Providencia recolectada por GMH Abogados
Adquiere nuestra suscripción en
www.gmhabogados.com/tienda
WhatsApp 313-8836491

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado ponente

STC3900-2022

Radicación n.° 11001-02-03-000-2022-00036-00

(Aprobado en sesión virtual de treinta de marzo de dos mil veintidós)

Bogotá, D.C., treinta (30) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Se decide la acción de tutela instaurada por Samir Eduardo Rodríguez Suárez contra la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia y el Juzgado Primero Civil del Circuito de esa localidad, a cuyo trámite se vinculó a las partes e intervinientes en el proceso objeto de la queja constitucional.

ANTECEDENTES

1. El promotor del amparo reclamó protección de sus prerrogativas al debido proceso, defensa y «*a proferir pronta y debida justicia*», que dice vulneradas por las sedes judiciales accionadas, por lo que pidió «*revocar los autos de… veintiocho… de septiembre de dos mil veintiuno… y tres… de*

noviembre de dos mil veintiuno…»; en consecuencia, se ordene al juzgado convocado que «*profiera el mandamiento de pago impetrado*».

2. Son hechos relevantes para la definición del presente asunto los siguientes:

2.1. Samir Eduardo Rodríguez Suárez promovió acción ejecutiva, «*de conformidad con lo establecido en el artículo 428 del C.G.P.*», contra Geo Casamaestra SAS, con la finalidad de obtener el pago de $81'091.500, «*como cantidad principal y que corresponde al precio pagado según obra en el contrato de promesa de compraventa de… 24 de septiembre de 2015*», que se adosó como soporte de la ejecución, así como también de los intereses moratorios, «*liquidados mensualmente sobre la suma principal y de conformidad con las fechas en las cuales se hicieron los abonos al precio*».

2.2. Con providencia del 28 de septiembre de 2021, se negó la orden de pago, decisión que apeló el demandante, siendo confirmada con auto del 3 de noviembre siguiente.

2.3. En síntesis, expresó el gestor del resguardo que los despachos judiciales convocados «*actuaron al margen del procedimiento establecido en el artículo 428 del C.G.P., que acoge la ejecución de manera directa por perjuicios a la cual tiene acceso el acreedor al cual su deudor le incumple obligaciones de hacer*», presupuestos que se reunían en el caso de autos, al no haberse cumplido en la «*ejecución de dos hechos, como son la no suscripción de una escritura pública*

de compraventa y la no entrega de un inmueble, obligaciones plasmadas en la promesa de compraventa de… 24 de septiembre de 2015».

3. La Corte admitió el libelo de amparo, ordenó librar las comunicaciones de rigor y pidió rendir los informes a que alude el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

RESPUESTAS DEL ACCIONADO Y VINCULADOS

1. El Juzgado Primero Civil del Circuito de Armenia destacó que «*no existe vulneración de los derechos constitucionales invocados, por cuanto la decisión adoptada, fue producto de la valoración de los insumos que obraban en el plenario, junto con la interpretación de las normas que era dable aplicar al caso en cuestión*».

2. Al momento de someterse al conocimiento de la Sala el presente asunto, no se habían recibido respuestas adicionales.

CONSIDERACIONES

1. Al tenor del artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela es un mecanismo instituido para la protección de los derechos fundamentales, cuando sean conculcados o seriamente amenazados por la acción o la omisión ilegítima de una autoridad o, en determinadas hipótesis, de los particulares, siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial.

De la misma forma, se ha señalado que, en línea de principio, esta acción no procede respecto de providencias judiciales, salvo que el funcionario adopte una decisión por completo desviada del camino previamente señalado, sin ninguna objetividad, a tal extremo que configure el proceder denominado «*vía de hecho*», situación frente a la cual se abre camino el amparo para restablecer los derechos fundamentales conculcados, siempre y cuando se hayan agotado las vías ordinarias de defensa judicial, dado el carácter subsidiario y residual de la tutela y, por supuesto, se observe el requisito de la inmediatez connatural a su ejercicio.

2. Por lineamiento jurisprudencial, en tratándose de actuaciones y providencias judiciales, el resguardo procede de manera excepcional y limitado a la presencia de una irrefutable vía de hecho, cuando «*el proceder ilegítimo no es dable removerlo a través de los medios ordinarios previstos en la ley*» (CSJ STC, 11 may. 2001, rad. 2001-00183-01); y por supuesto, se cumpla el requisito de la inmediatez.

No obstante, en los precisos casos en los cuales el funcionario respectivo incurra en un proceder claramente opuesto a la ley, por arbitrario o antojadizo, puede intervenir el juez de tutela con el fin de restablecer el orden jurídico si el afectado no cuenta con otro medio de protección judicial.

Al respecto, la Corte ha manifestado que,

> *(…) el Juez natural está dotado de discreta autonomía para interpretar las leyes, de modo que el amparo sólo se abre paso si 'se detecta un error grosero o un yerro superlativo o mayúsculo que, abrupta y paladinamente cercene el ordenamiento positivo; cuando tenga lugar un ostensible e inadmisible resquebrajamiento de la función judicial; en suma, cuando se presenta una vía de hecho, así denominada por contraponerse en forma manifiesta al sistema jurídico, es posible reclamar el amparo del derecho fundamental constitucional vulnerado o amenazado(…),* (CSJ STC, 11 may. 2001, rad. 0183, reiterada STC4269-2015 16 abr. 2015).

Así pues, se ha reconocido que cuando el Juez se aparta de la jurisprudencia, sin aportar argumentos valederos o cuando se presenta un defecto sustantivo en el proveído, entre otros, se estructura la denominada *«vía de hecho».*

3. En este punto, se precisa que el estudio que se realizará en esta instancia se circunscribirá al proveído de 3 de noviembre de 2021, que confirmó el auto de 28 de septiembre de estas mismas calendas, toda vez que fue esa providencia la que clausuró el debate relacionado con la viabilidad de la ejecución que promovió el quejoso.

4. Bajo esa perspectiva y descendiendo al caso *sub examine* advierte la Corte que el Tribunal accionado cometió un desafuero que amerita la injerencia de esta jurisdicción, por cuanto para sostener la negativa del mandamiento de pago que deprecó el tutelante en el trámite acusado, interpretó erróneamente lo dispuesto en el artículo 428 del Código General del Proceso, al restringir la ejecución por perjuicios que esa norma consagra, a cierto tipo de obligaciones, limitación que no contempla esa disposición.

4.1. En efecto, para desestimar la apelación que formuló el ejecutante contra el proveído de 28 de septiembre de 2021, que negó el mandamiento de pago que aquel reclamó en el asunto criticado, el *ad quem* cuestionado precisó que:

> *En el presente caso, se advierte que el demandante pretende que se libre el mandamiento de pago al estimar como ejecutables por perjuicios, la falta de cumplimiento de las "obligaciones de hacer", contenidas en el contrato de promesa, respecto de la entrega de inmueble descrito en el negocio y su trasferencia, es decir, que los dineros pretendidos constituyen para el apelante, un reemplazo monetario ante el incumplimiento de las conductas contratadas.*
>
> *Sin embargo, bien pronto aflora la impropiedad jurídica del mecanismo ejercido por el demandante, pues la ejecución a la que se refiere el artículo 428 del C.G.P. atañe con "el pago de perjuicios por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero, o por la ejecución o no ejecución de un hecho", situaciones distintas al incumplimiento de un contrato de promesa compraventa, cuyo compromiso principal (hacer el contrato – otorgar la escritura pública -), puede reclamarse por la vía definida en el artículo 434 del C.G.P., sin que tal "hecho", corresponda con los ejecutables por el medio utilizado, ni que esta obligación (la de otorgar la escritura pública) pueda "reemplazarse" por una suma líquida de dinero, que la sustituya, pues en últimas, a eso intenta llevar el debate el censor, a pesar de que la demanda habla de obligaciones dinerarias directamente (...); tampoco el crédito derivado de la entrega del inmueble, podría estimarse como ejecutable por la vía descrita, pues esta se refiere a la entrega de bienes muebles o bienes de especie o de género distintos de dinero, sin que estas pudieran corresponder en su naturaleza a la ejecución de un hecho, como predica el demandante.*
>
> *Estos aspectos descartan que pueda considerarse que la demanda de ahora concierna con la de perjuicios prevista en el artículo 428 del C.G.P., porque sus pretensiones coinciden con sumas líquidas de dinero que otrora, dijo el demandante, había entregado por cuotas, a la prometiente vendedora como parte del precio del apartamento 13G de la Torre 3 del Conjunto Residencial y Comercial Cibeles, Urbanización Villa Liliana, ubicado en la carrera 40 No. 51-41 y calle 52 No. 40-85 de la ciudad de Armenia.*

Así, las aspiraciones del demandante se refieren al cobro de un capital de $81'091.500, al que añadió intereses moratorios a la tasa máxima de interés, sobre cifras desagregadas (cuotas) y a partir de la fecha de la entrega de estas; de manera que tales pagos parciales ($29'658.810, $9'000.000, 8'000.000, $15'600.000, $1'000.000, $5'000.000, $3'000.000, $3'150.000, $864.000, $5'800.000), daban lugar a intereses a partir de las fechas en que presuntamente ocurrieron dichos pagos (5 de octubre de 2015, 28 de abril de 2017, 28 de agosto de 2018, 4 de septiembre de 2018, 12 de septiembre de 2018, 8 de octubre de 2018, 9 de noviembre de 2018, 3 de diciembre de 2018, 22 de febrero de 2019 y 1º de marzo de 2019), con lo cual, ninguna duda queda respecto de la orientación de las pretensiones, vale decir, la restitución de los dineros que se dicen pagados por el prometiente comprador a la prometiente vendedora, sin que pueda darse cabida a la interpretación que propone el apelante, pues en realidad, las obligaciones de la demandada consistían, según el libelo, en la entrega de un bien inmueble y el otorgamiento de una escritura pública, débitos que carecen de posibilidades para ejecutarse en la forma pretendida por el recurrente, ni tampoco en la prevista en la demanda original, por diferentes que estas sean.

En que resulta inapropiado acudir a la ejecución por perjuicios cuando se trata de una obligación de entregar un bien inmueble y/o otorgar escritura pública, pues dicho mecanismo procesal solo resulta aplicable a la ejecución forzada de obligaciones de dar bienes muebles de especie o género distinto de dinero o la realización de hechos distintos a los descritos, en tanto para ellos existen otros medios que adecuados son para ventilar dichas polémicas, como la ejecución por incumplimiento del compromiso de suscribir documentos (art. 434 del C.G.P.) y la entrega de la cosa por el tradente al adquirente (art. 378 del C.G.P.), caminos procesales que, con la debida secuencia, podrían calzar en los propósitos de la demanda emprendida por el censor.

De otro lado, nótese que el artículo 428 del C.G.P. concuerda con los artículos 433 y 437 ibídem, cuya interpretación supone que la ejecución por obligación de hacer debe atender a la naturaleza de la misma, de manera que si dicha conducta ha sido desconocida por el demandado, debe pretenderse y eventualmente librarse mandamiento de pago para que el deudor ejecute el hecho en un plazo prudencial y los perjuicios moratorios si se pretendieron;

> *ahora, si se intenta la ejecución por perjuicios, los compensatorios reemplazarán a la conducta principal y la moratoria, la tardanza en su realización, todo ello, deja ver el descarrío de las pretensiones elevadas ahora.*

De acuerdo con lo antes trascrito, evidente es que el Colegiado accionado consideró que, en tratándose de obligaciones de hacer, consistentes en la suscripción de una escritura pública y la entrega de un inmueble, no procede la ejecución por perjuicios que consagra el artículo 428 del Código General del Proceso, pues en esos casos el acreedor debe, imperativamente, acudir a las otras vías que contempla el ordenamiento jurídico, enfiladas a obtener el cumplimiento forzado de tales compromisos, como lo serían las ejecuciones por obligaciones de hacer y de suscribir documentos.

4.2. No obstante, conforme se anunció previamente, tal restricción no se extracta de la redacción del invocado canon 428 del Código General del Proceso, el que, en su inciso primero, establece que:

> *El acreedor podrá demandar desde un principio el pago de perjuicios por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero,* ***o por la ejecución o no ejecución de un hecho****, estimándolos y especificándolos bajo juramento si no figuran en el título ejecutivo, en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero*. (Resaltado por la Corte).

Del tenor literal de la citada norma, se extracta que son tres los casos en los que el acreedor puede reclamar desde un principio la ejecución por perjuicios, a saber: ***(i)*** cuando no se entregó una especie mueble o de bienes de género

diferentes al dinero; ***(ii)*** por la ejecución de un hecho; y ***(iii)*** por la no ejecución de un hecho.

Así pues, se concluye que el primero de los casos relacionados se refiere a la inobservancia de obligaciones de dar, circunscrito a especies muebles o a bienes de género distintos al dinero; el segundo, al incumplimiento de obligaciones de abstenerse de hacer, es decir, se trata de la ejecución de un acto, que la parte se había comprometido a no realizar; y, el tercero, al desconocimiento de obligaciones de hacer, esto es, la inejecución de un hecho.

4.3. En tratándose del tercero de los eventos señalados, que es el que interesa para la resolución del presente asunto, el legislador no incluyó, valga anotar, ningún tipo de limitación o restricción, por el contrario, dejó abierta la posibilidad de que el acreedor reclamara, por esa vía, la ejecución por los perjuicios que se le ocasionaron con el incumplimiento de cualquier obligación de hacer, como lo son, resáltese, la de suscribir un documento y la entrega de un inmueble.

4.4. En este punto, memórese que la Corte Constitucional en sentencia C-472 de 1995, se refirió a la ejecución por perjuicios, al examinar la constitucionalidad del artículo 495[1] del Código de Procedimiento Civil,

[1] Establecía la citada norma, en su inciso primero, lo siguiente: «*El acreedor podrá demandar desde un principio el pago de perjuicios por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero, o por la ejecución o no ejecución de un hecho, estimándolos y especificándolos bajo juramento si no figuran en el título ejecutivo, en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero*».

pronunciamiento que resulta relevante para el caso de marras, comoquiera que el contenido literal del citado canon se reprodujo, íntegramente, en el ahora analizado artículo 428 del Código General del Proceso, oportunidad en la que dicha Corporación expresó lo siguiente:

> *En los términos del artículo 495, también se permite al acreedor reclamar* ***el pago de perjuicios compensatorios*** *"por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distinto de dinero, o por la ejecución o no ejecución de un hecho, estimándolos y especificándolos bajo juramento sino figuran en el título ejecutivo en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual". En este evento,* ***obviamente no se demanda la entrega del respectivo bien ni la realización del hecho, sino su equivalente o compensación en dinero, de manera que el cobro coactivo se asimila o convierte en una ejecución por suma de dinero****.*
>
> ***Lo que caracteriza y a la vez asimila las situaciones reguladas en las normas mencionadas anteriormente, es que el cobro ejecutivo de los perjuicios****, en ambos casos,* ***se puede adelantar en los términos de los artículos 491 y 498 del C.P.C., a pesar de que la obligación no versa sobre una cantidad líquida de dinero ni consta expresamente en el título de recaudo ejecutivo****, defiriéndose al acreedor la facultad de estimarlos y concretarlos bajo juramento.*
>
> *Como es fácil deducirlo, el juramento constituye el instrumento eficaz, autorizado por la ley, para cumplir las exigencias del recaudo y complementar el título de ejecución, en los eventos previstos por ésta.* (Negrillas ajenas al texto).

4.5. Así pues, se reitera, el artículo 428 del Código General del Proceso, faculta al acreedor para exigir, por la vía ejecutiva, los perjuicios compensatorios (aquellos que «*equivalen a la sustitución por dinero de la obligación*

principal»[2]), que se le ocasionaron «*por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero, o por la ejecución o no ejecución de un hecho*».

Sobre este particular, cabe añadir que, de vieja data, ha dicho esta Corporación que, ante el incumplimiento de obligaciones contractuales:

> *… se han distinguido dos tipos de indemnización, exigibles a opción del acreedor, como cumplimiento del contrato por parte del deudor constituido en mora: la moratoria y la compensatoria. Corresponde la primera al retardo (falta transitoria de pago), y la segunda, a la inejecución absoluta o ejecución imperfecta de la obligación (falta definitiva de pago en todo o en parte). La diferencia entre la una y la otra radica en que la indemnización moratoria se agrega a la ejecución del objeto tal como se pactó, en tanto la compensatoria excluye esta ejecución, pero comprende, en cambio, el valor o precio del objeto debido, en todo o en parte.*
>
> *…*
>
> *Para finalizar lo concerniente a la segunda premisa que se estudia, sólo resta determinar cuándo puede el acreedor exigir el objeto debido más la indemnización moratoria y cuando la compensatoria, es decir el "precio de la cosa" más la indemnización por los "perjuicios de la mora".*
>
> *La elección entre alguno de estos dos extremos, como cumplimiento del contrato, corresponde al acreedor. Este optará por el primero cuando conserve interés en que el deudor ejecute el objeto de la obligación tal como fue pactado y se decidirá por el segundo, forzosamente cuando la cosa ha perecido, y en los demás casos cuando ya no tenga ningún interés en ese objeto se ejecute…*
>
> *…*

[2] MORA G. Nelson R. Procesos de Ejecución. Tomo 1. Segunda Edición. Pág. 138. Editorial Temis. 1973.

> *La nueva doctrina que ahora sienta la Corte puede pues resumirse en esta proposición: "el incumplimiento del contrato", a que se refiere el artículo 1546 del Código Civil, puede efectuarse dos manera distintas: ora ejecutando el deudor moroso su obligación tal como fue contraída (cumplimiento en especie), ora pagando al acreedor el precio o valor del objeto pactado (ejecución en equivalente), en ambos casos con indemnización por los perjuicios de mora. El precio o valor del objeto más la indemnización moratoria, se llama en técnica jurídica la "indemnización compensatoria"*[3].

4.6. Conforme al marco conceptual antes reseñado, concluye la Sala que la viabilidad de la ejecución por perjuicios compensatorios de que trata el artículo 428 del Código General del Proceso, depende del cumplimiento de los siguientes requisitos:

(i) La existencia de una obligación consistente en: ***(a)*** la entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero; ***(b)*** la no ejecución de un hecho; o ***(c)*** la ejecución de un determinado hecho.

(ii) El incumplimiento de alguna de esas obligaciones.

(iii) La estimación de los perjuicios ocasionados con tal incumplimiento, los cuales pueden versar en el título ejecutivo o, de no haberse pactado en el mismo, deberán ser estimados, «*bajo juramento*», por el demandante, «*en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero*».

---

[3] CSJ SC, 3 nov. 1977. GJ CLV, n° 2396, pág. 320.

5. Bajo ese horizonte y aplicado al caso de autos, examinados los elementos de juicio adosados a este trámite, se verifica que en la demanda génesis del trámite acusado, el ejecutante reclamó que:

> *… por los trámites del proceso ejecutivo singular de mayor cuantía y de conformidad con lo establecido en el artículo 428 del C.G.P., se libre orden de pago en favor del demandante Samir Eduardo Rodríguez Suárez y en contra de la demandada Geo Casamaestra SAS, por las siguientes cantidades:*
>
> *1.- Por la suma de $81'091.500 como cantidad principal y que corresponde al precio pagado según obra en el contrato de promesa de compraventa de fecha 24 de septiembre de 2015…*
>
> *2.- Por los intereses moratorios liquidados mensualmente sobre la suma principal y de conformidad con las fechas en las cuales se hicieron los abonos al precio antes mencionado, a la tasa máxima permitida por la ley…*

Como soporte de tales súplicas, en el acápite denominado «*JURAMENTO ESTIMATORIO*», expresó el allí demandante que:

> *Para los efectos señalados en el artículo 428 del C.G.P., bajo la gravedad del juramento manifiesto que estimo los perjuicios ocasionados a Samir Eduardo Rodríguez Suárez por el incumplimiento de Geo Casamaestra SAS en la ejecución de los dos hechos mencionados, suscripción de la escritura pública de compraventa y entrega del inmueble prometido en venta, en la cantidad principal de $81.091.500 precio que pagó completamente el prometiente comprador Samir Eduardo Rodríguez Suárez a la prometiente vendedora Geo Casamaestra SAS, sin recibir de esta última absolutamente nada a cambio, y como tasa de interés mensual la tasa máxima legal permitida por la ley por tratarse de un contrato de promesa de compraventa comercial, celebrado con una sociedad constructora…*

5.1. Así las cosas, evidente es que los valores cuyo pago reclamó el ejecutante en el juicio censurado correspondían, de un lado, al cálculo del perjuicio compensatorio, que justificó a partir de los dineros que entregó en cumplimiento del contrato de promesa que pregonó desatendido por su contraparte; y, de otra parte, los intereses mensuales causados sobre el monto fijado a título de «*cantidad principal*».

5.2. Adicionalmente, para sustentar tales súplicas el actor relató los siguientes hechos:

> *1.- Entre Samir Eduardo Rodríguez Suárez como prometiente comprador y Geo Casamaestra SAS como prometiente vendedora se celebró el… 24 de septiembre de dos mil quince…, una promesa de compraventa que versa sobre el apartamento 13G de la Torre tres… del Conjunto Residencial y Comercial Cibeles…, contrato que obra por escrito.*
>
> *2.- En la menciona promesa… las partes pactaron un precio por… $81.091.500, que el prometiente comprador se obligó a pagar de la siguiente forma : A) La suma de… $8.109.150 cancelados a la firma del contrato de promesa…; B) … $16.218.300 pagaderos en diez cuotas mensuales, cada una por la suma de $1.621.830, a partir del día 24/10/2015 y hasta el día 24/07/2016; C) … $56.764.050 cancelados con recursos propios y/o con crédito bancario que el prometiente comprador se compromete a tramitar ante el Banco, contra entrega del inmueble, tal como obra en la cláusula cuarta.*
>
> *3.- Igualmente las partes pactaron perfeccionar el acuerdo… a través de escritura pública a otorgarse en la Notaría Primera del Círculo Notarial de Armenia, Quindío, el día treinta y uno… de agosto de dos mil [dieciséis]… a las tres (3) de la tarde, tal como obra en la cláusula novena del contrato.*
>
> *4.- La prometiente vendedora…, se obligó en el contrato aludido, a entregarle al prometiente comprador… el apartamento… prometido*

en venta, una vez esté totalmente cancelado el precio y firmada la escritura pública de compraventa, tal como obra en la cláusula décima primera del contrato.

5.- En el contrato de promesa de compraventa… la prometiente vendedora… declaró en su cláusula séptima, que el inmueble objeto de negociación… estaba libre de hipotecas y de gravámenes.

6.- Samir Eduardo Rodríguez Suárez… le pagó a Geo Casamaestra SAS…, la totalidad del precio pactado…, en varios pagos tal como obra en el estado de cuenta expedido por Geo Casamaestra SAS…

7.- Llegado el día treinta y uno… de agosto de dos mil [dieciséis] (2016) la prometiente vendedora… no compareció a la Notaria Primera del Círculo Notarial de Armenia a cumplir con su obligación de suscribir la Escritura Pública de la compraventa prometida, ***es decir, no ejecutó el hecho al cual se obligó, consistente en perfeccionar el acuerdo*** *de la promesa de compraventa.*

8.- A su turno, el prometiente comprador… sí compareció el día treinta y uno (31) de agosto de… 2016 a la Notaria Primera del Círculo Notarial de Armenia a cumplir con su obligación de suscribir la Escritura Pública de la compraventa prometida y pagar el saldo del precio y ante la ausencia de Geo Casamaestra SAS, exigió del Notario mencionado certificar su asistencia en la fecha y hora pactadas, tal como obra en la certificación que se anexa.

9.- Igualmente la prometiente vendedora…, ***no ejecutó el hecho al cual se obligó en la promesa de compraventa de marras, de entregar el inmueble****…, al prometiente comprador…*

10.- El apartamento…, no era de propiedad de la prometiente vendedora…, al momento de la celebración de la promesa de compraventa y tampoco lo es en la fecha de presentación de esta demanda, pues tal como obra en el certificado de tradición y libertad correspondiente, es de propiedad de Alianza Fiduciaria SA…

11.- Por cuanto la prometiente vendedora…, NO es la propietaria del inmueble prometido en venta…, no es procedente demandar la

ejecución por obligación de suscribir la escritura pública de compraventa (art.434 del C.G.P.)

12.- ***El prometiente comprador... es acreedor de la prometiente vendedora..., por las sumas de dinero pagadas y procede la ejecución por perjuicios establecida en el artículo 428 del C.G.P., puesto que la deudora no ejecuto los hechos de suscribir la escritura pública ni la entrega del inmueble...*** (Negrillas ajenas al texto)

5.3. De acuerdo con lo expuesto, no cabe duda de que la acción que promovió el hoy tutelante, correspondía a la que contempla el tantas veces mencionado artículo 428 del Código General del Proceso, habida cuenta que lo que pretendió el accionante fue el pago de una suma líquida de dinero, a título de perjuicios compensatorios, ante el supuesto incumplimiento de su contraparte de dos de las obligaciones de hacer pactadas en la promesa adosada como base del recaudo, específicamente, la de suscribir el contrato de compraventa prometido y la entrega del bien objeto de tal acuerdo.

Entonces, ante dicho escenario, competía al juez de la ejecución, con miras a resolver sobre la viabilidad de dicho reclamo, verificar el cumplimiento de los requisitos antes mencionados[4], lo que no hizo, pues se limitó a expresar que ese tipo de ejecución resultaba improcedente, en tratándose de obligaciones de hacer, consistentes en suscripción de

[4] Conforme se expresó en esta providencia, los requisitos son: 1. La existencia de una obligación consistente en: ***(a)*** la entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero; ***(b)*** la no ejecución de un hecho; o ***(c)*** la ejecución de otro; 2. El incumplimiento de alguna de esas obligaciones; y 3. La estimación de los perjuicios ocasionados con tal incumplimiento.

documentos o entrega de bienes, restricción que, tal y como quedó expuesto, no establece la citada disposición.

6. Aunado lo anterior, verifica la Sala que el anotado yerro que cometió el Tribunal criticado, al interpretar lo previsto en el citado artículo 428 del Código General del Proceso, llevó a la citada autoridad, adicionalmente, a desconocer el trámite allí previsto en tratándose de las ejecuciones por perjuicios compensatorios, por lo que el *ad quem* cuestionado también incurrió en un defecto procedimental, que comprometió las garantías constitucionales del ejecutante.

En lo tocante con el error procedimental como supuesto suficiente para la procedencia de la acción de tutela, la Corte Constitucional ha indicado que:

> *...este defecto puede ser (i) de tipo absoluto; o (ii) por exceso ritual manifiesto. Sobre el particular, la sentencia SU-770 de 2014 indicó que el defecto procedimental absoluto se presenta "cuando el procedimiento que adopta el juzgador no está sometido a los requisitos previstos en la ley, sino que obedece a su propia voluntad… porque (i) el juez se ciñe a un trámite ajeno al pertinente, o porque (ii) el juez omite etapas sustanciales del procedimiento con violación de los derechos de defensa y de contradicción de una de las partes del proceso. Este defecto requiere, además, que se trate de un error de procedimiento grave y trascendente, valga decir, que influya de manera cierta y directa en la decisión de fondo", mientras que el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto "ocurre cuando el funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial, … (i) se deja de inaplicar normas procesales que se oponen a la vigencia de derechos constitucionales en un caso concreto; (ii) se exige cumplir requisitos formales de manera irreflexiva, aunque pueda tratarse de cargas imposibles de*

cumplir, siempre que esta circunstancia esté comprobada; (iii) se incurre en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas; (iv) o se omite el decreto oficioso de pruebas cuando a ello hay lugar" (CC T-204/18).

7. Lo considerado impone conceder el resguardo rogado, por lo que se ordenará al Tribunal criticado dejar sin efecto el proveído de 3 de noviembre de 2021, que resolvió la apelación que se formuló contra el auto de 28 de septiembre de esas mismas calendas, para que proceda a dictar una nueva decisión que atienda las consideraciones precedentes.

DECISIÓN

Con fundamento en lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **concede** el resguardo al derecho al debido proceso de Samir Eduardo Rodríguez Suárez. En consecuencia, **DISPONE:**

Primero: Ordenar a la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia que, tras dejar sin efecto el auto que profirió el 3 de noviembre de 2021, en el proceso objeto de queja constitucional (radicación 63001-31-03-001-2021-00255), dentro de los diez (10) días siguientes al recibo del expediente contentivo del referido juicio, emita una nueva determinación en la que resuelva la apelación que se formuló contra el auto de 28 de septiembre de 2021, teniendo en cuenta las consideraciones contenidas en la parte motiva de este fallo. Por Secretaría remítasele copia de esta determinación.

Segundo: Ordenar al Juzgado Primero Civil del Circuito de Armenia, donde actualmente se encuentran las diligencias, remitir de inmediato y en un término no superior a un día, el expediente materia de la queja constitucional a la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de ese distrito judicial, para que dé cumplimiento a lo dispuesto en el ordinal anterior.

Tercero: Comuníquese telegráficamente lo aquí resuelto a las partes y, en oportunidad, remítanse las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no impugnarse.

La autoridad accionada informará a esta Corporación sobre el cumplimiento de la orden impartida, dentro de los tres (3) días siguientes al vencimiento de aquel término.

HILDA GONZÁLEZ NEIRA
Presidenta de Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Hilda Gonzalez Neira

Álvaro Fernando García Restrepo

Martha Patricia Guzmán Álvarez

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Francisco Ternera Barrios

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 77742C3B906044D1A386B648ED48B0BEDECDD9134B849BDB2CCFECA19E2F2A47
Documento generado en 2022-04-01