii) obligaciones de entregar el inmueble libre de gravámenes y medidas cautelares, (iv) el precio y forma de pago, (v) la entrega material del bien, (vi) plazo para la suscripción de la Escritura Pública de compraventa y (vii) clausula penal.*

SEPTIMO. *Para la fecha de celebración de la promesa de compraventa el inmueble contaba con una hipoteca constituida a favor del Banco Agrario S.A. "Banagrario" y un embargo ordenado por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín dentro del*

proceso ejecutivo 2018-485, promovido por José Raúl Niño Merchán en contra de Beatriz Helena Pineda de Briceño y otros.

OCTAVO. Los Treinta y Cuatro Millones (\$34.000.000 COP) a los que allí se hace referencia fueron efectivamente cancelados a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño mediante cheque de gerencia expedido a su nombre por el BBVA.

NOVENO. Así mismo, parte del inmueble prometido en venta fue entregado a NOVA a través del comisionista de inmuebles Andrés López ya que el relacionamiento con la señora Beatriz Helena fue mínimo.

DECIMO. Llegado el día 14 de febrero, el inmueble objeto de compraventa aun contaba con la hipoteca y el embargo señalados, motivo por el cual la promitente vendedora solicitó un plazo adicional de 40 días al señor Fernando Rojas para el levantamiento de los gravámenes y medidas que recaían sobre el bien, situación a la cual accedió el señor Rojas Rivadeneira.

DECIMO PRIMERO. El día 14 de febrero de 2019 ante la Notaría 17 del Circulo de Medellín, la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño y el señor Fernando Rojas Rivadeneira (ERL de NOVA), suscribieron un documento en el cual se procedía a adicionar y modificar la promesa de compraventa suscrita el día 14 de enero de 2019, denominada "Promesa de compraventa de lote".

DECIMO SEGUNDO. Dicho documento se encontraba estructurado de la siguiente forma, (i) antecedentes, (ii) **ampliación del término para el levantamiento de gravámenes, medidas y suscripción de escritura de compraventa**, (iii) medidas de defensa judicial y administrativa frente al inmueble, (iv) peticiones para dar claridad al promitente comprador sobre el estado de la deuda con el Banco Agrario S.A., (v) **cláusula penal**, (vi) **cláusula compromisoria** y (vii) constancia expresa de cláusulas modificadas en el contrato de promesa denominado "Promesa de compraventa de lote".

DECIMO TERCERO. Llegado el día 26 de marzo de 2019 a las 10:00 am, el señor Fernando Rojas Rivadeneira se presentó en la Notaría Única de La Unión-Antioquia a dar cumplimiento de lo pactado en los contratos señalados, es decir, a elevar la escritura pública y a realizar el pago pendiente, sin embargo al revisar el certificado de libertad y tradición del inmueble se percató que la hipoteca y el embargo todavía se encontraban vigentes, situación que hacía inviable que la promitente vendedora concluyera el negocio dadas las imposibilidades jurídicas que se derivan de las medidas y gravámenes señalados."

2. Apoyado en lo anterior, la parte convocante formuló las siguientes **PRETENSIONES** en su escrito de reforma:

"PRETENSIONES

DECLARATIVAS

PRIMERA. Se declare el incumplimiento por parte de la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño del contrato denominado "Promesa de compraventa de lote" suscrita el día 14 de enero de 2019 en la Notaría Única del Circulo de la Ceja-Antioquia, entre la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., y la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño, relacionada con la venta de un inmueble rural, identificado con Matrícula Inmobiliaria No.017-9842 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de La Ceja-Antioquia.

SEGUNDA. Se declare el incumplimiento de la adición y modificación realizada el día 14 de febrero de 2019 en la Notaría 17 del Circulo de Medellín, al denominado contrato "Promesa de compraventa lote" por parte de la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño.

DE CONDENA

PRINCIPALES.

PRIMERA. Como consecuencia de las anteriores declaraciones, solicito al Despacho, condenar a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño al pago establecido a título de clausula penal a favor de la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., señalada en el numeral tercero de la adición y modificación realizada el día 14 de febrero de 2019 en la Notaría 17 del Circulo de Medellín, al denominado contrato "Promesa de compraventa lote", por un valor de Sesenta y Ocho Millones de Pesos (\$68.000.000 COP).

SEGUNDA. Como consecuencia de las anteriores declaraciones, solicito al Despacho, ordenar a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño, el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato denominado "Promesa de compraventa de lote" y la adición y modificación realizada el día 14 de febrero de 2019 en la Notaría 17 del Circulo de Medellín, al denominado contrato "Promesa de compraventa lote", consistentes en realizar el levantamiento de las medidas cautelares y garantías que recaen sobre el inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria No.017-9842, elevar la escritura de compraventa respecto de dicho inmueble a favor de la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., y efectuar el registro de la escritura pública para efectos de traditar el inmueble objeto de promesa de compraventa a la parte demandante.

SUBSIDIARIAS.

PRIMERA. En caso de no poderse cumplir con las obligaciones anteriormente señaladas, solicito al Despacho, ordenar a la señora

Beatriz Helena Pineda de Briceño, el pago de Trescientos Cuarenta Millones de Pesos (\$340.000.000 COP) a favor de la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., correspondientes al valor pactado por el predio identificado con Matrícula Inmobiliaria No.017-9842 objeto de promesa de compraventa.

Esta pretensión tiene como objeto la reparación por equivalencia en atención al menoscabo patrimonial sufrido por la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S. por la eventual imposibilidad de transferencia del inmueble (perdida), imputable a título de culpa a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño.

SEGUNDA. *En caso que durante el transcurso del proceso la deudora recupere el inmueble objeto de compraventa y se pueda realizar la transferencia efectiva del mismo, solicito al Despacho condenar a la Señora Beatriz Helena Pineda de Briceño al pago de Sesenta y Ocho Millones de Pesos (\$68.000.000 COP) a título de clausula penal y al pago de los perjuicios sufridos por la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S. derivados de la mora propiciada por la deudora.*

*Se aclara al Despacho que la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S. realizará el pago pendiente a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño por un valor de Trescientos Seis Millones de Pesos M/L (\$306.000.000) una vez el inmueble objeto de compraventa sea recuperado por la deudora e ingrese nuevamente al comercio, así mismo se aclara al Despacho que el objeto de la presente acción es buscar **la ejecución del contrato.***

COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO.

Se condene a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño al pago de costas y agencias en derecho.”

C. Contestación de la demanda:

La parte convocada contestó oportunamente la demanda, oponiéndose a las pretensiones formuladas por la parte convocante y proponiendo las siguientes excepciones de mérito:

- FALTA DE AGOTAMIENTO DE REQUISITOS PREVIOS A LA CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO.
- INEXISTENCIA DE INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL.
- EXISTENCIA DE UNA CULPA ATRIBUIBLE AL COMPRADOR.
- INEXISTENCIA DE PERJUICIOS.
- TASACIÓN EXCESIVA DE PERJUICIOS

D. Contestación de la reforma de la demanda:

La parte convocada contestó oportunamente la reforma de la demanda, oponiéndose a las pretensiones formuladas por la parte convocante y proponiendo las siguientes excepciones de mérito, las cuales son adicionales a las planteadas en el escrito de contestación de la demanda inicial:

- MALA FE DEL DEMANDANTE

III. LEGALIDAD DEL PROCESO

A. Juicio de Validez del Proceso – Presupuestos Procesales:

1. Para este Tribunal Arbitral el proceso jurisdiccional es fuente de creación de una norma jurídica individual, y es por ello por lo que debe realizar la labor de revisar, nuevamente, la etapa de procesamiento, con la finalidad de verificar o corroborar si la fuente resulta jurídicamente legítima, puesto que de ello dependerá la legitimidad del laudo arbitral o de la norma jurídica particular que en este acto procesal se creará. Así pues, previo al análisis del fondo de la controversia, el Tribunal pone de presente que el proceso reúne los presupuestos procesales requeridos para su validez y, por ende, para permitir la expedición de un pronunciamiento de mérito.
2. En efecto:
 - a) El Tribunal goza de la *función jurisdiccional*, de manera transitoria, en los términos del artículo 116 de la Constitución Política.
 - b) El Tribunal es *competente* para resolver todas las pretensiones y las excepciones de mérito objeto del litigio. Así lo resolvió mediante Auto No. 10 de fecha 13 de diciembre de 2019.
 - c) La Convocante es una persona jurídica debidamente constituida y la Convocada es una persona natural, ambas con plena capacidad de goce y de ejercicio. Así las cosas, tienen *capacidad para ser parte y capacidad para comparecer al proceso por sí mismas*.
 - d) Tanto la Convocante como la Convocada actuaron en el Arbitraje por conducto de sus apoderados judiciales idóneos, lo cual acredita el presupuesto del *derecho de postulación o ius postulandi*.
 - e) El proceso se adelantó en todas sus fases e instancias con observancia de las normas procesales establecidas para el efecto y con pleno respeto de los derechos de defensa y de contradicción de las partes. Respecto a las formas procesales

(*trámite adecuado y legalidad de las formas*) el Tribunal actuó conforme a las prescripciones normativas, es decir, con vigencia de la Ley 1563 de 2012.

- f)** Se constata el presupuesto de la *demanda en forma*, puesto que éstas contienen todos los requisitos establecidos en el artículo 82 y siguientes del Código General del Proceso.
- g)** Igualmente se verifica que no hay caducidad para el ejercicio de la acción, esto es, las partes se encuentran dentro del término para acudir a la jurisdicción a efectos de solicitar la solución del conflicto intersubjetivo de intereses.

B. Juicio de Eficacia del Proceso – Presupuestos Materiales de la Sentencia:

- 1.** Se corrobora la existencia del *interés para obrar*, ya que se vislumbra una utilidad económica perseguida por la parte actora, a lo cual se resiste la parte demandada.
- 2.** El Tribunal verifica que a la fecha de expedición del presente Laudo hay ausencia de:
 - a)** Cosa juzgada;
 - b)** Transacción;
 - c)** Desistimiento;
 - d)** Conciliación;
 - e)** Pleito pendiente o litispendencia; y
 - f)** Prejudicialidad.
- 3.** El Tribunal constató, en la oportunidad procesal correspondiente¹, que:
 - a)** La parte actora consignó oportunamente la totalidad de las sumas de dinero que les correspondían a ambas partes, tanto por concepto de gastos como por concepto de honorarios;
 - b)** Había sido designado e instalado en debida forma;
 - c)** Las controversias planteadas son susceptibles de transacción o son de libre disposición y no están prohibidas por el legislador para tramitarse por el proceso arbitral.
- 4.** No obra causal de nulidad que afecte la actuación.

¹ Cfr. primera audiencia de trámite.

5. Existe legitimación en la causa, tanto por activa como por pasiva. El Tribunal observa que en el caso que nos ocupa, desde la perspectiva formal y sustancial se cumple con el presupuesto de legitimación en la causa por activa y pasiva puesto que la Convocante y la Convocada son las mismas personas que figuran como titulares de la relación sustancial contenida en el documento denominado "ADICIÓN Y MODIFICACIÓN DE CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA CELEBRADO EL DÍA 14 DE ENERO DE 2019", celebrado por las partes el día 14 de febrero de 2019.

C. Juicio de la Bilateralidad de la Audiencia – Presupuestos de la Bilateralidad de la audiencia:

Este presupuesto es el que concierne a las debidas notificaciones y, por ende, el que genera la posibilidad de defensa y contradicción de las partes en el proceso, de tal manera que se asegure que los actos procesales son aptos para cumplir la finalidad específica que les asigna la ley procesal y que, efectivamente, sean conocidos por sus destinatarios. Así, pues, al auto admisorio de la demanda principal fue notificado de forma personal a la parte convocada el día 8 de agosto de 2019, y todos los demás actos procesales fueron notificados, bien en audiencia o por estrados o, bien por correo electrónico, tal como lo autorizan los artículos 294 del Código General del Proceso y 23 de la Ley 1563 de 2012.

IV. CONSIDERACIONES DE FONDO DEL TRIBUNAL:

A. DEL DEBATE.

Someten las partes a examen del tribunal un contrato de promesa de compraventa que, según lo señalado por la convocante Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., le fue incumplido por la convocada Beatriz Helena Pineda de Briceño. De allí que, con base en los hechos de la demanda, la convocante pida:

"Se declare el incumplimiento por parte de la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño del contrato denominado "Promesa de compraventa de lote" suscrita el día 14 de enero de 2019 en la Notaría Única del círculo de la Ceja-Antioquia, entre la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., y la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño, relacionada con la venta de un inmueble rural, identificado con Matrícula Inmobiliaria No.017-9842 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de La Ceja-Antioquia."

En contraposición a lo afirmado en la demanda, la convocada responde de manera negativa, señalando que no se ha producido el mencionado incumplimiento. Por eso la segunda de las excepciones de fondo presentadas en la contestación se denomina "Inexistencia de Incumplimiento Contractual".

B. PROMESA Y CONTRATO PROMETIDO.

Tal como suele suceder con frecuencia en los casos en los que se discute la responsabilidad derivada de los tratos preparatorios de un negocio futuro, las aseveraciones, pruebas y alegatos del asunto que ahora nos convoca lanzan a la palestra, no solo la promesa misma de contratar, sino también el contrato prometido.

Esa mezcla de situaciones es frecuente, porque al momento de suscribirse la promesa se adelanta parte o todo el precio de la compraventa, a la vez que se hace entrega material del inmueble objeto de ella.

Como si lo anterior no bastase, es frecuente que las partes en la promesa se refieran de tal manera al contrato prometido que, en ese afán minucioso de prepararlo todo, muchas de las obligaciones y efectos que surgirían de dicho contrato parecieran confundirse con las obligaciones y los efectos de la promesa misma.

Todos esos pagos y entregas adelantadas, así como todas esas advertencias que, más que describir el negocio definitivo lo que hacen es intrincar la promesa, han hecho que el legislador colombiano haya empezado por desconocerle efectos a dicho negocio², luego haya pasado a condicionar la validez del asunto al cumplimiento de una serie rigurosa de requisitos³ y, finalmente, haya terminado por aclarar qué clase de obligaciones son las que se desprenden de una promesa de contratar⁴

En este último sentido, la más reciente de las normas positivas que se han promulgado en Colombia es el artículo 861 del Código de Comercio, quien, de manera escueta y como para que no existan más discusiones, se limita a señalar:

"La promesa de celebrar un negocio producirá obligación de hacer."

Con una sentencia de tal tenor, el legislador ha dejado claro que de una promesa de contrato no surge una obligación de "Dar", entendido esto último como una verdadera tradición, una enajenación, una real transmisión de un derecho.

En otras palabras, de una promesa no surge la obligación de hacer dueño a un promitente comprador, sino la obligación de producir, formar, engendrar, originar, elaborar, componer, realizar, construir, confeccionar o celebrar ese contrato que habrá, éste sí, de convertir en dueño a ese promitente comprador.

Lo anterior no obsta para que la promesa no pueda decir que una de las obligaciones adicionales del promitente vendedor sea también la entrega anticipada del bien objeto del contrato prometido; pero entiéndase bien que ese es un elemento no esencial, sino accidental del contrato de

²El artículo 1611 original del Código Civil se limitaba al actual enunciado inicial, según el cual "La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna"

³ Ver el actual artículo 1611 del Código Civil, subrogado por el artículo 89 de la Ley 153 de 1887.

⁴ Ver artículo 861 del Código de Comercio Colombiano.

promesa y que esa entrega es meramente eso: una simple entrega; todo lo cual, en el idioma estricto de los contratos, es una obligación de hacer que no convierte en dueño al receptor material del bien, sino en un simple tenedor o, dadas ciertas condiciones, en un poseedor.

Lo anterior tampoco impide que la promesa se condicione al acaecimiento de un hecho futuro e incierto, consistente en un acto voluntario del promitente vendedor, encaminado a tener garantizada la sanidad absoluta del bien en el momento de otorgarse la escritura pública de compraventa. En este caso se habla de condición potestativa, de cuyo cumplimiento depende que nazca la obligación de celebrar el contrato prometido.

Finalmente, el que de la promesa surja la sola obligación de "hacer" no impide que el cumplimiento efectivo de la promesa conlleve, además del otorgamiento de la escritura pública de compraventa, el cumplimiento de otras obligaciones adicionales, tales como el tener garantizada la sanidad absoluta del bien en el momento en que habrá de suscribirse dicha escritura. En este segundo caso se habla de requisitos necesarios para el cabal cumplimiento de la promesa.

Conforme a los dos últimos escenarios descritos, queda claro que, jurídicamente, una cosa es una "condición" y otra es un "requisito", aunque ordinariamente se incurra en tal confusión y aunque, desde el punto de vista idiomático, sean palabras sinónimas.

A este respecto, el Diccionario de La Real Academia Española de la Lengua consagra once acepciones de la palabra "condición", de las cuales dos de ellas son trascendentales en materia contractual y, aunque según el Diccionario sean sinónimas, en materia jurídica una y otra producen consecuencias diferentes.

Así, en uno de los once sentidos la RAE entiende la palabra *condición* como "Acontecimiento futuro e incierto del que por determinación legal o convencional depende la eficacia inicial o la resolución posterior de ciertos actos jurídicos."⁵ Es en este sentido que el Código Civil Colombiano concibe la "condición". Por ello el Artículo 1530 de dicho régimen indica que "Es obligación condicional la que depende de una condición, esto es, de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no."

En otro de esos once sentidos la misma RAE define la palabra *condición* como "Situación o circunstancia indispensable para la existencia de otra."⁶ Y trae como ejemplo "Para curar enfermos es condición ser médico. El enemigo se rindió sin condiciones." Tomada la palabra en este sentido, no se está hablando jurídicamente de una "condición", sino de un "requisito" sin el cual se está incurriendo en el incumplimiento de la obligación.

Dicho de manera más elemental, aunque en un lenguaje vulgar se hable indistintamente de "condición", jurídicamente no es lo mismo decir "Me

⁵ Ver numeral 8° <https://dle.rae.es/condición>

⁶ Ver numeral 5° <https://dle.rae.es/condición>

obligo si hace esto”, a decir “De no hacer esto se está incumpliendo la obligación”

Pero, de someter la eficacia de una promesa al hecho futuro e incierto de la adecuación de un bien, o de estipular en ella elementos accidentales tales como cumplir unos requisitos adicionales o adelantar una entrega material, a creer que de la promesa surgen por naturaleza las obligaciones de transmitir la propiedad de una cosa y de garantizar su posesión tranquila y útil, no hay nada distinto a una confusión entre el negocio preparatorio de una compraventa y la compraventa misma.

C. DEL CONTRATO DEBATIDO.

Lo anterior convierte en fundamental el trazado de la línea divisoria entre ambas figuras, esto es, entre el contrato preparatorio de promesa firmado el 14 de enero de 2019 y adicionado el 14 de febrero del mismo año, y el negocio prometido de compraventa que habría de celebrarse 40 días después, ya que, no de otra forma, puede saberse qué es lo que verdaderamente se está incumpliendo y de qué manera se desprende una responsabilidad civil contractual.

En el trazado de esa línea divisoria entre contrato de promesa y contrato prometido, pasaremos a describir las obligaciones que, por esencia y por accidente, se desprendieron del negocio objeto de la demanda:

1. Obligación de vender

En primer lugar, se lee apenas comenzando el escrito del día 14 de enero 2019 que:

“El promitente vendedor se obliga a vender a la (SIC) promitente comprador los derechos de dominio y posesión de que el primero es titular sobre un lote de terreno con dos casa de habitación, una truchera, Una bodega, una marranera ubicado en la vereda san juan san por la cueva, del municipio de la unión Antioquia, sobre un área de ocho hectáreas y media aproximadamente con todas sus mejoras y anexidades que hace parte de otro de mayor extensión con número de matrícula 017-9842” (Ver cláusula primera del contrato – Subraya fuera de texto).

Observando la redacción, se concluye que la cláusula Primera de la promesa concuerda con aquello que, por esencia, produce un contrato de tal tipo: Una obligación de hacer, cual es la de *vender al promitente comprador los derechos de dominio y posesión de que el primero es titular sobre un lote de terreno.*

Por lo demás, la venta habría de realizarse con el otorgamiento de la escritura pública en un plazo de 30 días contados a partir de ese 14 de enero de 2019, en la Notaría Única del Municipio de la Unión, Antioquia. (ver cláusula *SEPTIMA* de la promesa).

2. Obligación de transferir el dominio

En segundo lugar, acordaron las partes en la cláusula *CUARTA* del escrito de promesa que la promitente vendedora “se obliga a transferir el dominio

VIGILADO Ministerio de Justicia y del Derecho

del inmueble objeto del presente contrato, libre de demandas civiles, hipotecas, embargos, condiciones resolutorias, censos, anticresis y, en general, de todo gravamen o limitación de dominio, por lo cual saldrá al saneamiento en casos de la ley.

Quien observa esta disposición de manera aislada y tiene en cuenta que de la promesa no surge la obligación de transferir el dominio, concluye que las partes estaban cumpliendo aquí con lo señalado en el numeral 4° del artículo 1611 del Código Civil, según el cual las partes deben determinar rigurosamente el contrato prometido.

En otras palabras, las partes parecían estarse refiriendo a la obligación derivada de la compraventa prometida; obligación consagrada en el artículo 1880 del Código Civil Colombiano, a través del cual se lee:

"Las obligaciones del vendedor se reducen en general a dos: la entrega o tradición, y el saneamiento de la cosa vendida."

Con todo, en el escrito de modificación de la promesa, suscrito el 14 de febrero de 2019, las partes convocante y convocada insisten en que la obligación del promitente vendedor consistía en transferir el dominio del inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria N° 017-9842.

Al respecto, se lee en la adición:

"Mediante promesa de compraventa suscrita por las partes contratantes el día 14 de enero 2019 las mismas se comprometieron a lo siguiente:

"Por parte del promitente vendedor a transferir el dominio del inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria N° 017-9842 de la Oficina de Registro de instrumentos Públicos del Municipio de La Ceja-Antioquia, para el día 14 de febrero de 2019, fecha para la cual el señalado inmueble debía estar según la señalada promesa, libre de demandas civiles, hipotecas, embargos, condiciones resolutorias, censos, anticresis, y en general todo gravamen o limitación del dominio." (Subraya fuera de texto).

¿Cómo interpretar entonces estas disposiciones contractuales, si el surgimiento de la obligación de transferir el dominio, desde un contrato de promesa, es un fenómeno jurídica y sustancialmente imposible?

Para tal labor de interpretación tomaremos como derrotero algunas normas del Título XIII del Libro IV del Código Civil, denominado "*De la interpretación de los contratos*", orientadas todas ellas a descubrir cuál era la verdadera voluntad de las partes al momento de negociar.

Allí aparece una primera norma del siguiente tenor:

"El sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno." (ver artículo 1620, CCC)

Seguidamente, aparece otra en la que el legislador advierte:

VIGILADO Ministerio de Justicia y del Derecho

"En aquellos casos en que no apareciere voluntad contraria, deberá estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato." (ver artículo 1621, CCC)

Conjugando estas disposiciones vemos que la cláusula según la cual *"Mediante promesa de compraventa suscrita por las partes contratantes el día 14 de enero 2019 (...) el promitente vendedor (se obligó) a transferir el dominio del inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria N° 017-9842"*, puede tener dos sentidos:

- a)** Que de la promesa celebrada habría de surgir automáticamente una obligación de traditar.
- b)** Que de la promesa habría de surgir, no solo la obligación de vender, sino la de tener el inmueble tan sumamente saneado, que luego de celebrada la venta prometida se produciría una perfecta tradición.

Como se trata de escoger entre estos dos sentidos aquel en que la cláusula produzca un efecto, es lógico escoger el segundo sentido, ya que en el primero no se produce efecto alguno, como quiera que de una promesa no puede surgir la obligación de *"transferir el dominio del inmueble"*

En el segundo sentido se produce el efecto de exigir del inmueble un grado tal de pureza, que luego de celebrada la venta prometida no hay riesgos de evicción ni de ejercicio de cualquier otra acción real frente al mismo.

En la conjugación de las normas anotadas también vemos que *"la interpretación que mejor cuadra con la naturaleza del contrato"* es aquella según la cual, el querer de las partes era prometer la celebración de una compraventa de la que se derivase una *"transferencia pacífica y tranquila del dominio del inmueble"*; pero no era la de esperar que de la promesa se derivase la obligación de traditar, pues ello no es de la naturaleza de este último tipo de negocio.

En este último sentido y acogiendo otra de las disposiciones del Título referido, acorde con la cual *"Las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad"*⁷, se concluye que, lo que mejor conviene a la presente promesa en su totalidad, es entender que la estipulación a través de la cual se dijo que el promitente vendedor se obligaba a transferir el dominio del inmueble, significaba esperar de ese promitente vendedor el cumplimiento de un requisito, consistente en tener un predio listo y en óptimas condiciones al momento de firmar la escritura de venta, con el fin de que el negocio prometido fuese totalmente satisfactorio a los intereses del comprador; pero no significaba suponer que de dicha promesa surgiría un compromiso de "dar", puesto que ello era una imposibilidad metafísica.

Y al hablar de requisitos que se esperaban del promitente vendedor, el tribunal va aventurando que, de la promesa, no solo se desprendió la

⁷Ver Artículo 1622 del Código Civil Colombiano)

obligación de acudir a la notaría a otorgar la escritura de venta, sino la de tener, en el momento en que se celebrase el contrato prometido, el inmueble libre de demandas, de hipotecas y de embargos.

En otras palabras, el tener el inmueble listo para que se produjese una tradición perfecta, no era una condición suspensiva para que surgiera la obligación de celebrar el contrato prometido, sino un requisito adicional para que se tuviera por cumplida la promesa.

Nótese que la fuerza con que está dada y recibida la orden de eliminar unos gravámenes no permite entender que al promitente vendedor se le dijo, "si levanta la hipoteca y termina un proceso judicial le compro". No, de los términos de la adición a la promesa, se desprende que al promitente vendedor se le confirió un término adicional para cumplir unos requisitos, so pena de que se tuviera por ésta se tuviera por incumplida. De allí que se hubieran conservado, la entrega material del bien y el pago parcial del precio.

En este punto volverá el tribunal a llamar la atención sobre lo que se entiende por "condición" en sentido puro y condición como sinónimo de "requisito".

El tener el inmueble listo para que se produzca una tradición perfecta, entendido esto como una "condición" en sentido puro, significa que las partes dijeron que la obligación de otorgar una escritura de venta solo surgiría si el vendedor desplegara unas conductas voluntarias. De no producirse ese hecho futuro e incierto, consistente en tener el inmueble listo para que se produjese una tradición perfecta, no surgiría obligación alguna y no podría hablarse de incumplimiento de la promesa. Tal vez de allí podría surgir una responsabilidad extracontractual, derivada de un mal comportamiento precontractual, pero no la posibilidad de exigir el cumplimiento de una obligación contractual.

En cambio, el tener el inmueble listo para que se produzca una tradición perfecta, entendida esta condición en sentido general y como sinónimo de requisito, significa que las partes dijeron que la obligación de otorgar una escritura de venta era pura y simple, sometida a un plazo, y que, además de comparecer a la notaría en la fecha señalada, el promitente vendedor se obligaba también, así como estaba obligado a aportar los paz y salvos y demás documentos necesarios para perfeccionar la escritura, a sanear previamente el objeto de la compraventa, todo con el fin de hacer una tradición perfecta, so pena de que la promesa se tuviera por incumplida.

Como se trata de interpretar unas cláusulas por otras, para así llegar a saber qué significa aquella disposición que hablaba de obligarse a "transferir el dominio del inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria N° 017-9842", el presente fallo se detiene en los antecedentes de la adición a la promesa y encuentra que allí se manifiesta que, para el día 14 de febrero de 2019, momento de cumplir lo prometido, "el señalado inmueble debía estar según la señalada promesa, libre de demandas civiles, hipotecas, embargos, condiciones resolutorias, censos, anticresis, y en general todo gravamen o limitación del dominio." (Subraya fuera de texto)

¿Y por qué, al adicionar la promesa, se hacía hincapié en ese requisito de sanear el inmueble prometido en venta?

La respuesta está en otro de esos antecedentes, en el que luego se sabe que, *“Llegado el día 14 de febrero de 2019, el inmueble prometido en venta aun cuenta con la hipoteca constituida a favor del Banco Agrario y todavía no se adelantan las gestiones pertinentes para el levantamiento de la misma”* y que *“Adicional a lo anterior, mediante Oficio N° 3.473 del 03 de octubre de 2018, radicado ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de La Ceja-Antioquia, el juzgado Décimo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, ordenó el embargo del señalado inmueble, dentro de un proceso ejecutivo singular promovido por el señor José Raúl Niño Merchán, en contra de la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño y Héctor Julio Briceño Martínez que cursa bajo el radicado 2018-485”, razón por la cual se “otorgará a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño, un término de cuarenta [40] días calendario, a partir de la suscripción de la presente adición, para realizar el levantamiento de la hipoteca a favor del Banco Agrario y dar por terminado el proceso ejecutivo que cursa en su contra, o en su defecto, busque una fórmula para que la parte ejecutante y el juzgado que conoce el proceso accedan al desembargo del inmueble.”*

Como se ve, al hacer un análisis sistemático de la promesa materia del proceso, de tal manera que las cláusulas queden interpretadas unas por otras, dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad; y al estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del negocio; y al preferirse aquel sentido en que la cláusula fuese capaz de producir un efecto jurídico, se hace obligatorio concluir que, cuando convocante y convocada manifestaron que *“Mediante promesa de compraventa suscrita por las partes contratantes el día 14 de enero 2019 (...) el promitente vendedor (se comprometió) a transferir el dominio del inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria No.017-9842, ello significaba que dicho promitente vendedor se comprometía, para el momento de otorgar la escritura pública de venta, a tener “el señalado inmueble (...) libre de demandas civiles, hipotecas, embargos, condiciones resolutorias, censos, anticresis, y en general todo gravamen o limitación del dominio”, con el fin de poder hacer con él una verdadera transferencia de dominio.*

3. Obligación de entregar.

En tercer lugar, reza la cláusula *SEXTA* que *“El promitente vendedor entregará el inmueble objeto de este contrato el día 14 DE ENERO DE 2019”*

Esta obligación, que ni por esencia ni por naturaleza surgiría de la promesa de compraventa, sí podía aflorar en virtud de una estipulación expresa, a modo de elemento accidental del negocio, pues, si bien la entrega material del bien habría de surgir de la compraventa (Ver artículos 922 del Código de Comercio y 1605 del Código Civil), nada impedía que tal compromiso se adelantase y se realizase con anticipación a la tradición efectiva.

Pero, entiéndase que esa entrega material no podía ser más que eso: una simple entrega; no un “dar” en el estricto sentido jurídico de la palabra,

VIGILADO Ministerio de Justicia y del Derecho

entre otras cosas porque, tratándose de inmuebles, una verdadera transmisión del dominio solo se perfecciona con la inscripción de la escritura en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, y la promesa no es título idóneo para ello.

En consecuencia, por constituir un hacer y no una transferencia de dominio, la estipulación que en una promesa de venta obliga a una simple entrega material, es jurídicamente posible.

4. Obligación de cancelar hipoteca

Finalmente, también se dio a la carga que tenía el promitente vendedor de lograr la cancelación de la hipoteca que pesaba sobre el inmueble objeto de la compraventa prometida, la calidad de requisito para pagarle el resto del precio.

Por consiguiente, ese levantamiento de la hipoteca no solo se convirtió en obligación adicional de la promesa, sino en requisito esencial para hacer el segundo desembolso del precio a pagar.

La disposición en comento reza así:

QUINTO. Precio. - El precio del inmueble objeto de este contrato, es por la suma de TRESCIENTOS CUARENTA MILLONES (\$340.000.000), los cuales serán pagados por el promitente comprador en la siguiente forma:

Pagará la suma de TRENTA Y CUATRO MILLONES (\$34.000.000) en efectivo el día que sea firmada la promesa de compraventa.

LOS TRESCIENTOS SEIS MILLONES RESTANTES (306.000.000) LOS PAGARA EL PROMINENTE COMPRADOR A LA ESCRITURA UNA VEZ SE LEVANTE LA HIPOTECA DEL BANCO AGRARIO APROXIMADAMENTE EN 30 DIAS A PARTIR DE HOY 14 DE ENERO DE 2019.

Así las cosas, se insertaron en la promesa dos requisitos a cumplir:

- El primero, consistente en tener, para el día del otorgamiento de la escritura, el inmueble “libre de demandas civiles, hipotecas, embargos, condiciones resolutorias, censos, anticresis, y en general todo gravamen o limitación del dominio,” si se quería tener por cumplida a cabalidad la promesa de venta.
- El segundo, levantar la hipoteca que existía sobre el inmueble, en favor del Banco Agrario, si se quería recibir el pago de los Trescientos Seis Millones (\$306.000.000) de Pesos restantes del precio.

D. DEL CUMPLIMIENTO DE LA PROMESA

Para el siguiente análisis, este laudo diferenciará entre el cumplimiento de los requisitos adicionales pactados en la promesa, y el cumplimiento de la obligación de suscribir la escritura pública de venta.

1. Del cumplimiento de los requisitos adicionales.

Sin más preámbulos, dígase de una vez que, ni los requisitos exigidos en la promesa para otorgar la escritura pública de venta del inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria N° 017-9842, ni el requisito exigido para poder exigir la obligación de pagar la parte restante del precio, fueron cumplidos por el promitente vendedor.

En efecto, transcurrió el término de cuarenta (40) días calendario, contados a partir de la suscripción de la adición a la promesa inicial, sin que se hubiese verificado el levantamiento de la hipoteca a favor del Banco Agrario, ni se diese por terminado el proceso ejecutivo que cursaba en contra de la promitente vendedora, ni, en su defecto, se encontrase una fórmula para que la parte ejecutante y el juzgado que conocía el proceso accediere al desembargo del inmueble. No otras fueron las quejas sobre las cuales se soportó la demanda.

Sobra decir que el lleno de los requisitos necesarios para otorgar la escritura de venta y pagar la parte restante del precio dependían de la promitente vendedora y, como tales, eran resultados que la deudora debía obtener en el término de cuarenta (40) días calendario contados a partir de la suscripción de la adición a la promesa inicial.

En la respuesta a la demanda, la convocada manifiesta que ella sí hizo lo que le indicaba el contrato de promesa, por cuanto, no pudiendo levantar la hipoteca ni dar por terminado el proceso ejecutivo que cursaba en su contra, entonces hizo uso de la alternativa que le daba la estipulación consagrada en la adición a dicho contrato, consistente en buscar una fórmula para que la parte ejecutante y el juzgado que conocía el proceso accedieren al desembargo del inmueble.

En este punto el tribunal se ve en la necesidad de entrar de nuevo en la labor de interpretar el querer de las partes, cuando manifestaron que, no pudiéndose levantar la hipoteca ni pudiéndose dar por terminado el proceso ejecutivo que cursaba en contra de la promitente vendedora, esta última debía "buscar" una fórmula para que la parte ejecutante y el juzgado concedor del proceso accediere al desembargo del inmueble.

Es que la frase "*o en su defecto, busque una fórmula*", fue entendida por la parte convocada como su deber de poner el mejor esfuerzo, encaminado a lograr el desembargo del inmueble, lo que significaba la postura de medios y no el logro de un resultado. Esa concepción que la convocada tiene de la opción que le otorgaba la cláusula PRIMERA de la promesa se infiere de lo expresado en la contestación de la demanda, y de lo que se pretende probar con el mensaje electrónico del 22 de marzo de 2019, en el que se relata:

"Teniendo en cuenta las dificultades mencionadas, se indicó por nuestro poderdante, en un ejercicio de buena Fe, la necesidad de reforzar la posición del Promitente Comprador, razón por la cual Nuestra Abogada María Adelaida Villada, propuso, intentar lograr la Cesión de la Hipoteca con que se encuentra Gravado el inmueble prometido en venta, por parte del Banco Agrario de Colombia, para que con ello, en caso de una eventual Ejecución, el Señor Rojas

VIGILADO Ministerio de Justicia y del Derecho

contaría (SIC) con una garantía eficiente que le permitiera arraigarse en el inmueble minimizando los riesgos del negocio jurídico consentido por el mismo; tal evento, que si bien aparentemente no se consideró viable por el Promitente Comprador, fue desarrollado por la Abogada, encontrando lamentablemente que la entidad financiera no podía ceder la Hipoteca, en razón de su política interna, retornando a la necesidad de avocarse a un trámite Arbitral en caso de un incumplimiento, situación que pone en una posición de riesgo a ambas partes contractuales.”

En cambio, la parte convocante no dio el mismo significado que le dio la convocada a la frase “o en su defecto, busque una fórmula”, pues la sola molestia expresada en la demanda y la negativa a otorgar la escritura de venta ese 26 de marzo de 2019 son prueba de que, lo que esperaba la promitente compradora no se limitaba a una diligencia y cuidado encaminados a “buscar” una fórmula, sino a un resultado consistente en “Lograr” esa fórmula, para que la parte ejecutante y el juzgado concedor del proceso accedieran al desembargo del inmueble.

De hecho, en la parte ya transcrita del mensaje electrónico del 22 de marzo de 2019 se observa que el representante de la promitente compradora ni siquiera estaba a gusto con lo que venía intentándose. Al respecto se lee:

“(..); tal evento, que, si bien aparentemente no se consideró viable por el Promitente Comprador, fue desarrollado por la Abogada, encontrando lamentablemente que la entidad financiera no podía ceder la Hipoteca, en razón de su política interna, (...)

De allí que deba el tribunal hacer un nuevo trabajo de interpretación, para lo cual utilizará una norma del Código civil incrustada en el título de las obligaciones condicionales, advirtiendo que, si bien no se tiene por sometida a condición la promesa objeto de este proceso, sí puede servirse de la norma, como quiera que ella tiene plena aplicación para cuando el término genérico “condición” se utiliza como evento futuro e incierto a que se somete el surgimiento de una obligación o como requisito indispensable para la existencia de otra cosa.

La norma en comento reza así:

“ARTICULO 1540. “La condición debe ser cumplida del modo que las partes han probablemente entendido que lo fuese, y se presumirá que el modo más racional de cumplirla es el que han entendido las partes.

Cuando, por ejemplo, la condición consiste en pagar una suma de dinero a una persona que está bajo tutela o curaduría, no se tendrá por cumplida la condición, si se entrega a la misma persona, y ésta lo disipa.”

¿De qué modo entendieron promitentes compradora y vendedora que fuese cumplido el requisito de “buscar” una fórmula para que la parte ejecutante y el juzgado concedor del proceso accediese al desembargo del inmueble?

No cabe duda de que, ese 14 de febrero de 2019, cuando era cierto que no se podía otorgar la escritura de venta, la promitente compradora accedió a conceder 40 días adicionales para lograr un resultado: *Realizar el levantamiento de la hipoteca; dar por terminado el proceso ejecutivo, o en su defecto, encontrar una fórmula.*

No puede el sentido común entender que, por un lado, a un deudor se le faculte para simplemente tratar de encontrar una fórmula cuando, por otro lado, se le conmina de manera tan categórica a obtener un resultado consistente en el levantamiento de una hipoteca o la terminación de un proceso judicial.

Así las cosas, este tribunal entiende que, del modo que promitentes compradora y vendedora entendieron que fuese cumplido el requisito de “buscar” una fórmula, era en el sentido de tener completamente saneado el inmueble, para el día 26 de marzo de 2019, con cualquiera de las opciones dadas en la obligación alternativa.

En lo que toca con el requisito exigido para poder cobrar la parte restante del precio de venta estipulado en la promesa, equivalente a Trescientos Seis Millones (\$306.000.000) de Pesos, también es cierto que resultó incumplido, pues, como viene de anotarse, el levantamiento de la hipoteca a favor del Banco Agrario que pesaba sobre el inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria N° 017-9842, no se logró en el término de cuarenta (40) días calendario contados a partir de la suscripción de la adición a la promesa inicial.

2. Del cumplimiento de las obligaciones.

Respetando el orden en que se vieron las obligaciones que surgieron de la promesa y su adición, se comenzará por analizar lo relativo al cumplimiento de la obligación de hacer, consistente en celebrar el contrato prometido.

Seguidamente, se analizará lo relativo a la segunda obligación a que se comprometió el promitente vendedor, consistente en hacer entrega material del inmueble objeto de la venta.

a) Del cumplimiento de la obligación de celebrar el contrato prometido.

Se dijo en las primeras consideraciones del presente fallo que, en aras de establecer el verdadero sentido de una promesa, el legislador colombiano había terminado por señalar que “La promesa de celebrar un negocio producirá obligación de hacer.” (Art. 861 Co de Co)

Se dijo, igualmente que, con tal señalamiento, había quedado claro que de una promesa de contrato no surgía una obligación de “Dar”, entendido esto último como una verdadera transmisión del derecho real de propiedad, sino la obligación de producir, formar, engendrar, originar, elaborar, componer, realizar, construir, confeccionar o celebrar ese

contrato que habría, éste sí, de convertir en dueño a ese promitente comprador.

En el caso que nos ocupa, el hecho *Décimo Segundo* de la demanda señala que, "Llegado el día 26 de marzo de 2019 a las 10:00 a.m., el señor Fernando Rojas Rivadeneira se presentó en la Notaría Única de La Unión-Antioquia a dar cumplimiento de lo pactado en los contratos señalados, es decir, a elevar la escritura pública y a realizar el pago pendiente, y que "sin embargo al revisar el certificado de libertad y tradición del inmueble se percató que (SIC) la hipoteca y el embargo todavía se encontraban vigentes, situación que hacía inviable que la promitente vendedora concluyera el negocio dadas las imposibilidades jurídicas que se derivan de las medidas y gravámenes señalados."

Revisado el documento anexo a la demanda, denominado "certificado de comparecencia 002", y en el entendido de que es una declaración rendida ante notario en la que se da cuenta del no otorgamiento del contrato prometido, queda claro que la promesa celebrada se frustró.

Y en la respuesta al hecho *Doce* de la demanda, la convocante confirma la anterior afirmación, cuando señala:

"En todo caso, como se puede observar del Material Probatorio aportado por el demandante, a la fecha 26 de marzo de 2019, ante la Notaría Única de la Unión, se presentaron AMBAS partes, por lo que, no habiéndose establecido qué parte estaría obligada a la realización de los tramites protocolarios para la Escritura Pública, es claro que se cumplió en efecto tal obligación."

Con todo, la respuesta transcrita hace las veces de una excepción de "contrato no cumplido" o, lo que es lo mismo, la excepción de "La mora purga la mora", pues, según la convocada, ella también acudió a la Notaría y también dejó constancia de su comparecencia, pero no adelantó los tramites protocolarios, pues el promitente comprador tampoco lo hizo y no quedó claro quién de los dos estaba llamado a hacerlo, razón por la cual no es posible hablar de incumplimiento.

A este respecto, es cierto que la disposición legal indica que "En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos."⁸

Pero, frente a tales argumentos, conviene preguntarse si la ahora convocante estaba obligada a adelantar los tramites protocolarios del caso, para que la escritura pública de venta del inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria N° 017-9842 pudiera otorgarse ese 26 de marzo de 2019.

La respuesta a la anterior pregunta puede ser resulta mediante el ya mencionado mensaje electrónico del 22 de marzo de 2019⁹, según el cual,

⁸ Ver Artículo 1609 del Código Civil Colombiano.

⁹ Véase día, fecha y hora del mensaje electrónico enviado desde el servidor de Grupo Jurídico a auribehenao@gmail.com y ferrojasri@yahoo.com

la promitente compradora estaba avisada de que, para el 26 del mismo mes, ninguna de las tres opciones que constituían el requisito adicional para otorgar la escritura de venta había sido satisfecho.

Mirando detalladamente el mensaje se encuentra que fue enviado un viernes 22 de marzo a las 6 y 55 de la tarde, con lo cual se entiende que, para el próximo lunes 26, a las diez de la mañana, ya el promitente comprador no podía tener preparado ningún acto protocolario, entre otras cosas, porque, sin que el promitente vendedor hubiese cumplido con los demás requisitos ya reseñados, cualquier intento que hiciere al respecto se tornaba inútil.

De allí que no podía exigirse del promitente comprador ningún comportamiento relacionado con la obligación derivada de la promesa; no solo en lo que se refería al núcleo principal de tal obligación, esto es, el estampar una firma en una escritura pública, sino en realizar los actos preparativos protocolarios para dicha suscripción.

En conclusión, las obligaciones adicionales que surgieron de la adición del 14 de febrero de 2019, a la promesa celebrada el 14 de enero del mismo año, no se cumplieron, razón por la cual no se otorgó la escritura pública de venta del inmueble rural identificado con Matrícula Inmobiliaria N° 017-9842, el día 26 de marzo de 2019, ante la Notaría Única del círculo de la Ceja-Antioquia; y no se cumplieron por omisión del promitente vendedor en cumplir de su parte aquello a que se había obligado, y así se declarará en la parte resolutive del presente laudo.

b) Del cumplimiento de la obligación de entregar.

Rezaba el escrito inicial de promesa que "*El promitente vendedor entregará el inmueble objeto de este contrato el día 14 DE ENERO DE 2019.*"

Tal entrega se realizó, pero, como ya se anotó, no podía implicar tradición, pues la promesa no es título traslativo de dominio.

De la prueba recogida en el proceso se colige que el promitente comprador recibió el inmueble, lo habitó, lo mejoró, le realizó expensas necesarias y, todo parece indicar que, respecto de dicho inmueble, ejerce un ánimo de señor y dueño al que no se opone el promitente vendedor.

Por lo demás, en escritura de venta de la que se hablará más adelante, se dejó claro que a la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S. se le transfería la posesión del inmueble identificado con Matrícula inmobiliaria N° 017-9842, de donde, una simple tenencia, se le convierte en una posesión efectiva.

A este respecto y dado que en algún momento la parte convocante solicitó medidas cautelares que este tribunal no pudo dictar, es importante señalar que, como Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S. tiene la posesión efectiva del inmueble, ello le serviría para impugnar cualquier medida de embargo y secuestro que se impetire frente al mismo.

Sobre dicha impugnación señala el artículo 597 del Código general del Proceso:

"LEVANTAMIENTO DEL EMBARGO Y SECUESTRO. Se levantarán el embargo y secuestro en los siguientes casos:

(...)

8. Si un tercero poseedor que no estuvo presente en la diligencia de secuestro solicita al juez del conocimiento, dentro de los veinte (20) días siguientes a la práctica de la diligencia, si lo hizo el juez de conocimiento o a la notificación del auto que ordena agregar el despacho comisorio, que se declare que tenía la posesión material del bien al tiempo en que aquella se practicó, y obtiene decisión favorable. La solicitud se tramitará como incidente, en el cual el solicitante deberá probar su posesión.

También podrá promover el incidente el tercero poseedor que haya estado presente en la diligencia sin la representación de apoderado judicial, pero el término para hacerlo será de cinco (5) días.

Habiéndose cumplido, entonces, con la obligación de entregar materialmente el inmueble objeto del contrato de venta prometido, no puede esta providencia declarar el incumplimiento de la mencionada obligación y así lo establecerá en su parte resolutoria.

E. DE LA CLAUSULA PENAL.

En la pretensión PRIMERA principal de condena, la convocante solicita que, como consecuencia de la declaración de incumplimiento de la promesa objeto del proceso, se condene a la convocada, a favor de Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., al pago de Sesenta y Ocho Millones de Pesos (\$68.000.000 COP) a título de cláusula penal.

La señalada pretensión tiene su fundamento en el numeral TERCERO de la adición a la promesa objeto del proceso, la cual es del siguiente tenor:

"Si alguna de las partes incumple cualquiera de las obligaciones que aquí se estipulan, la otra se hará acreedora de un derecho personal a título de cláusula penal, la cual, para el efecto, promitente comprador y promitente vendedor pactan en el importe de Sesenta y Ocho Millones de Pesos (\$68.000.000 COP); Lo anterior sin perjuicio de que a su vez se exija la indemnización de perjuicios y el cumplimiento de la obligación o por equivalencia en caso de que lo anterior no sea posible."

De la redacción se extrae que se trata de una cláusula penal punitiva o sancionatoria, pues su estipulación no impide que, a su vez, el cumplido o allanado a cumplir pueda exigir la indemnización de perjuicios y el cumplimiento de la obligación.

No se trata, pues, de una simple tasación anticipada de perjuicios, con la cual el cumplido o allanado a cumplir tenga que escoger entre pedir la

pena, a modo de compensación, o pedir el cumplimiento forzoso del contrato. En otras palabras, puede pedir lo uno y lo otro.

Sin embargo, el cobro de la pena exige un estudio detallado del artículo 1594 del Código Civil, pues, para dicho cobro se exige que el deudor esté en mora.

La norma es clara al manifestar que *“Antes de constituirse el deudor en mora, no puede el acreedor demandar a su arbitrio la obligación principal o la pena, sino solo la obligación principal”*, lo cual deja nítido lo de la constitución en mora.

Seguidamente señala el artículo que *“ni constituido el deudor en mora, puede el acreedor pedir a un tiempo el cumplimiento de la obligación principal y la pena, sino cualquiera de las dos cosas a su arbitrio”*. Para continuar diciendo que *“a menos que aparezca haberse estipulado la pena por el simple retardo, o a menos que se haya estipulado que por el pago de la pena no se entienda extinguida la obligación principal.”*

Lo que la última parte señala no tiene el doble significado de permitir a un tiempo la exigencia del cumplimiento de la obligación principal y la pena, más el de eliminar totalmente el requisito de la mora.

Se entiende que, si la cláusula se estipuló para el simple retardo, no es necesario el requerimiento en mora, pero la cláusula debe advertir expresamente que es para eso, para el simple retardo.

Pero si se estipuló, omitiendo que era también para el simple retardo y solo diciendo que la pena se cobraría *“sin perjuicio de que a su vez se exija la indemnización de perjuicios y el cumplimiento de la obligación”*, no por ello está liberado el acreedor de constituir en mora al deudor.

Esa constitución en mora debe ser judicial, tal como lo señala el artículo 1609 del Código Civil Colombiano, cosa que no realizó la convocante. Por el contrario, como se verá más adelante, de manera extraprocesal llegó a lo que inicialmente se proponía con la convocada.

No habiéndose estipulado que la pena se cobraría por el simple retardo, ni habiéndose requerido judicialmente en mora al deudor, ni habiendo renunciado ese deudor al requerimiento, no condenará este tribunal al pago de la cláusula penal y así lo hará saber en la parte resolutoria de esta providencia.

F. DEL PAGO DE PERJUICIOS POR EL INCUMPLIMIENTO DE LA PROMESA.

Habiéndose incumplido el contrato de promesa, el promitente comprador podía haber hecho uso de la condición resolutoria tácita consagrada en los artículos 1546 del Código Civil y 870 del código de comercio, conforme a los cuales *“En los contratos bilaterales, en caso de mora de una de las partes, podrá la otra pedir su resolución o terminación, con indemnización de perjuicios compensatorios, o hacer efectiva la obligación, con indemnización de los perjuicios moratorios.”*

En cualquiera de los dos casos, la ahora convocante debía iniciar un proceso judicial para ejercer, bien la acción ejecutiva por obligación de hacer, bien el proceso ordinario para obtener la declaratoria de la resolución de la promesa.

Por lo manifestado en la pretensión *SEGUNDA* de condena, pareciera que el convocante optara, en un primer lugar, por pedir la ejecución del contrato, pues la mencionada pretensión solicita:

"Como consecuencia de las anteriores declaraciones, solicito al Despacho, ordenar a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño, el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato denominado "Promesa de compraventa de lote" y la adición y modificación realizada el día 14 de febrero de 2019 en la Notaría 17 del Circulo de Medellín, al denominado contrato "Promesa de compraventa lote", consistentes en (...) elevar la escritura de compraventa respecto de dicho inmueble a favor de la compañía Nova- Educación Consultoría & Administración S.A.S., y efectuar el registro de la escritura pública para efectos de traditar el inmueble objeto de promesa de compraventa a la parte demandante."

A este respecto, el fallo tiene que adelantar que no existe en Colombia la posibilidad de convocar tribunales de arbitramento para tramitar procesos ejecutivos.¹⁰

Previendo la imposibilidad de lograr la ejecución en especie, la pretensión *PRIMERA* subsidiaria se decanta por solicitar la compensación por equivalencia, así:

"En caso de no poderse cumplir con las obligaciones anteriormente señaladas, solicito al Despacho, ordenar a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño, el pago de Trescientos Cuarenta Millones de Pesos (\$340.000.000 COP) a favor de la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., correspondientes al valor pactado por el predio identificado con Matrícula Inmobiliaria N° 017-9842 objeto de promesa de compraventa."

Y agrega, para utilizar pies de página, que:

"Esta pretensión tiene como objeto la reparación por equivalencia en atención al menoscabo patrimonial sufrido por la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., por la eventual imposibilidad de transferencia del inmueble (pérdida), imputable a título de culpa a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño."

¹⁰ Sobre la imposibilidad de utilizar el arbitramento para tramitar procesos ejecutivos, véanse jurisprudencias de la Corte Suprema de Justicia, Corte Constitucional y Consejo de Estado, en tesis de grado de CHAVEZ QUINTERO, LILIAN CRISTINA; "Trámite de un proceso ejecutivo mediante el proceso de arbitraje"; Pontificia Universidad Javeriana, 2019; páginas 33 y siguientes.

El pie de página en comento alude a escrito del Doctor Arturo Salarte Rodríguez, quien en su obra sobre "La reparación in Natura del Daño", manifiesta:

"Esta forma de reparación, que también se denomina indemnización y que otros llaman resarcimiento, no tiene como propósito primario el que la situación del damnificado, desde el punto de vista material, sea similar a la que tendría si el hecho dañoso no se hubiera presentado, sino que tiende a que se resarza el menoscabo patrimonial sufrido por el damnificado, a través de la entrega de una suma de dinero que se considera equivalente al detrimento que éste ha sufrido, con lo cual, desde el punto de vista del valor del interés que el sujeto tenía en ese activo patrimonial, estará en una situación económica igual a la que tendría si el daño no hubiera acaecido."

Esta segunda pretensión que, al hablar de ordenar un pago por equivalencia podría asimilarse a una ejecución y, como tal, conduciría a la misma imposibilidad de trámite mediante el proceso arbitral, tiene, sin embargo, visos de solicitud de declaración de la existencia de perjuicios compensatorios, por incumplimiento, lo cual refuerza la convocante con el pie de página anotado en la mencionada pretensión, cuando evoca los conceptos de resarcimiento por el menoscabo patrimonial sufrido por el damnificado.

Con todo, vuelve la demanda a insistir en la ejecución del contrato, pues la segunda parte de la pretensión *SEGUNDA* subsidiaria recalca que, de ser posible el otorgamiento de la escritura del predio identificado con Matrícula Inmobiliaria N° 017-9842, la convocante pagaría el precio de compra, lo cual finaliza recalcando en forma subrayada que *"el objeto de la presente acción es buscar la ejecución del contrato."*

Dice la pretensión invocada:

"Se aclara al Despacho que la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S. realizará el pago pendiente a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño por un valor de Trescientos Seis Millones de Pesos M/L (\$306.000.000) una vez el inmueble objeto de compraventa sea recuperado por la deudora e ingrese nuevamente al comercio, así mismo se aclara al Despacho que el objeto de la presente acción es buscar la ejecución del contrato."

Cualquiera sea la forma en que esta providencia quiera readecuar las pretensiones de la demanda, y así quisiese desconocer las jurisprudencias y doctrinas que impiden que mediante un arbitramento se tramite un ejecutivo, se encuentra este tribunal con algo que afloró en el proceso y que impide acceder a las pretensiones *SEGUNDA* principal de condena y *PRIMERA* subsidiaria de condena, por las razones que pasa a anotar:

La demanda que dio origen al presente proceso guardó absoluto silencio sobre un hecho trascendental que después se conoció con la contestación de la misma.

Se trataba de una efectiva suscripción de la escritura de compraventa entre las mismas partes, por el mismo precio y sobre el inmueble identificado con Matrícula inmobiliaria N° 017-9842.

En el inciso segundo de la respuesta al hecho Doce de la demanda, la convocante confirma lo anterior, cuando señala:

"De igual modo es pertinente indicar que, buscando lograr solemnizar el negocio jurídico celebrado entre las partes y por ende el perfeccionamiento del Negocio Jurídico, se adelantó por parte de la Vendedora, tramites de negociación del Crédito Hipotecario suscrito a favor del Banco Agrario de Colombia SA, para que, teniendo en cuenta que se promovió por tal entidad, como se establece en el hecho actual, Proceso Ejecutivo Hipotecario ante el Juzgado Civil Laboral del Circuito de la Ceja Antioquia con Radicado 2019-58, el cual desplazó y canceló el Embargo ordenado por el Juzgado 10 Civil del Circuito de Medellín, como se puede observar en el Certificado de Tradición y Libertad, se lograra perfeccionar la venta entre los aquí demandante y demandado, bajo los efectos del artículo 1521 del Código Civil y el 34 de la Ley 1579 de 2012, para lo cual la aquí demandada, logró la autorización de la venta por el acreedor hipotecario y en efecto se suscribió con el Comprador la ESCRITURA PUBLICA DE VENTA Número 1316 del 11 de Junio de 2019 de la Notaría Primera de Medellín - Antioquia. (...).
(Resaltado y subrayas fuera de texto)

Así mismo, en las excepciones de fondo presentadas en la contestación de la demanda, la convocada señaló:

"Del mismo modo, la suscripción de la Escritura Pública Número 1316 del 11 de Junio de 2019 de la Notaría Primera de Medellín, descrita en la contestación al hecho Duodécimo, da muestra del cumplimiento de la obligación, no moratoria, bajos los parámetros antes descritos, por cuanto a la fecha se encuentra en trámite de registro, pues si bien fue devuelta la Escritura, el proceso registral se encuentra en desarrollo tras el Recurso de Apelación presentado frente a tal devolución por ambas partes, solo pudiéndose hablar de un fracaso en el registro, en términos jurídicos, una vez se encuentren agotados todos los recursos y la nota devolutiva se encuentre en firme, no siendo viable, bajo este hecho, que desde los parámetros del artículo 756 del Código Civil, pudiese hablarse de un incumplimiento actual, pues el mismo aún no se ha producido. (Resaltado y subrayas fuera de texto)

Finalmente, en el acápite relativo a la prueba documental, la respuesta a la demanda indica que se anexa "Copia de la Escritura Publica Número 1316 del 11 de Junio de 2019 de la Notaria Primera, de Medellín, suscrita por las partes obrantes en el proceso, así como autorización de venta

expedida por el Banco Agrario de Colombia, certificación de Levantamiento de medida Cautelar expedida por Juzgado 10 Civil del Circuito de Medellín y Constancia de no embargo de Remanentes expedida por el Juzgado Civil Laboral del Circuito de la Ceja - Antioquia.

Consultado el expediente, el tribunal encuentra varias situaciones, así:

- La primera, que, en efecto, con la contestación de la demanda sí se anexó la copia de la escritura pública N° 1316 del 11 de junio de 2019 de la Notaría Primera de Medellín.
- La segunda, que frente al documento la parte convocante no tachó de falsa o desconocida la mencionada escritura.
- En cuanto a lo primero, obra en el expediente copia de escritura pública de venta, en la que se lee:

“Que en el Municipio de Medellín, Departamento de Antioquia, República de Colombia, a los ONCE días del mes de Junio del año dos mil Diecinueve (2.019), ante el Despacho de la Notaria Primera del Circuito Medellín y cuyo Notario ENCARGADO es el doctor SANTIAGO VELASQUEZ FERNANDEZ (Según Decreto N° 726 de Abril 24 de 2019 del Ministerio de Justicia y del Derecho), comparece la señora BEATRIZ ELENA PINEDA DE BRICEÑO, identificada con C.C. 43.006.870, de estado civil casada con sociedad conyugal vigente, domiciliada en la ciudad de Medellín, quien actúa en nombre propio y manifestó;-

PRIMERO: OBJETO DEL CONTRATO Y DESCRIPCION DEL BIEN: Que transfiere a título de venta a favor de NOVA-EDUCACION CONSULTORIA & ADMINISTRACION S.A.S., EL DERECHO DE DOMINIO Y POSESION MATERIAL QUE LA VENDEDORA TIENE Y EJERCE, SOBRE LA TOTALIDAD DEL SIGUIENTE BIEN INMUEBLE:

UN LOTE DE TERRENO, con casa de habitación de material y tejas de barro, situado en Jurisdicción del Municipio de La Unión, Antioquia en el paraje San Juan, con todas sus mejoras y anexidades, predio al cual corresponde el folio de matrícula inmobiliaria N° 017-9842, distinguido en catastro con el número 400-2- 01-000-008-00062-000-00000, con un área de 8 1/2 hectáreas, pero que ante todo transfiere en venta sin garantía de cabida y como cuerpo cierto dentro de los siguientes linderos (...)”

Y dice la misma escritura:

ACEPTACION: Comparece en este acto el señor FERNANDO ROJAS: RIVADENEIRA, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 17.155.357, quien actúa en calidad de. GERENTE GENERAL de NOVA-EDUCACION CONSULTORÍA & ADMINISTRACION SA.S.; identificada con el NIT N° 900228966-4, con domicilio en el Ciudad de Bogotá la cual fue constituida mediante escritura pública número 5588 del 9 de Julio del 2008 de la Notaría 71 de Bogotá D.C., y debidamente registrada ante Cámara de Comercio bajo el número 01228071 del libro IX, del registro mercantil,

el día 14 de Julio de 2008, tal y como consta en el certificado de existencia y representación legal que se protocoliza con el presente instrumento y manifestó: a) Que acepta la presente escritura y venta que por ella se le hace, por encontrarla satisfacción, b) Que tiene recibido lo que adquiere.

- En cuanto a lo segundo, es cierto que la copia de la escritura pública aportada con la contestación de la demanda goza de autenticidad, pues, tal como lo señala el artículo 244 del código general del proceso *“Los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falsos o desconocidos, según el caso.”* (subrayas fuera de texto).

Aunado a la prueba documental ya referida, obran en el expediente declaraciones relativas al otorgamiento de la referida escritura.

Hecho todo este recorrido contractual, se observa que la convocada logró, por vía extraprocésal, lo que habría logrado mediante un “proceso ejecutivo por obligación de hacer”, esto es, que la promitente vendedora, obedeciendo a un mandamiento ejecutivo, hubiese firmado la escritura pública de compraventa o que, en su lugar, lo hubiese hecho el juez de conocimiento. (Ver artículo 434 CGP)

Esa solución extraprocésal que, aunque no fue resultado de un escrito de transacción ni se mencionó en la escritura pública como el resultado de un acuerdo que diese cumplimiento a la promesa de compraventa, sí tiene los ribetes de tal.

Tiene esos ribetes, pues “Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras”¹¹ y, como no se trata de un contrato de aquellos que la ley obligue a celebrar solemnemente, sino de aquellos en que puede manifestarse el consentimiento en forma tácita, y se hace para terminar extrajudicialmente un litigio pendiente o precaver un litigio eventual¹², todo conduce a catalogarlo como una transacción.

Y aunque esta providencia no declarase probada en el proceso la excepción de “transacción”, tampoco podría un juez de la República, arbitro o Juez Civil, condenar a un demandado a ingresar nuevamente el derecho personal que ya con anterioridad dicho demandado había ingresado en el patrimonio del demandante.

Es que ya la convocante fue compensada, a través de la Escritura Pública Número 1316 del 11 de junio de 2019, de la Notaria Primera de Medellín, con el Derecho personal a exigir, de la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño la tradición efectiva del dominio, a través de la inscripción del título en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, del predio al cual corresponde el folio de matrícula inmobiliaria N° 017-9842; pudiendo, además, solicitar de la vendedora el saneamiento en los casos

¹¹ Ver Artículo 1604 CCC.

¹² Ver Artículo 2469 CCC.

y términos de Ley, según lo establece el numeral *TERCERO* de la mencionada escritura.

Es ese derecho el que debe ejecutar la convocante, mediante un proceso ejecutivo tramitado en la Jurisdicción Civil Ordinaria, para exigir de la vendedora una obligación de resultado, que se desdobra, por un lado, en un compromiso de "dar", de hacer dueño al comprador, y, por otro lado, de garantía, esto es, levantar la hipoteca y cancelar cualquier proceso que pese sobre el inmueble objeto de la venta.

En el momento en que se haga efectiva esa ejecución, la convocante podrá hacer también efectivo ese ofrecimiento contenido en la pretensión *SEGUNDA* subsidiaria de condena, en la que *"Se aclara al Despacho que la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S. realizará el pago pendiente a la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño por un valor de Trescientos Seis Millones de Pesos M/L (\$306.000.000) una vez el inmueble objeto de compraventa sea recuperado por la deudora e ingrese nuevamente al comercio"*.

En conclusión, no puede la sociedad demandada pedir esa forma de reparación, indemnización o resarcimiento del menoscabo patrimonial sufrido por el damnificado, pues tal menoscabo no existe y así lo declarará en la parte resolutoria de este laudo.

A modo de apéndice y teniendo en cuenta todo lo anotado sobre la indemnización de perjuicios, se manifiesta el tribunal sobre la pretensión *SEGUNDA* subsidiaria de condena, en la que la convocante solicita:

"En caso de que durante el transcurso del proceso la deudora recupere el inmueble objeto de compraventa y se pueda realizar la transferencia efectiva del mismo, solicito al Despacho condenar a la Señora Beatriz Helena Pineda de Briceño al pago de Sesenta y Ocho Millones de Pesos (\$68.000.000 COP) a título de clausula penal y al pago de los perjuicios sufridos por la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S. derivados de la mora propiciada por la deudora."

En lo que se refiere a la cláusula penal, ya hubo una manifestación, cuando atrás se decidió lo relativo a la pretensión *PRIMERA* principal de condena.

En cuanto a la segunda parte de la pretensión, relativa a la condena al *"pago de los perjuicios sufridos por la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., derivados de la mora propiciada por la deudora"*, tampoco puede el tribunal acceder a ello, no solo porque la petición se puso a depender del hecho de que *"durante el transcurso del proceso la deudora recupere el inmueble objeto de compraventa y se pueda realizar la transferencia efectiva del mismo"*, cosa esta que no sucedió, entre otras porque dicha transferencia, entendida como una venta del inmueble de matrícula inmobiliaria N° 017-9842 al convocante Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., ya se había realizado mediante la Escritura Publica Número 1316 del 11 de junio de 2019, de la Notaria Primera de Medellín.

G. DE LAS EXCEPCIONES

3. AGOTAMIENTO DE REQUISITOS PREVIOS A LA CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO.

En su momento, cuando por no haberse agotado el intento de arreglo amigable la parte convocada se opuso a la continuación del trámite arbitral, el tribunal tuvo oportunidad de manifestarse sobre dicha objeción.

Una vez más, el Tribunal se manifiesta en el sentido de no declarar prospera la excepción de "*falta de agotamiento de requisitos previos a la constitución del tribunal de arbitramento*", indicando que no pueden las partes condicionar la iniciación del proceso arbitral a un requisito que, si bien puede estar bien intencionado, no ha sido ordenado por la ley como una especie de condición de procedibilidad.

Someter el inicio del proceso arbitral a la tramitación de otra opción de solución del conflicto es retrasar un mecanismo que, precisamente, ha sido concebido por el legislador para lograr una pronta administración de justicia; además de que, es dejar la iniciación del proceso al querer de una de las partes, que bien puede dilatar las cosas maliciosamente.

4. INEXISTENCIA DE INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL.

La excepción prospera de forma parcial, pues, es cierto que la obligación de "entregar" que se desprendió de la promesa objeto del proceso, sí se cumplió a cabalidad.

En cuanto a la obligación de celebrar el contrato prometido, la excepción no prospera, pues tal y como quedó expresado en el numeral 1 y el subliteral a) del Numeral 2, del literal D de las consideraciones del fallo, dicha obligación no se cumplió.

5. EXISTENCIA DE UNA CULPA ATRIBUIBLE AL COMPRADOR.

La excepción no prospera, pues el promitente comprador, a pesar de que estaba advertido y sabía de los problemas jurídicos de que adolecía el inmueble identificado con Matrícula inmobiliaria N° 017-9842, no asumió los riesgos de una evicción especificándolos y, por el contrario, el promitente vendedor se comprometió a cumplir con el saneamiento de los mismos para el momento de cumplir la promesa y no lo hizo. A ello se refiere el numeral 1 del literal D de las consideraciones del fallo.

6. INEXISTENCIA DE PERJUICIOS.

La excepción prospera, por las razones presentadas en el literal F de las consideraciones de este fallo.

Hecha esta manifestación, el tribunal no se manifestará sobre la excepción "*TASACIÓN EXCESIVA DE PERJUICIOS*"

H. DEL JURAMENTO ESTIMATORIO

La parte convocada ha solicitado, por "*Inexistencia de perjuicios*" y "*Tasación excesiva de perjuicios*", la imposición de la sanción consagrada en el inciso 4 del Artículo 206 del C.G.P.

A juicio del Tribunal, no habrá lugar a la imposición de la sanción de que trata el artículo mencionado, por cuanto se ha observado que no hubo negligencia de la parte en dicho aspecto, por lo que la falta de demostración de los perjuicios en el presente caso no se debió a negligencia de la parte actora, quien desplegó por el contrario, un comportamiento procesal juicioso, diligente y colaborador, pero, pese a ello, desde el punto de vista jurídico, las pretensiones incoadas en la demanda no podían abrirse paso, como se razonó líneas atrás, razón por la que no se condenará al pago de la sanción contemplada en el inciso 4 del artículo 206 del Código General del Proceso.

Acerca de la negligencia que hace a la parte demandante merecedora de la sanción consagrada en el artículo 206 del CGP, señala la Sentencia C-157 de 2013 de la Corte Constitucional:

"...en el segundo evento, es evidente que se está ante la fatalidad de los hechos, valga decir, ante un fenómeno que escapa al control de la parte o a su voluntad, y que puede ocurrir a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado. En este escenario hipotético la sanción prevista en la norma demandada sí resulta desproporcionada y, por tanto, vulnera el principio de buena fe y los derechos a acceder a la administración de justicia y a un debido proceso, pues castiga a una persona por un resultado en cuya causación no media culpa alguna de su parte. Dado que esta interpretación de la norma es posible, la Corte emitirá una sentencia condicionada..."

Por todo lo anterior, el Tribunal no condenará a la parte demandante a la sanción prevista en el inciso 4 del Artículo 206 del C.G.P., toda vez que el enunciado normativo no aplicaría, por cuanto no hubo "*falta de demostración de los perjuicios*" sino que los perjuicios reclamados no eran jurídicamente procedentes en el caso que nos ocupa, y no se observa que al momento de formular el juramento estimatorio, la parte demandante haya actuado de manera desproporcionada, reprochable, abiertamente negligente o temeraria.

I. CONDENA EN COSTAS.

El Código General del Proceso en el artículo 365 numeral 5º reprodujo el numeral 6º del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, según el cual "en caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión".

Para el Tribunal, la actuación de las partes y de sus apoderados en el presente proceso se ha ceñido a los principios de transparencia y lealtad procesal, cada uno, en defensa de la posición asumida, sin que jurídicamente se les pueda hacer reproche alguno, y recalca su buena fe en el manejo de la problemática planteada. Por lo anterior y en vista de la prosperidad parcial de las pretensiones declarativas principales, no se impone condena en costas, y cada parte, asume los costos del presente proceso en las proporciones legales que les corresponde.

J. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de las consideraciones que anteceden, el Tribunal Arbitral constituido para dirimir las controversias suscitadas entre NOVA-EDUCACIÓN CONSULTORÍA & ADMINISTRACIÓN S.A.S., contra BEATRIZ HELENA PINEDA DE BRICEÑO, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y por habilitación de las Partes, conforme a lo establecido en la Ley 1563 de 2012, mediante decisión adoptada en Derecho,

RESUELVE

Primero. Por lo expuesto en la parte motiva de este laudo y accediendo a la pretensión *SEGUNDA* principal de la demanda, declarar el incumplimiento, por parte de la Convocada, de la adición y modificación realizada el día 14 de febrero de 2019 en la Notaría 17 del Circulo de Medellín, al denominado contrato "Promesa de compraventa lote", suscrito el día 14 de enero de 2019 en la Notaría Única del Circulo de la Ceja-Antioquia, entre la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., y la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño, relacionada con la venta de un inmueble rural, identificado con Matrícula Inmobiliaria N° 017-9842.

Segundo. Por las razones expuestas en la parte motiva, negar todas las restantes pretensiones de la demanda arbitral de NOVA-EDUCACIÓN CONSULTORÍA & ADMINISTRACIÓN S.A.S. contra BEATRIZ HELENA PINEDA DE BRICEÑO.

Tercero. Declarar parcialmente probada la excepción de "*Inexistencia De Incumplimiento Contractual*", en lo correspondiente a la obligación de "entregar" que se cumplió a cabalidad y se desprendió de la promesa suscrita el día 14 de enero de 2019 en la Notaría Única del Circulo de la Ceja-Antioquia, entre la compañía Nova-Educación Consultoría & Administración S.A.S., y la señora Beatriz Helena Pineda de Briceño, relacionada con la venta de un inmueble rural, identificado con Matrícula Inmobiliaria N° 017-9842.

Cuarto. Declarar probada la excepción de "*INEXISTENCIA DE PERJUICIOS*" y "*TASACIÓN EXCESIVA DE PERJUICIOS*", por las razones anotadas en la parte motiva de este laudo.

Quinto. Declarar no probadas las excepciones formuladas por BEATRIZ HELENA PINEDA DE BRICEÑO en la contestación a la demanda arbitral

reformada promovida en su contra por NOVA-EDUCACIÓN CONSULTORÍA & ADMINISTRACIÓN S.A.S., denominadas "FALTA DE AGOTAMIENTO DE REQUISITOS PREVIOS A LA CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO", "EXISTENCIA DE UNA CULPA ATRIBUIBLE AL COMPRADOR" y "MALA FE DEL DEMANDANTE".

Sexto. Abstenerse de imponer condena en costas y sin lugar a la sanción prevista en el artículo 206 del Código General del Proceso, por lo expuesto en la parte motiva.

Séptimo. Declarar causado el saldo de los honorarios del Árbitro y del secretario, por lo que se ordena realizar los pagos correspondientes.

Octavo. Decretar el pago de la Contribución Especial Arbitral de que trata el artículo 362 de la Ley 1819 de 2016 que modificó los artículos 17 a 22 de la Ley 1743 de 2014, equivalente al dos por ciento (2%) del valor total de los honorarios pagados al árbitro y al secretario, el cual deberá consignarse en la Cuenta del Fondo para la Modernización, Descongestión y Bienestar de la Administración de Justicia, al día siguiente a la ejecutoria del laudo arbitral o de la providencia que decida sobre su aclaración, corrección o complementación.

El monto de los honorarios causados al árbitro único –Cfr. Auto Nro.9 de fecha 19 de noviembre de 2019– ascendieron a la cantidad de **ONCE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$11.475.000.)**; por tanto la Contribución Especial Arbitral del dos por ciento (2%), equivale a la suma de **DOSCIENTOS VEINTINUEVE MIL QUINIENTOS PESOS (\$229.500)** por concepto del árbitro único y con respecto al secretario los honorarios causados ascendieron a la suma de **CINCO MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL QUINIENTOS PESOS (\$5.737.500)**, por lo que la contribución especial arbitral del 2% equivale a la suma de **CIENTO CATORCE MIL SETECIENTOS CINCUENTA PESOS (\$114.750)**, los cuales se deberán consignar en la Cuenta del Banco Agrario No. 3-082-00-00634-1, Denominación "*Contribución Especial Arbitral y sus Rendimientos CUN*", a nombre del Consejo Superior de la Judicatura – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

Remítase copia del pago de la Contribución Especial Arbitral al Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia para los efectos de información del pago que trata la Ley 1743 de 2014.

Noveno. Ordenar la liquidación final y, si a ello hubiere lugar, la devolución de las sumas no utilizadas de la partida "Gastos".

Decimo. Ordenar la expedición de copias auténticas de este Laudo, con las constancias de ley y con destino a cada una de las Partes.

Décimo primero. Disponer que, en firme esta providencia, el expediente se entregue para su archivo al Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia (artículo 47 de la Ley 1563 de 2012).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



JOSÉ ALFREDO TAMAYO JARAMILLO
Arbitro



SEBASTIAN FIGUEROA ARIAS
El secretario