

**TRIBUNAL ARBITRAL PROMOVIDO POR JOSÉ ALBÁN LONDOÑO
ARIAS EN CONTRA DE ALEX FERNANDO HINCAPIÉ VALENCIA
Radicado No. 2021 A 0072**

Medellín, veinte (20) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

LAUDO ARBITRAL

Cumplido el trámite legal y dentro de la oportunidad para hacerlo, procede el Tribunal Arbitral a pronunciar el Laudo en derecho que pone fin al proceso arbitral desatado entre José Albán Londoño Arias y Alex Fernando Hincapié Valencia.

**CAPITULO PRIMERO
ANTECEDENTES**

1. EL ORIGEN DE LA CONTROVERSIA

La diferencia sometida a conocimiento y decisión de este Tribunal centran en determinar si se configuran los presupuestos para declarar que se incurrió, por parte de la convocada, en un incumplimiento del contrato de promesa de compraventa celebrado entre las partes el 25 de septiembre de 2020, y si es posible ordenar el cumplimiento forzoso de lo pactado y derivar algunas consecuencias económicas de la conducta que allí se alega.

2. EL PACTO ARBITRAL

El pacto arbitral se encuentra contenido en la cláusula DECIMA TERCERA del CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA,

VIGILADO Ministerio de Justicia y del Derecho

celebrado entre las partes el 25 de septiembre de 2020, cuyo tenor es el siguiente:

“DÉCIMA TERCERA.-ARBITRAMENTO: Las diferencias que ocurrieren entre LAS PARTES con ocasión del presente Contrato, con excepción de aquellas que pudieren exigirse a través de un proceso ejecutivo, serán sometidas a la decisión de un tribunal de arbitramento que funcionará en la ciudad de Medellín, integrado por un (1) árbitro designado por la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, a solicitud de cualquiera de LAS PARTES. El árbitro decidirá en derecho y por consiguiente deberá ser abogado. En lo no previsto en esta Cláusula, se aplicarán las normas legales sobre la materia. Para los efectos de esta cláusula se entenderá por parte, la persona o grupo de personas que sostengan la misma pretensión. Quien haya incumplido en lo contractual, será quien asuma el pago de honorarios a favor del Centro de Arbitraje.”

3. EL TRÁMITE DEL PROCESO ARBITRAL

- 3.1 La convocatoria del Tribunal Arbitral:** El 5 de noviembre de 2021, José Albán Londoño Arias presentó a través de apoderado judicial solicitud de convocatoria de un tribunal arbitral para resolver las diferencias surgidas con Alex Fernando Hincapié Valencia, respecto del contrato de promesa de compraventa que las partes celebraron el 25 de septiembre de 2020.
- 3.2 Designación del Árbitro:** Fue designado Juan Guillermo Rivera García mediante sorteo efectuado el 23 de noviembre de 2021 por la unidad de arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, y la aceptación del cargo y el deber de información del árbitro fue informado a las partes el 24 de noviembre de 2021.

- 3.3 Instalación y admisión de la demanda:** Previa las citaciones correspondientes, el Tribunal de Arbitramento se instaló en audiencia celebrada el 13 de enero de 2022, nombró como secretario a Carlos Manuel Ossa Isaza y admitió la demanda por estar ajustada en cuanto a los requisitos de forma. En esa misma oportunidad se surtió la notificación personal de dicha admisión al apoderado de la parte convocada.
- 3.4 Contestación de la demanda:** El día 1 de febrero de 2022, encontrándose dentro del término del traslado, el apoderado de la parte convocada contestó la demanda, propuso excepciones de mérito y solicitó pruebas.
- 3.5 Traslado de las excepciones:** Este se surtió el 10 de febrero de 2022; y el 17 de febrero de 2022 se recibió un memorial del apoderado de la parte convocante describiendo el respectivo traslado.
- 3.6 Audiencia de conciliación y fijación de honorarios:** La diligencia se realizó el 10 de marzo de 2022 sin que las partes llegaran a un acuerdo sobre el objeto del litigio, razón por la cual el Tribunal procedió a fijar los gastos y honorarios del proceso, los cuales fueron pagados en íntegramente por la parte convocante.
- 3.7 Primera audiencia de trámite:** Esta se realizó el día 26 de abril de 2022, declarándose el Tribunal competente para conocer del conflicto planteado y decretando las pruebas solicitadas por las partes.
- 3.8 Instrucción del proceso:**
- 3.8.1 Prueba documental:** Con el valor que la ley les confiere, se agregaron al expediente los documentos aportados por las partes.
- 3.8.2 Dictamen pericial:** La parte convocante presentó el 16 de mayo de mayo de 2022 un dictamen pericial elaborado por el Ingeniero Civil Guillermo de Jesús Toro Bedoya, el cual se puso en

conocimiento de la parte convocada, quien para controvertir el informe solicitó la comparecencia del perito a interrogatorio en audiencia. El interrogatorio al perito tuvo lugar los días 13 de junio de 2022 y 7 de julio de 2022.

3.8.3 Interrogatorios de parte: La prueba oral sobre José Albán Londoño Arias se llevó a cabo el 7 de julio de 2022 y la de Alex Fernando Hincapié Valencia el 21 de julio de 2022.

3.8.4 Prueba por oficio o exhorto: Los documentos enviados por la administración de la copropiedad Condominio Aguazul Campestre P.H., como respuesta al oficio que les fue remitido, se puso en conocimiento de las partes el 14 de julio de 2022.

3.9 Cierre de la etapa probatoria: Habiéndose practicado la totalidad de las pruebas decretadas, el 21 de julio de 2022 se cerró la etapa probatoria y se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia de alegatos de conclusión.

3.10 Alegatos de conclusión: Tuvieron lugar en audiencia celebrada el 10 de agosto de 2022, oportunidad en la que el Tribunal escuchó a los apoderados de las partes, quienes expusieron verbalmente sus alegatos de conclusión y también los allegaron por escrito para incorporarse al expediente.

4. EL TERMINO DE DURACIÓN DEL PROCESO

Conforme lo dispone el artículo 10 del Decreto 491 de 28 de marzo de 2020, modificado por la Ley 2207 de 2022, el término de duración de este proceso es de ocho (8) meses contados a partir de la fecha en la que se celebró la primera audiencia de trámite, la que se realizó el pasado 26 de abril de 2022, habiendo transcurrido a la fecha cuatro (4) meses y veintitrés (23) días calendario. Por lo tanto, el Tribunal se encuentra dentro de la oportunidad legal para proferir el presente Laudo.

5. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y LAS NULIDADES SUSTANCIALES

En atención al Decreto 491 de 28 de marzo de 2020, modificado por la Ley 2207 de 2022, y al Decreto 806 de junio 4 de 2020, impartidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la enfermedad Covid-19, el trámite del proceso se surtió de manera virtual con el uso de las herramientas tecnológicas para las comunicaciones y el archivo del expediente proporcionadas por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia. En efecto, observa el Tribunal que se ha cumplido con todos los requisitos necesarios para la validez del proceso arbitral, ya que las actuaciones procesales se surtieron con la observancia de todas las disposiciones legales, por lo cual no advierte causal alguna de nulidad y por lo mismo puede emitir el Laudo de mérito en derecho. En efecto, de los documentos aportados al proceso y que fueron examinados por el Tribunal se estableció:

- 5.1 **Demanda en forma:** La demanda llenó los requisitos exigidos por el Código General del Proceso, razón por la cual el Tribunal la admitió.
- 5.2 **Competencia:** Conforme se advirtió en auto proferido el 26 de abril de 2022, en desarrollo de la primera audiencia de trámite, el Tribunal asumió competencia para conocer y decidir en derecho la controversia surgida entre las partes referidas, sin que los apoderados hicieran reparos sobre este particular.
- 5.3 **Capacidad:** Tanto la parte convocante como quienes integran la convocada son personas naturales capaces para comparecer al proceso y disponer de sus derechos.

6. LAS PARTES PROCESALES

6.1 Demandante: José Albán Londoño Arias.

6.2 Demandadas: Alex Fernando Hincapié Valencia.

6.3 Apoderados judiciales: Las partes comparecieron al proceso representadas así: demandante: Laura Vélez Cadavid; demandada: Miguel Angel López García.

7. LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE

La parte convocante señaló las siguientes pretensiones en la demanda:
...

PRIMERA: *Que se declare civilmente responsable al señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ VALENCIA por el incumplimiento de sus obligaciones derivadas del contrato de promesa de compraventa celebrado el día 25 de septiembre de 2020 en la Notaría 28 de Medellín.*

SEGUNDA: *Que se ordene al señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ a cumplir con todas sus obligaciones emanadas del contrato de promesa de compraventa, es decir, que se ordene al señor HINCAPIÉ VALENCIA realizar la entrega formal y material de la casa completamente construida en el inmueble ubicada en el lote número 25. manzana E del Condominio Campestre Aguazul del municipio de San Jerónimo.*

TERCERA: *Que se ordene al señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ a hacer uso de los materiales de construcción comprados y suministrados por mi poderdante, el señor JOSÉ ALBÁN LONDOÑO ARIAS o en su defecto, que le cancele a mi poderdante el valor de dichos materiales, esto es la suma de \$ 2.772.923.*

CUARTA: Que se condene al señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ a pagar la suma de CUARENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$42.500.000) por concepto de cláusula penal.

QUINTA: Que condene al señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ a pagarle a mi poderdante la suma de CATORCE MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS (\$14.455.885) por concepto de daño emergente consolidado a título de cánones de arrendamiento que hasta la fecha han tenido que ser sufragados por el señor JOSÉ ALBÁN LONDOÑO.

SEXTA: Que se le condene al demandado al pago de los intereses moratorios, desde que la obligación se hizo exigible y hasta cuando el pago se materialice, a la tasa más alta permitida por la Ley.

SÉPTIMA: Que el señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ VALENCIA justifique a través de facturas el dinero adicional que le fue entregado para la compra y la instalación de las bombas de agua.

OCTAVA: Que se le condene al pago de las costas procesales y las agencias en derecho.

8. HECHOS DE LA DEMANDA

La convocante fundamenta sus pretensiones en los siguientes hechos que relaciona en la demanda, a los cuales se referirá el Tribunal al estudiar los temas materia de decisión:

....

PRIMERO: El día 25 de septiembre de 2020 en la Notaría 28 de Medellín, los señores JOSÉ ALBÁN LONDOÑO ARIAS, en calidad de promitente comprador y el señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ VALENCIA, en calidad de promitente vendedor, celebraron un contrato de promesa de compraventa.

SEGUNDO: En el referido contrato de promesa de compraventa el señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ VALENCIA se obligó a construir una casa ubicada en el lote número 25. manzana E del Condominio Campestre Aguazul del municipio de San Jerónimo.

TERCERO: De conformidad con lo previsto en el parágrafo segundo de la cláusula primera, el promitente vendedor se obligó a “construir una cabaña en su totalidad conformada por las siguientes características: PRIMER PISO: entrada principal con muro decorativo, portón, techo y patio de parqueadero en piso duro, entrada principal, baño social, sala con enchape en paredes estructuras, aire acondicionado y dos ventiladores, adicional con luces en el techo, comedor, cocina abierta con isla, sus correspondientes gabinetes y el color a escoger, campana, zona de ropas, piscina con muro yoro, turco y jacuzzi con sus respectivos equipos de funcionamiento. SEGUNDO PISO: escaleras con pasamanos en acero inoxidable y muro de escalas enchapado, 3 habitaciones todas con sus correspondientes baños cabinados, espejos y cajones, aire acondicionado, ventilador y closet, sala de estar. NOTA: la madera será en Rh madecor, el color a escoger, las vidrieras serán en

aluminio blanco en material 7.44, cabinas en los baños 4ml y los enchapes de toda la casa, tanto de baños como zonas húmedas y sociales, tienen un costo promedio de \$25.000 a \$30.000 m2, los adicionales correrían por cuenta del futuro comprador”.

CUARTO: *Según lo acordado por las partes en el párrafo sexto de la cláusula primera, el precio fijado para la promesa de compraventa fue la suma de CUATROCIENTOS VEINTICONCO MILLONES DE PESOS M.L. (\$425.000.000), los cuales EL PROMITENTE COMPRADOR se compromete y obliga a pagar en favor de EL PROMITENTE VENDEDOR, de la siguiente manera:*

- 1. La suma de CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000), pagaderos con cheque de gerencia a nombre del señor Alex Fernando Hincapié Valencia contra la firma del presente contrato de promesa de compraventa, mismos que esta declara recibidos a entera satisfacción.*
- 2. El saldo, es decir la suma de TRECIENTOS VEINTICINCO MILLONES DE PESOS M.L. (325.000.000) los cuales pueden ser cancelados parcialmente hasta el 15 de diciembre de 2020, Tiempo que podría ampliarse de mutuo acuerdo entre las partes.*

QUINTO: *Mi poderdante, el señor JOSÉ ALBÁN LONDOÑO ARIAS, cumplió a cabalidad con el pago del precio acordado en el contrato, toda vez que inicialmente canceló la suma de \$100.000.000 y el saldo restante, esto es, la suma de \$325.000.000 fue cancelada por instalamentos, pagándose la última cuota el pasado 27 de marzo de 2021.*

SEXTO: *El señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ aceptó los pagos sucesivos realizados por el promitente comprador y en ningún momento los refutó.*

SÉPTIMO: *Entre El señor JOSÉ ALBÁN LONDOÑO y el señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ no se pactó un interés o un valor adicional en caso de que se diera tardanza de unos días en el pago de la construcción acordada y el señor HINCAPIÉ VALENCIA tampoco se pronunció al respecto.*

OCTAVO: *Además del precio pagado en la promesa de compraventa, el señor JOSÉ ALBÁN LONDOÑO, le dio un dinero adicional al señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ, pues este último se lo había solicitado, justificando que era para comprar e instalar unas bombas hidráulicas, sin embargo, hasta el momento, el señor HINCAPIÉ VALENCIA no ha justificado a través de facturas la compra de estos insumos y mucho menos su instalación.*

NOVENO: *En la cláusula octava del contrato de promesa de compraventa hace referencia sobre la firma de la escritura y*

señala que “La firma de la escritura pública que servirá para solemnizar el presente contrato se firmará en la Notaría diecisiete (17) de Medellín, el 30 de marzo de 2021, a las 2:00 p.m., fecha en la cual se deberá entregar la casa completamente terminada y a satisfacción. No obstante, LAS PARTES de común acuerdo podrán convenir que esta fecha sea adelantada o postergada.

DÉCIMO: Hasta la fecha, las partes no han convenido una fecha diferente a la estipulada en el contrato para la entrega del inmueble, ya que el demandado no hace entrega del inmueble, ni se ha facilitado para fijar una nueva fecha, a pesar de los acercamientos que ha buscado el demandante, teniendo en cuenta que el demandado ya incumplió con lo pactado.

DÉCIMO PRIMERO: Hasta el momento al señor JOSÉ ALBÁN LONDOÑO no se ha hecho entrega material del inmueble construido, objeto de promesa de compraventa y mucho menos se ha realizado la firma de la escritura.

DÉCIMO SEGUNDO: En la cláusula novena de la promesa de compraventa celebrada el pasado 25 de septiembre de 2020, las partes acordaron que, en caso de incumplimiento total o parcial de las obligaciones estipuladas en el contrato, darían derecho a la parte que hubiere cumplido o se hubiere allanado a cumplir, solicitar a título de pena la suma de \$42.500.000, es decir, el 10% del valor del inmueble.

DÉCIMO TERCERO: *Mi poderdante, el señor JOSÉ ALBÁN LONDOÑO ha tenido que incurrir en gastos de arrendamiento como consecuencia del incumplimiento por parte del señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ en la entrega del inmueble.*

DÉCIMO CUARTO: *De conformidad con las facturas de compra aportadas a la presente demanda, se evidencia que el Señor José Albán realizó la compra de unos materiales tales como son:*

- *CAJAS DE PISO DE CERÁMICA por valor de \$932.991*
- *ESPACATO CB 0,5x20 EBANO por valor de \$448.200*
- *SUPER PEGANTE CERAMICO 25 KG por valor de \$38.000*
- *MC 01 DESINCRUSTANTE DE CEMENTO LT por valor de \$14.700*
- *FACHALETA por valor de \$1.339.032*

Sin embargo, el constructor se negó a recibir tales materiales, es decir, los materiales de la segunda adquisición efectuada por mi poderdante, desconociendo las causas de su negatoria, puesto que la primera compra correspondiente al porcelanato (utilizado como piso del inmueble), sí fue recibido e instalado en el inmueble. Esto según lo acordado en el PARÁGRAFO SEGUNDO de la CLÁUSULA PRIMERA, en el cual las partes acordaron que los materiales y gastos adicionales que no se encontraran relacionados en el contrato, correrían por cuenta del futuro comprador.

Ahora bien, podríamos afirmar que se nota el incumplimiento de las obligaciones, la mala fe y la mala intención de construir por parte del señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ con apego a las instrucciones y los deseos de mi poderdante el señor JOSÉ ALBÁN LONDOÑO.

DÉCIMO QUINTO: *Quedó pactado en el contrato de promesa de compraventa en la cláusula “DÉCIMA TERCERA – ARBITRAMENTO: Las diferencias que ocurrieren entre LAS PARTES con ocasión del presente Contrato, con excepción de aquellas que pudieren exigirse a través de un proceso ejecutivo, serán sometidas a la decisión de un tribunal de arbitramento que funcionará en la ciudad de Medellín, integrado por un árbitro designado por la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, a solicitud de cualquiera de LAS PARTES. El árbitro decidirá en derecho y por consiguiente deberá ser abogado. En lo no previsto en esta cláusula se entenderá por parte, la persona o grupo de personas que sostengan la misma pretensión. Quien haya incumplido en lo contractual, será quien asuma el pago de honorarios a favor del Centro de Arbitraje”.*

DÉCIMO SEXTO: *Resulta claro entonces que la voluntad de las partes, plasmada en el contrato era que, quien hubiera incumplido el contrato, será quien deba asumir el pago de los honorarios del centro de arbitraje. En este caso, mi poderdante cumplió a cabalidad con sus obligaciones contractuales y quien en definitiva incumplió y ha venido*

incumpliendo gravemente el contrato es el señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ, como contratista.

DECIMO SEPTIMA: *Previo a promover el presente proceso arbitral, se puso en movimiento el aparato jurisdiccional del Estado, a través de una demanda ejecutiva en la cual se solicitó que se librara en favor del señor JOSÉ ALBÁN LONDOÑO ARIAS y en contra del demandado, mandamiento de pago por las sumas de dinero que le adeudaba hasta el momento. Sin embargo, el Juzgado de conocimiento decidió a través de auto del 6 de octubre de 2021, notificado por estados el 7 de octubre de 2021 denegar el mandamiento ejecutivo debido a que las obligaciones reclamadas y las obligaciones contractuales se debían ventilar a través de un proceso verbal.*

....

9. EXCEPCIONES DE MÉRITO PROPUESTAS POR LA PARTE CONVOCADA

En la contestación de la demanda se formularon las excepciones que se denominaron “NON ADIMPLETI CONTRACTUS”, “NO EXISTIR INCUMPLIMIENTO EN CABEZA DEL DEMANDADO” y “ECUMENICA O GENERICA”.

CAPÍTULO SEGUNDO CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES

Como se ha advertido en el recuento de los antecedentes de la actuación, el Tribunal encuentra satisfechos los requisitos indispensables para la validez del proceso, por lo cual existe fundamento jurídico necesario para proferir Laudo.

Con la documentación que se aportó al expediente se estableció que las partes tienen capacidad para transigir, y las diferencias surgidas entre ellas, sometidas a decisión de este Tribunal, son susceptibles de resolverse mediante transacción, conciliación o decisión arbitral, acorde con la ley.

2. DELIMITACIÓN DE LA CONTROVERSIA SOMETIDA A DECISIÓN ARBITRAL

Se advierte, sin discusión alguna, que el petitum planteado en la demanda ubica la controversia a decidir en el plano de la responsabilidad que para la demandada puede surgir del presunto incumplimiento de sus obligaciones contractuales.

3. EXAMEN DE LA CONTROVERSIA Y DECISIÓN FINAL

Entra el Tribunal a efectuar el estudio del conflicto a él planteado con el fin de alcanzar la decisión final.

3.1 PROLEGÓMENO

Del libelo introductorio y de la respuesta al mismo, se concluye que entre las partes en litigio se acordó una promesa bilateral tendiente a celebrar un contrato de compraventa de un lote de terreno ubicado en

el municipio de San Jerónimo (Antioquia). La identificación del inmueble quedó plasmada en la cláusula primera, advirtiendo además que el promitente vendedor se obligó a construir en dicho fundo una casa de habitación cuyas características se describieron en el párrafo segundo de esa cláusula. Procederá entonces el Tribunal a analizar cuáles son las características y requisitos que debe cumplir todo contrato de promesa, con el fin de identificar si el celebrado por las partes contendientes las reúne.

3.1.1 REQUISITOS DEL CONTRATO DE PROMESA

El Código Civil regula dicho acuerdo advirtiendo lo siguiente:

Art 1611 (subrogado por la el art. 89 de la ley 153 de 1887) La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna, salvo que concurren las circunstancias siguientes:

1. Que la promesa conste por escrito
 2. Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 (sic) del Código Civil
 3. Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato
 4. Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarse sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales
- (...)

De la norma transcrita se deducen los siguientes requerimientos que debe cumplir un contrato de promesa:

1. Constancia por escrito, sin que sea necesario el reconocimiento de firmas ante notario. De tal suerte que las promesas verbales no tienen ningún valor legal.
2. Capacidad jurídica de los contratantes, ya que quienes actúan como tal deben ser plenamente capaces
3. Necesidad de contener la fecha en la que se ejecutará el negocio jurídico prometido, pues de no ser así no será posible determinar su cumplimiento o incumplimiento. Si no hay fecha no hay plazo que se venza, y si no hay vencimiento no hay mora en el cumplimiento de la obligación. Por lo tanto, no habrá forma de exigir su cumplimiento ya que no será posible constituir en mora al contratante incumplido.
4. Identificación del negocio jurídico prometido; de tal suerte que para el cumplimiento de este sólo basta cumplir con las formalidades exigidas por el legislador.

Sobre esta última exigencia y en tratándose de promesa de compraventa de inmueble, el artículo 1857 inciso 2º del CC advierte que la venta de bienes raíces (...) sólo se reputa legalmente perfeccionada cuando se ha otorgado escritura pública. Y la Superintendencia de Notariado y Registro recuerda que

La escritura pública es el instrumento que contiene declaraciones de actos jurídicos, emitidas ante el notario, con los requisitos previstos en la ley y que se incorpora al protocolo.

Por lo tanto, uno de los acuerdos que debe contener la promesa de compraventa de un inmueble es la identificación de la notaría, así como la fecha y hora en la que habrá de firmarse el instrumento público contentivo del contrato prometido.

3.1.2 ESTUDIO DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA SUSCRITO POR LAS PARTES

Al revisar el contrato de promesa de compraventa celebrado por los señores José Albán Londoño Arias y Alex Fernando Hincapié Valencia el pasado 25 de septiembre de 2020, se concluye al rompe que el mismo reúne los requisitos de ley. Se constituyó por lo tanto en contrato preparatorio en el que las partes se comprometieron mutuamente, una a vender y la otra a comprar, siendo además fuente jurídica para hacer efectiva la consecuencia de cualquier incumplimiento.

Quiere el Tribunal a esta altura del desarrollo del Laudo llamar la atención sobre el pacto que los contratantes celebraron respecto del objeto del contrato y sobre la suscripción de la escritura de compraventa del inmueble prometido.

Sobre el primer convenio, en la cláusula primera, el promitente vendedor se obligó a transferir el dominio y posesión de un lote de terreno identificado con el número 25, manzana E, que forma parte de la copropiedad Condominio Campestre Aguazul PH ubicada en el municipio de San Jerónimo (Antioquia); de igual manera se obligó a construir una casa de habitación sobre dicho fundo, siendo entonces la construcción de la casa requisito indispensable para la celebración del prometido contrato de compraventa.

Sobre el segundo convenio, en la cláusula octava se advirtió que la escritura contentiva del contrato de compraventa del lote de terreno y de la casa de habitación sobre él construida debió ser suscrita el pasado 30 de marzo de 2021 a las 2.00 pm en la notaría decimaséptima del círculo notarial de Medellín. Para esa fecha, el promitente vendedor se comprometió a entregar el inmueble habitacional completamente terminado y a satisfacción del promitente comprador.

3.1.3 PRONUNCIAMIENTO SOBRE LA PETICIÓN INVOCADA POR EL DEMANDADO EN EL ALEGATO DE CONCLUSIÓN

El señor apoderado de la parte convocada en su alegato de conclusión solicitó al Tribunal abstenerse de conceder las pretensiones invocadas por el demandante alegando que

(...) para poder declarar civilmente responsable a alguien por incumplimiento, debía declararse primero el incumplimiento del contrato, pero irregularmente fue solicitado por la apoderada demandante, y por lo tanto se deben desestimar las pretensiones. La responsabilidad civil contractual ha sido definida por la doctrina especializada como aquella que resulta de la inejecución o ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido. De este modo, el concepto de responsabilidad civil contractual se ubica en el contexto de un derecho de crédito de orden privado, que solo obra en un campo exclusivo y limitado, vale decir, entre las partes del contrato y únicamente respecto de los perjuicios nacidos de ese negocio jurídico.

El incumplimiento es la falta de realización de un deber puesto por una norma, resolución administrativa, acto o contrato. Se basa en la no obediencia de la legalidad, equivalente a una actitud negativa, además de utilizarse para deuda vencida y exigible. (...)

Al revisar las pretensiones invocadas por la parte convocante, solicitó lo siguiente:

PRIMERA: Que se declare civilmente responsable al señor ALEX FERNANDO HINCAPIÉ VALENCIA por el incumplimiento de sus obligaciones derivadas del contrato de promesa de compraventa celebrado el día 25 de septiembre de 2020 en la Notaría 28 de Medellín (...)

Si bien es cierto que no se requirió de manera expresa la declaratoria de incumplimiento del contrato por parte del promitente vendedor, concluye el Despacho que dicha solicitud quedó inmersa en la primera pretensión, razón por la cual se desestimará la petición elevada por la parte demandada y se continuará con el análisis de las pretensiones invocadas por el demandante.

Para alcanzar esta apreciación, el Despacho se ha apoyado en la doctrina nacional, la que sostiene lo siguiente:

(...) El proceso civil - de esto no se puede tener duda alguna – tiene y cumple en la actualidad una función social de importancia idéntica a la del proceso penal. Ya no es válida la afirmación de que a la sociedad tan solo le interesa la solución de las controversias en el ramo penal por el carácter público

que éste tiene, en tanto que los asuntos civiles no pasan de la simple esfera de quienes son parte en el proceso (...).

Por ello no existe razón alguna para impedir al juez civil que falle con base en lo que se prueba dentro del proceso y eliminar, de una vez por todas, al menos los fallos *ultra petita*, porque no parece justo que por una indebida apreciación del actor, por falta de experiencia de su apoderado, o en fin por cualquier motivo, la limitación que haga en sus pretensiones impida el logro completo del derecho que le asiste, ya que de este modo, se echa al olvido la función restauradora del orden jurídico que le corresponde, como representante del Estado, al juez y menos cuando no se tiene un adecuado equilibrio porque respecto de las excepciones del demandado el juez tiene unas amplias posibilidades para decidir de acuerdo con lo probado y no con lo solicitado, (...) ¹

3.2 UBICACIÓN LEGAL DE LAS PETICIONES INVOCADAS POR EL DEMANDANTE Y DE LA RESPUESTA DADA POR EL CONVOCADO

3.2.1 PRÓLOGO

En su demanda, el convocante alega que el promitente vendedor no le ha hecho entrega del inmueble habitacional prometido.

Al revisar el acápite denominado PRETENSIONES se concluye que las mismas se circunscriben así: i) exigencia al convocado para que cumpla con el objeto del contrato de promesa de compraventa (pretensiones

¹ Código General del Proceso, Parte General, López Blanco Hernán Fabio, Dupre Editores, Bogotá DC Colombia, 2016, pg. 660

segunda, tercera, y séptima) y, ii) condena para pago de perjuicios ocasionados por el presunto incumplimiento contractual; dichos perjuicios incluyen: i) pago de la cláusula penal (pretensión cuarta); ii) pago de los arrendamientos que ha debido hacer el demandado por no habersele hecho entrega oportuna de la casa prometida (pretensión quinta); iii) pago de intereses moratorios (pretensión sexta).

Concluye entonces el Tribunal que el demandante alega haber cumplido con sus obligaciones contractuales, en tanto que el promitente vendedor incumplió con las suyas, configurándose el instituto de la condición resolutoria tácita, regulado en el artículo 1546 CC.

En la respuesta a la demanda, el convocado invoca no hallarse en mora, por cuanto la obligación de entregar el lote de terreno con el inmueble habitacional sobre él construido sólo surge al momento de firmarse la escritura pública de compraventa, hecho que debió cumplirse el día 30 de marzo de 2021 en la Notaría decimaséptima del círculo notarial de Medellín, sin que se haya ejecutado este compromiso por injustificada y unilateral decisión del promitente comprador. Anuncia de igual manera que el promitente comprador también incumplió con el pago pactado, ya que el plazo máximo para cancelar la suma de \$325.000.000 era el día 15 de diciembre de 2020 y sin consentimiento del promitente vendedor lo extendió hasta el 30 de marzo de 2020, argumento este que además utiliza para servirse de uno de los medios exceptivos propuestos.

De lo narrado por las partes, se concluye en principio que cada una de ellas alega incumplimiento unilateral de la otra, razón por la cual analizará cómo fue el acatamiento de los deberes contractuales.

3.2.2 INCUMPLIMIENTO EN LOS CONTRATOS BILATERALES

En desarrollo de un contrato bilateral, como lo es el de promesa de compraventa, respecto de las obligaciones que asumen los contratantes, puede acontecer alguno de los siguientes eventos: i) que sean cumplidas por ambos; ii) que se satisfagan únicamente por uno de ellos o se allane a cumplirlas y el otro vulnere las suyas; iii) que ambos se abstengan de ejecutarlas.

Cuando sucede lo primero, el vínculo contractual que los une se extingue por el pago de las prestaciones recíprocas (art 1625 numeral 1º CC).

En los dos siguientes eventos, incumplimiento unilateral y recíproco, el contrato subsiste, causándose para ellos los efectos jurídicos; de tal suerte que su extinción deberá obtenerse por un medio legal diferente, tal como lo preceptúa el artículo 1602 CC.

¿Y cuáles son las normas ordenadoras de estos dos eventos?

Cuando una de las partes cumple con sus obligaciones o se allana a cumplirlas y la otra las inejecuta, esta situación quedará regulada por el artículo 1546 CC, el que preceptúa:

En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado.

Pero en tal caso podrá el otro contratante, podrá pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios

En este evento, la hipótesis legal advierte que una de las partes contratantes incumple con sus obligaciones, en tanto que la otra honra sus compromisos negociales o se allana a cumplirlos, asistiéndole la facultad para solicitar la resolución del acuerdo, o su cumplimiento forzado, juntamente con la indemnización de perjuicios.

Pero si el incumplimiento es recíproco, este fenómeno no puede regularse por el canon antes mencionado, sin que aparezca en el ordenamiento jurídico civil alguna norma moderadora, configurándose de esta manera un vacío legal que causaría un estancamiento contractual, ya que ambas partes alegarían no cumplir con sus obligaciones debido a que su contraparte incumple con las de ella. Es de resaltar que ese estancamiento no sería una postura admisible, ya que los usuarios de la administración de justicia no esperan que ante el incumplimiento recíproco simultáneo el fallador decida no resolver de fondo el conflicto.

Se hace entonces necesario acudir a la Ley 153 de 1887 para buscar la solución adecuada, la que en su artículo 8º prescribe:

Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho.

Apoyados en esta norma, tanto la doctrina nacional como la jurisprudencia han acogido el artículo 1609 CC como canon que llena el referido vacío; este reza:

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 allane a cumplirlo en la forma y tiempo debidos.

¿Y cuál es el alcance para su aplicación? La C.S.J. responde así:

En los contratos bilaterales, cuando ambos han incumplido, ninguno está en mora. Pero ambos pueden a su arbitrio, demandar la obligación principal, sin cláusula penal y sin indemnización de perjuicios. Y obviamente pueden pedir la resolución, también sin indemnización de perjuicios. Ese es el verdadero y único sentido del artículo 1609. Se evita, con la interpretación de esa norma, el estancamiento de los contratos que conduce a tremendas injusticias (...).

Corolario de lo anterior es que hay lugar a dos formas de resolución o ejecución de los contratos bilaterales, a saber: a) cuando uno solo incumple y el otro sí cumple. En tal evento hay lugar a la resolución o a la ejecución con indemnización de perjuicios, y b) cuando ambos contratantes incumplen, caso en el cual también hay lugar a la resolución o ejecución, pero sin indemnización de perjuicios y sin que haya lugar a condena en perjuicios o cláusula penal (...)² (subrayas fuera del texto)

3.2.3 EXPLORACIÓN DE LA PRUEBA

Como quedó advertido anteriormente, en la cláusula octava del contrato de promesa las partes acordaron la notaría, la fecha y la hora en la que

² CSJ, SC del 7 de diciembre de 1982, GJ t CLXV, pgs 345 a 347

debió ser firmada la escritura pública contentiva del contrato de compraventa del inmueble; la cláusula es del siguiente tenor:

OCTAVA SOBRE LA ESCRITURA PÚBLICA La firma de la escritura pública que servirá para solemnizar el presente Contrato se firmará en la Notaría diecisiete (17) de Medellín, el 30 de marzo de 2021, a las 2.00 pm, fecha en la cual se deberá entregar la casa completamente terminada y a satisfacción. No obstante **LAS PARTES** de común acuerdo podrán convenir que esta fecha sea adelantada o postergada

Al contrastar los hechos de la demanda, de la respuesta a la misma y de los medios probatorios arrimados al proceso, el Despacho encuentra que no hay prueba alguna que permita tener certeza de que los signatarios del contrato dieron cumplimiento a lo antes acordado.

En los interrogatorios de parte absueltos por las partes, el señor Londoño Arias manifestó que si bien es cierto se estipuló que la firma de la escritura pública se haría en la notaría decimaséptima de Medellín, el señor Hincapié Valencia de manera unilateral resolvió que dicho acto se realizaría en la notaría quinta de Medellín sin previo aviso de ello. Acudió entonces a la notaría diecisiete para verificar si se encontraba redactado el proyecto de escritura de compraventa sin que la encontrara; finalizó indicando que sólo supo que el referido instrumento se hallaba en la notaría quinta una vez iniciado el presente proceso arbitral.

A su turno el señor Alex Fernando Hincapié al absolver interrogatorio de parte dijo que el señor Londoño Arias, sin dar explicación, se negó a firmar la escritura pública de compraventa,

ello por sugerencia de su asesora jurídica. También dijo que en la notaría quinta de Medellín se encuentra la escritura del lote de mayor extensión y del que fue segregado el inmueble prometido en venta.

Echa de menos el Despacho la ausencia del acta de comparecencia que a instancia de cada uno de los contratantes debió emitir el señor Notario decimoséptimo de Medellín para certificar su comparecencia a fin de cumplir con la firma de la escritura pública de compraventa. Dicha constancia serviría de apoyo para dar crédito a lo expresado por las partes, y de manera especial a lo manifestado por el señor Londoño Arias. Dichas actas están contempladas en el Reglamento Notarial, el que en su artículo 198 advierte que los notarios, previa instancia de parte (...) extenderán y autorizarán actas en que se consignen los hechos y circunstancias que presenciaron o les consten y que por su naturaleza no sean materia de contrato.

La anterior consideración permite concluir que ambas partes incurrieron en mora respecto de una obligación contractual trascendental como lo era la firma de la escritura pública de compraventa, actuar que queda reglado por el artículo 1609 CC.

Con fundamento en lo antes expuesto y analizado, serán de acogida las peticiones primera y segunda del acápite de las pretensiones pero no en los términos formulados por el peticionario, ya que serán declarados civilmente responsables del incumplimiento del contrato de promesa los señores Londoño Arias e Hincapié Valencia. De igual manera se ordenará a las partes cumplir con lo acordado, y para ello se indicará en qué notaría, fecha y hora las partes deberán firmar la escritura pública de compraventa, debiendo el promitente vendedor

hacer entrega al promitente comprador a su entera satisfacción del inmueble habitacional que se obligó a construir en los términos estipulados.

En cuanto hace referencia a las peticiones tercera y séptima, entiende este Tribunal que hacen parte del cumplimiento forzado del contrato de promesa de compraventa y en especial de la obligación de construir y entregar el inmueble habitacional en los términos acordados.

En lo que respecta a las peticiones cuarta, quinta y sexta relacionadas con la indemnización de perjuicios, entre las que se incluye la cláusula penal, estas se habrán de denegar.

3.2.4 EXAMEN DE LOS MEDIOS EXCEPTIVOS

Finalmente entra el Tribunal a analizar y a resolver los medios exceptivos propuestos por el demandado los que denominó NON ADIMPLETI CONTRACTUS y NO EXISTIR INCUMPLIMIENTO EN CABEZA DEL DEMANDADO.

Sobre el primer medio, sostiene que el señor Londoño Arias en la cláusula primera, párrafo sexto del contrato de promesa, se obligó a pagar la suma de \$325.000.000 en instalamentos, siendo el último plazo el día 15 de diciembre de 2020, pacto que fue incumplido por él ya que sin que existiera mutuo acuerdo extendió el término hasta el día 27 de marzo de 2021, fecha en la cual canceló la obligación dineraria, tal como lo confesó al dar respuesta al hecho quinto de la demanda; advierte igualmente que el promitente vendedor tampoco cumplió con la obligación de firmar la escritura contentiva del contrato de compraventa del inmueble prometido.

Respecto a la segunda excepción, alega que no existe inobservancia en la entrega del inmueble habitacional, puesto que esta obligación sólo surge al momento de la suscripción de la escritura pública, tal como quedó plasmado en la cláusula séptima del contrato de promesa; finaliza advirtiendo que la firma del instrumento público no se produjo por exclusiva decisión del señor Londoño.

En cuanto hace referencia al incumplimiento en el plazo pactado para cancelar la suma dineraria, si bien es cierto no hay probanza alguna que dé certeza sobre la existencia de pacto alguno tendiente a modificarlo, tampoco hay prueba que permita concluir que el promitente vendedor se opuso; por el contrario, admitió sin reparo los pagos efectuados por el señor Londoño Arias, entendiéndose esta Judicatura que su silencio configuró un acto claro y preciso que reveló su inequívoca voluntad en aceptar la extensión del plazo. Téngase en cuenta adicionalmente que la firma de la escritura pública de compraventa debió realizarse el día 30 de marzo de 2021, y para esta fecha ya estaba satisfecha la obligación dineraria a cargo del promitente comprador, razón por la cual el señor Hincapié Valencia debió cumplir con la obligación de firmar la escritura pública de compraventa. Por esta razón, esta excepción no habrá de prosperar.

Respecto al no cumplimiento de la firma de la escritura pública de compraventa por parte del señor Londoño Arias, el Tribunal recuerda a las partes que por no existir plena prueba que permita concluir que alguna de ellas o ambas comparecieron a la notaría elegida para firmar el instrumento público, se declarará el incumplimiento recíproco. Por este motivo, y apoyado en los argumentos antes esgrimidos, el Despacho considera que esta excepción tampoco habrá de salir avante.

Finalmente, y con relación a la segunda excepción, al no haberse suscrito la escritura pública de compraventa por culpabilidad atribuible a ambas partes, no puede endilgársele únicamente al promitente comprador Londoño Arias la responsabilidad por no habersele hecho entrega del inmueble habitacional. De ahí que la defensa propuesta en los términos formulados tampoco será de recibo.

3.3 DECISIÓN

Con fundamento en lo antes expuesto y analizado, este Tribunal Arbitral administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: Acoger la pretensión primera de la demanda, mas no en los términos formulados, declarando que los señores José Albán Londoño Arias y Alex Fernando Hincapié Valencia son civilmente responsables por el mutuo incumplimiento del contrato de promesa de compraventa celebrado el pasado 25 de septiembre de 2020, al no suscribir el día 30 de marzo de 2021 en la Notaría decimaséptima del círculo notarial de Medellín la escritura publica contentiva del contrato de compraventa del bien prometido y descrito en la cláusula primera.

SEGUNDO: Acoger la petición segunda de la demanda, mas no en la forma enunciada en ella; en su defecto se ordena a los señores José Albán Londoño Arias y Alex Fernando Hincapié Valencia cumplir con lo acordado en el referido contrato de promesa de compraventa.

Para tal fin se fija el día 20 de octubre del año en curso, a las 2.00 pm para que en la notaría decimaséptima del círculo notarial de Medellín, los señores Londoño Arias e Hincapié Valencia suscriban la escritura pública de compraventa del inmueble objeto del contrato de promesa, y para que este último haga entrega a entera satisfacción al señor Londoño Arias del inmueble habitacional que se obligó a construir sobre el lote de terreno prometido en venta.

En cuanto hace referencia a las pretensiones tercera y séptima, al ser parte de la obligación contractual de construir el inmueble habitacional prometido, quedan incluidas en la decisión acá adoptada.

TERCERO: Denegar las pretensiones cuarta, quinta y sexta de la demanda por las razones expuestas en el presente Laudo

CUARTO: Declarar no probadas las excepciones propuestas por el demandado por las reflexiones elaboradas en el Laudo.

QUINTO: Por no haber prosperado las pretensiones tal como fueron solicitadas por el demandante, ni las excepciones propuestas por el convocado, no se condenará en agencias judiciales a ninguna de ellas

SEXTO: Ordenar al señor Alex Fernando Hincapié Valencia pagar al señor José Albán Londoño Arias por concepto de costas el 50% de los honorarios y gastos que causó el trámite del presente proceso arbitral, cantidad que asciende a la suma de \$3.150.090. Dicha suma de dinero deberá ser pagada en un plazo máximo de diez días contados a partir de la ejecutoria del presente laudo.

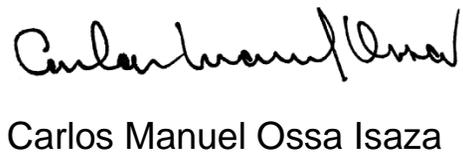
SÉPTIMO: Declarar que se ha causado el 50% restante de los honorarios del Árbitro y del Secretario del Tribunal Arbitral.

El Árbitro único



Juan Guillermo Rivera García

El Secretario



Carlos Manuel Ossa Isaza

CERTIFICADO DE AUTENTICIDAD

El suscrito secretario del Tribunal de Arbitramento integrado para dirimir las controversias entre José Albán Londoño Arias y Alex Fernando Hincapié Valencia, Radicado No. 2021 A 0072, certifica que la presente es primera copia auténtica del laudo que puso fin al trámite arbitral y que, en los términos del Art. 114 del Código General del Proceso, se encuentra ejecutoriado. Consta de 32 folios. Se expide esta copia con destino a José Albán Londoño Arias.

De conformidad con los artículos 11 del Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo del 2020 y 2º del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio del 2020, el presente laudo se suscribe por el árbitro y el secretario mediante firma digitalizada. En todo caso, ante cualquier duda sobre su autenticidad, podrá comunicarse al correo electrónico carlosmanuelossa@gmail.com o arbitraje@camaramedellin.com.co

El Secretario



Carlos Manuel Ossa Isaza