



Auto Interlocutorio N° 1.517
JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL
Santiago de Cali, nueve (09) de septiembre de dos mil veintidós (2022)
Radicación 2021-00692-00

I. Objeto de la providencia.

Dirimir el recurso de reposición planteado por el procurador judicial de la parte demandada, contra el auto de mandamiento de pago proferido en el presente proceso. Subsidiariamente se intenta la apelación de la mencionada providencia.

II. Argumentos del recurso.

Respalda el inconforme su censura, en que el documento base de recaudo es nulo, por cuanto el derecho de uso y habitación no se puede ceder a ningún título, menos prestar o arrendar, por cuanto el mismo se intenta trasladar a título oneroso a cambio de \$17.454.380.00 que debe pagar el ejecutante, respecto al apartamento T-102, y en consecuencia se configura una ineptitud por objeto ilícito, conforme a lo contemplado en el artículo 878 del Código Civil.

Que además, la unidad de vivienda T-102 del conjunto residencial Los Fundadores, ya tiene un derecho habiente, como es el vinculado Jesús Antonio Ocampo Calderón a quien por Escritura Pública No. 0756 del 16 de mayo de 2001, corrida en la Notaria 18 de Cali y registrada en la anotación No. 608 de la página 108 del Folio de Matricula Inmobiliaria No. 370 -66729 se le suscribió un derecho de uso y habitación sobre el apartamento T -102, y que por lo tanto presuntamente esta instancia cometió un yerro en ese sentido, sin considerar el certificado de tradición para verificar la posibilidad de proferir el mandamiento de pago, por cuanto es imposible que se asigne a dos personas diferentes de una misma unidad, dos derechos de habitación.

De otro lado, invoca que el documento base de recaudo carece de exigibilidad, por cuanto el señor Jesús Antonio Ocampo Calderón es el derecho habiente de la unidad, y que celebró un contrato de transferencia de los derechos cooperativa sobre el apartamento T-102, y en lo que atañe al precio y pago, el demandante no ha desembolsado la cantidad de \$45.000.000.00, que se comprometió en la cláusula cuarta literal C) del convenio, y por esta causa tampoco es exigible, por cuanto se encontraba condicionado a que el demandante cumpliera con dicha obligación.

Por último, reprueba que el ejecutante reiteradamente ha incumplido sus obligaciones contractuales, para lo cual pone en conocimiento diversos procesos que se han adelantado en su contra, además que también ha demandado en reparación directa a otros funcionarios.

En consecuencia, solicita se revoque el mandamiento de pago por cuanto el documento acercado no cumple con las exigencias de ser claro, expreso y actualmente exigible por los argumentos anteriores.

La parte demandante en su oportunidad recorrió el traslado del ameritado recurso, derribando cada uno de los argumentos traídos por el extremo pasivo, increpando que cada asociado ingresa a la asociación demandada, en virtud al contrato de suscripción y el pago de los aportes cooperativos, y que la constitucional del derecho habitacional no implica una transferencia del dominio sino una limitación, para lo cual explica lo referente a cómo opera

su registro y que además en el transcurso del tiempo no ha existido ilegalidad en la inscripción en lo concerniente al Conjunto Habitacional los Fundadores.

En lo que atañe a la nulidad pregonada en lo concerniente al título ejecutivo adosado, expone que el artículo 870 del Código Civil consagra que los derechos de uso y habitación se constituyen y pierden de la misma manera que el usufructo, por lo que el artículo 825 ibídem respecto al usufructo define que se puede constituir entre otros por venta u otro acto entre vivos, por lo que el documento aportado cumple con las exigencias que corresponden.

Que la prohibición que establece el artículo 878 del Código Civil consiste en que el habitador ceda a cualquier título, preste o arriende el derecho de habitación que ha sido constituido a su favor por parte del propietario, por lo que se debe considerar que el demandante fue admitido como asociado mediante el Acta No. 1023 del 22 de mayo de 2018, para en consecuencia adquirir el derecho de habitación del apartamento T-102, el cual debe perfeccionarse a través de la correspondiente Escritura Pública y se cancela la existente en favor del señor Jesús Antonio Ocampo Calderón, constituyéndose en favor del ejecutante, hechos que direccionan a que el contrato se encuentra ajustado a la ley y presta el mérito ejecutivo suficiente.

Se decide en consecuencia, el recurso impetrado, para lo cual es menester hacer las siguientes,

III. Consideraciones.

1.- Debe indicarse previamente que en efecto el inciso 2º del art. 430 del Código General del Proceso establece: "Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título valor que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso". Subrayas del despacho.

El contrato sobre el cual se edifica la ejecución especial promovida, se refiere al derecho de habitación que se encuentra consagrado en el artículo 870 del Código Civil Colombiano que al efecto contempla:

"El derecho de uso es derecho real que consiste, generalmente, en la facultad de gozar de una parte limitada de las utilidades y productos de una cosa.

"Si se refiere a una casa, y la utilidad de morar en ella, se llama derecho de habitación"

De igual manera debe recordarse, que se trata de una ejecución de obligación de hacer y concretamente de suscripción de documento, cuyo trámite especial lo sustenta el artículo 434 del Código General del Proceso que en su inciso 2º establece:

"Cuando la escritura pública o el documento que deba suscribirse implique la transferencia de bienes sujetos a registro o la constitución de derechos reales sobre ellos, para que pueda dictarse mandamiento ejecutivo será necesario que el bien objeto de la escritura se haya embargado como medida previa y que se presente certificado que acredite la propiedad en cabeza del ejecutante o del ejecutado, según el caso..." (Negrillas del Juzgado)

2. Con tan significativos preceptos, debemos abordar el recurso impetrado, el cual reclama básicamente que el documento base de recaudo, no contiene los requisitos previstos en el artículo 422 del Código General del Proceso, y por ello atenta notoriamente contra el mandamiento de pago que se profirió.

Sea lo primero, advertir que si bien es cierto se trata de una situación especialísima, por cuanto se actúa dentro de la relación de asociados con una cooperativa, y de conceder el derecho de habitación en favor del demandante, conforme se autoriza por el mencionado artículo 870 del Código Civil Colombiano, no se puede coligar a ciertas actuaciones que precedieron a su suscripción dada la modalidad que lo cobija, razón por la cual el extremo pasivo lo tilda de nulo con base en lo regulado por el 878 ibídem, en virtud a una presunta cesión del derecho habitacional que contiene el contrato y que se constituye en la génesis de la acción coactiva propuesta.

En efecto, revisado nuevamente el ameritado "*CONTRATO DE SUSCRIPCION Y PAGO DE APORTES COOPERATIVOS*" se logra constatar que la cláusula segunda estableció: "***La suscripción de los certificados de aportación mencionados en la cláusula anterior y el pago de los mismos confiere a EL SUSCRIPTOR la calidad de Asociado, el ejercicio y cumplimiento de los Derechos y Obligaciones que estatutaria y reglamentaria le corresponden, así como el DERECHO DE HABITACION DE LA UNIDAD DE VIVIENDA ASIGNADA (Apartamento T-102),...***" y que en su parágrafo determinó: "***El valor que figure en la escritura de constitución del Derecho de Habitación,..***"

Del mismo, surge clara y palmariamente que se trata del derecho de habitación en favor de ese asociado y demandante William Mauricio Gonzales Moreno, y que es sabido se trata de morar una casa de la cual no se es propietario, de cuyas características la H. Corte Suprema de Justicia afirmó lo siguiente:

"(...) las apuntadas prerrogativas, sin embargo, pueden disgregarse por fuerza de la constitución de otros derechos reales, como el usufructo, uso o habitación sobre la misma cosa, que son derechos de la indicada estirpe de los cuales obtiene el titular la facultad para usar y gozar de un bien que pertenece a otro, de ahí que se les conozca como derechos de goce sobre cosa ajena, en veces pleno, como en el caso del usufructo, o limitado, en los demás, cuyo ejercicio importa siempre el reconocimiento del dominio que sobre ella ostenta el dueño, por cuenta del cual la detentan". (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 22 de noviembre de 1993. M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloos) – Negrillas y Subrayas del despacho-

Por otra parte, como quiera que se trata de un derecho real, su perfeccionamiento se constituye a través de la escritura pública tal como se implantó en el mencionado contrato, que hoy se erige como base de recaudo, y que por lo tanto no estaba condicionado o subordinado a otras circunstancias por parte del llamado suscriptor, para que surja la exigibilidad que se reclama por medio de este mecanismo coactivo, y menos que se pretenda otorgarle visos de nulo en virtud a una aparente cesión de ese derecho de habitación, no admitida por el artículo 878 del Código Civil Colombiano, dado a su carácter de personalísimo, siendo uno de los argumentos esbozados por el extremo pasivo para derribar el mandamiento de pago, y menos que se trata de un documento complejo como se anuncia por la jurisprudencia y doctrina, por cuanto las obligaciones de la entidad son claras y concretas en el sentido de otorgarle el DERECHO DE HABITACION y consecuentemente suscribir la Escritura Pública, como se aceptó expresamente por quien detenta la propiedad del inmueble, como es la Cooperativa Multiactiva Los Fundadores, tal como se desprende del certificado de tradición bajo cuya modalidad existen 1.111 apartamentos, consolidados en una única matrícula inmobiliaria.

En este punto, se tiene de igual manera se censura el presunto error proveniente de este Operador Judicial, al no revisar el certificado de tradición para constatar que en la anotación 608 aún continúa como beneficiario del derecho de habitación el señor Jesús Antonio Ocampo Calderón, siendo lo normal, por cuanto en esta oportunidad lo que se persigue que el mismo quede en cabeza del hoy demandante, por esta vía ejecutiva de suscripción de documento respaldada por el artículo 434 del Código General del Proceso, desapareciendo lógicamente el anterior beneficiario de ese derecho real, y del cual resulta evidente como lo indica la oficina de registro que la propiedad es de la entidad demandada, y que por el contrario revalida la actuación del juzgado adelantada previamente, para proferir el mandamiento de pago que en esta oportunidad se cuestiona, puesto que la normatividad contempla que la propiedad se puede acreditar en cabeza del ejecutante y en este caso del ejecutado, según el caso.

Se concluye para el asunto, que el extremo pasivo reconviene y exige una serie de requisitos que por parte alguna se requieren, razón por la cual el despacho estimó no obstaculizan las formalidades instituidas para que del documento de "*contrato de suscripción y pago de aportes cooperativos*" surgiera la obligación que reclama por parte de la cooperativa, en virtud a que acorde con el análisis que antecede, lo positivo es la convicción que el mismo cumple con las condiciones generales para esta clase de legajos, contexto que no afecta en nada el curso de la demanda, tal como aconteció al emitirse el mandamiento de pago respectivo, por cuanto no existió dudas que se trataba de una obligación, expresa y actualmente exigible acorde con el art. 422 y en concordancia con el art. 434 del Código General del Proceso.

En consecuencia, los argumentos traídos por el extremo pasivo no desvanecen o destruyen tanto la demanda como el documento que se blandió como base de recaudo, por lo que no sobrellevan a que se deba revocar el mandamiento de pago emitido, tal como lo ruega la parte demandada, a través del recurso impetrado.

3. Respecto a la alzada subsidiariamente solicitada, tenemos que el artículo 438 del Código General del Proceso establece que el mandamiento ejecutivo no es apelable, motivo por el cual el mismo será negado.

Por lo expuesto, el juzgado Octavo Civil Municipal de Cali,

RESUELVE:

1.- NO REPONER el auto N° 1.211 del 09 de mayo de 2022 de mandamiento de pago, por las razones dadas en la parte considerativa.

2.- NEGAR el recurso de APELACION subsidiariamente formulado, por ser improcedente, de acuerdo a las consideraciones dadas en la parte motiva.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


OSCAR ALEJANDRO LUNA CABRERA
JUEZ

Estado electrónico No. 098
Fecha: SEP.12.2022  jgm

Firmado Por:
Oscar Alejandro Luna Cabrera
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 008
Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **5b20e517236fb55b0d13f9b7a22c429a6be3e813be4e0ea19d09a40075c5f0a5**

Documento generado en 09/09/2022 03:28:53 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>