

SECRETARIA: Santiago de Cali, dos (02) de diciembre de dos mil veintidós (2022). A Despacho del señor juez el presente asunto a fin de que se resuelva el recurso de reposición, y en subsidio apelación, interpuesto contra el auto No.256 de fecha 28 de abril de 2022, por medio del cual se libró mandamiento ejecutivo por obligación de suscribir documento. Sírvase proveer.

LINDA XIOMARA BARON ROJAS

Secretaria.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

**AUTO INTERLOCUTORIO No.
RADICACIÓN:** 76001 31 03 002 2013 00145 00

Santiago de Cali, dos (02) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a pronunciarse respecto al recurso de reposición, y en subsidio apelación, interpuesto por la apoderada judicial de la sociedad INVERSIONES ARANGO CASTRO S.A.S. frente al auto No.256 de fecha 28 de abril de 2022, a través del cual este Despacho libró mandamiento ejecutivo por obligación de suscribir documento.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La mandataria judicial de la ejecutada, pide se reponga la decisión en comento, revocándolo en su totalidad, ante la inexistencia del título ejecutivo o falta de los requisitos formales del mismo, bajo el siguiente hilo argumentativo:

- El contrato de transacción base de la ejecución se torna nulo, por cuanto el objeto sobre el cual recayó la negociación es ilícito, en la medida que no es posible la división material del bien identificado con la M.I.370-796618, denominado “Pancesito” o “Charco Bobo”, conforme al POT del Municipio de Santiago de Cali, adoptado mediante el Acuerdo No.0373 de 2014, que prohíbe subdividir el terreno, ya que se encuentra intervenido por el área forestal protectora de un cuerpo de agua, y, además, se localiza en una

zona de protección agrícola y ganadera. Por ende, materializar lo pactado en el contrato transacción, significaría ir en contravía de la normativa urbanística del Municipio de Santiago de Cali.

- Lo anterior, afirma, conlleva a que exista imposibilidad jurídica de cumplir lo pactado en el contrato de transacción, debido a las restricciones que impone el POT para la división material del predio.
- La demanda no cumple con lo dispuesto en el artículo 422 del C.G.P., toda vez que el título presentado para su ejecución no es claro ni expreso, teniendo en cuenta que en el contrato de transacción no se estipuló con precisión a cargo de cuál de las partes se encontraban los actos preparatorios del otorgamiento de la escritura pública de desenglobe del predio, y tampoco se fijó fecha cierta para la firma del documento; configurándose así la ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales del título ejecutivo.
- No existe en el expediente ninguna probanza que indique que en verdad se causaron los perjuicios reclamados por el demandante, ni en el título quedaron estipulados, por ende, esta pretensión debe ventilarse en proceso diferente.
- Refiere que esa entidad siempre ha actuado de buena fe en todas sus relaciones contractuales, realizó las gestiones tendientes a materializar las obligaciones contenidas en el contrato, sin imaginarse que su objeto se tornaría ilícito, tornándose jurídicamente imposible su cumplimiento.
- Dice que el demandante ha actuado de forma temeraria y de mala fe, al presentar una demanda a sabiendas que el predio no se puede subdividir por disposiciones territoriales, lo que impide la realización de la escritura de transferencia.

2. Al referido recurso se le dio el trámite de rigor por secretaría, conforme al artículo 110 del C.G.P., incluyéndose en lista de traslado el 21 de julio de 2022.

3. La parte actora, al descorrer el traslado del recurso, se pronunció en los siguientes términos:

- ✓ El predio en cuestión estaba en posesión del señor LUIS FERNANDO ECHEVERRI OSORIO y su sociedad familiar, explotándolo con cultivos de caña de azúcar por contrato con el INGENIO LA CABAÑA S.A.; que actuando de buena fe, y para dar cabal cumplimiento a lo pactado en el contrato de transacción, entregó parte del predio a la sociedad INVERSIONES ARANGO CASTRO S.A.S., en un 77.5%, reservándose para

sí el 22.5%, pero esta última no ha cumplido con su obligación según lo acordado, haciendo transferencia del bien.

- ✓ El contrato de transacción cumple con los requisitos del canon 422 del C.G.P., el cual en su momento fue presentado al Despacho y aprobado por este, dándose tránsito a la cosa juzgada.

A fin de decidir lo que corresponda, se hacen las siguientes

III. CONSIDERACIONES

Se introdujo por el legislador en nuestra normatividad procedimental civil el recurso de reposición, como un mecanismo que procede contra los autos que dicte el juez, los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y los de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, con el fin de que se revoquen o reformen.

A través de dicho medio de impugnación se busca que el juez vuelva sobre la providencia atacada con el fin de que, previa una nueva revisión detallada de la misma, determine si ha incurrido en yerros de procedimiento, y si es del caso, enderezar la actuación en aras de garantizar el debido proceso amparado tanto por las normas de procedimiento como por el artículo 29 de nuestra Constitución Política.

El artículo 438 del Código General del Proceso, señala que:

El mandamiento ejecutivo no es apelable; el auto que lo niegue total o parcialmente y el que por vía de reposición lo revoque, lo será en el suspensivo. Los recursos de reposición contra el mandamiento ejecutivo se tramitarán y resolverán conjuntamente cuando haya sido notificado a todos los ejecutados.

Por su parte, el artículo 430 *ibidem* dispone:

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 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.

Asimismo, el numeral 3° del artículo 442 de la obra procesal en comento, indica:

El beneficio de excusión y los hechos que configuren excepciones previas deberán alegarse mediante reposición contra el mandamiento de pago. De prosperar alguna que no implique terminación del proceso el juez adoptará las medidas respectivas para que el proceso continúe o, si fuere el caso, concederá al ejecutante un término de cinco (5) días para subsanar los defectos o presentar los documentos omitidos, so pena de que se revoque la orden de pago, imponiendo condena en costas y perjuicios.

Lo anterior significa, que la providencia que libra mandamiento ejecutivo solo es susceptible del recurso de reposición, según lo dispone la norma anterior; por tal motivo se procederá al estudio del recurso de reposición interpuesto.

Dentro del recurso de reposición, se observa que se propuso como excepción previa la ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, por lo cual este Despacho se pronunciará respecto de aquella, ya que en este momento procesal no es posible pronunciarse sobre las de fondo planteadas igualmente en su escrito, así como tampoco sobre razones de defensa que requieran la práctica de pruebas que no obren dentro del expediente.

Por su parte el artículo 100 de nuestra obra procesal civil, enlista las excepciones previas que la parte demandada puede formular de cara al auto primigenio, sin que sea dable alegar hechos distintos a los allí señalados, a saber:

1. Falta de jurisdicción o de competencia.
2. Compromiso o cláusula compromisoria.
3. Inexistencia del demandante o del demandado.
4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.
5. **Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.**
6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.
7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.
8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.
9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.
10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.
11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada.

En el *sub lite*, tenemos que la apoderada judicial de la convocada, presenta recurso de reposición contra la orden de apremio aduciendo que el contrato de transacción, base de la demanda ejecutiva por obligación de hacer, no reúne los requisitos para su exigibilidad por la vía ejecutiva,

pues su objeto se torna ilícito, en la medida que la subdivisión del predio se encuentra prohibida por las normas urbanísticas del municipio de Santiago de Cali, y además, en dicho negocio jurídico no hubo claridad respecto de las obligaciones a cargo de cada una de las partes.

Señala el artículo 422 del Código General del Proceso, que para que pueda promoverse la ejecución la obligación que se cobra debe ser clara, expresa y exigible, que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante.

Que un título ejecutivo sea claro, significa que la obligación contenida en el documento este descrita de manera inequívoca en cuanto a sus elementos, esto es, identificando al acreedor y deudor, la forma de pago, su plazo o condición, de tal manera que se pueda determinar el momento en que esta se hace exigible, y verificar un eventual incumplimiento.

Que la obligación sea expresa, quiere decir que figure nítidamente en el documento, sin necesidad de llegar a deducciones o elucubraciones para llegar al sentido de lo pactado.

Y finalmente, se dice que la obligación es exigible, cuando puede demandarse su cumplimiento porque no está sujeta a ningún plazo o condición, o porque el término ya se encuentra vencido o se cumplió la condición a la que estaba sometida.

En el caso bajo estudio, el título base de la ejecución lo constituye el contrato de transacción suscrito el 10 de septiembre de 2018 entre INVERSIONES ARANGO CASTRO S.A.S., y las sociedades AGROESPAR S.A.S. y LF RIVERA E HIJOS S.A.S., el cual fue aprobado al interior de la demanda ordinaria de reconvención, mediante auto No.933 del 22 de noviembre de 2018, sin oposición alguna.

Con base en el artículo 2469 del Código Civil Colombiano, respecto al contrato de transacción, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha dicho: "De manera que para que exista efectivamente este contrato se requieren en especial estos tres requisitos: 1o) existencia de una diferencia litigiosa, aun cuando no se halle sub judice; 2o) voluntad e intención manifiesta de ponerle fin extrajudicialmente o de prevenirla, y 3o) concesiones recíprocamente otorgadas por las partes con tal fin".

Igualmente ha señalado que: "El contrato de transacción supone como condiciones de su formación: a) el consentimiento de las partes; b) la existencia actual o futura de una desavenencia, disputa o desacuerdo entre las mismas; c) la transacción supone reciprocidad de concesiones o de sacrificios por parte de cada uno de los contratantes. Esta es la circunstancia que distingue la transacción de la simple renuncia de un derecho, de la remisión de una deuda, del desistimiento. No es necesario que las transacciones respectivas de las partes sean de la misma importancia y de equivalencia exacta las unas a las otras..." (Sentencia del 31 de julio de 1.953, LXXV, 664)

Al regresar sobre el contrato de transacción aportado con la demanda, se advierte que los contratantes, en la cláusula decima estipularon lo siguiente:

DECIMO.- TRANSACCION Y DESISTIMIENTO.- Una vez se cumpla por las partes en este Acuerdo se dará curso a la Transacción, o sea que previamente las partes deberán suscribir los Contratos necesarios para el desenglobe y transferencia del 22,5% del bien en la parte determinada en el Plano que se anexa, se dará por cumplidos los Acuerdos y se considerarán debidamente transados todos y cada una de las pretensiones y derechos que se han consignado y que se está demandando en el Proceso Ordinario Reivindicatorio que cursa en el Juzgado 4 Civil del Circuito de Cali Radicación 76001-31-03-002-2013-00145-00 y que por sus efectos también el Proceso Ordinario de Nulidad que se adelanta en el Juzgado 5 Civil del Circuito de Medellín bajo la Radicación 05001-31-03-005-2011-00801-00

FOTOCOPIA DE LA ORIGINAL
QUE TIENE AL FRENTE
113 SEP 2011

Se observa entonces que el contrato de transacción adolece del requisito de exigibilidad y claridad, pues nótese que expresamente las partes acordaron que **previamente a darle curso a la transacción**, deberían suscribirse los contratos necesarios para el desenglobe y transferencia del 22.5% de predio, y solo así, se entenderían transados todas y cada una de las pretensiones y derechos respecto al proceso ordinario reivindicatorio que cursó en este recinto judicial.

Por consiguiente, al haberse omitido aportar junto con el escrito de transacción la prueba de los susodichos contratos, y atendiendo la voluntad e intención manifiesta de los contratantes, no era viable entenderse materializada la transacción para darle fin al litigio ordinario, en tanto que, insístase, debía cumplirse el acuerdo con relación a la

transferencia efectiva del 22.5% del bien disputado a la sociedad LF RIVERA E HIJOS S.A.S., lo que aquí no aconteció.

En ese orden de ideas, se revocará el auto recurrido, y en su lugar se negará el mandamiento ejecutivo solicitado.

Adicionalmente, comoquiera que no estaban dados los presupuestos para aceptar la transacción solicitada por las partes dentro de la demanda de reconvencción, encuentra el Despacho la necesidad de corregir dicho yerro, por lo cual se dejará sin efecto auto No.933 del 22 de noviembre de 2018, por cuanto la decisión allí contenida resulta evidentemente ilegal, y en su lugar, se negará la transacción solicitada.

Con relación a esta materia, el tratadista MORALES MOLINA, en su obra Curso de Derecho Procesal Civil expresa:

*"...la Corte ha dicho que las únicas providencias que constituyen leyes del proceso, por hacer tránsito a cosa juzgada, son las sentencias y que **los autos, por ejecutoriados que se hallen, si son ilegales no pueden considerarse como tales y por lo tanto no vinculan al Juez y las partes**, aunque no se pueden revocar ni de oficio, ni a petición de parte, ni declararse inexistente o antiprocesales; la ley anterior no autorizaba estos remedios, como tampoco lo hace el código actual, solamente si la ley ofrece una oportunidad futura para que el juez se aparte de ellos, deberá hacerlo quedando así implícitamente rescindidos o desconocidos sus efectos".*

La Corte Constitucional, a la sazón expresa:

Sin embargo, no desconoce la Corte que, tal como se argumentó por la autoridad judicial accionada, respecto de la regla procesal de la irrevocabilidad de los autos, **la Corte Suprema de Justicia ha establecido por vía jurisprudencial una excepción fundada en que los autos manifiestamente ilegales no cobran ejecutoria y por consiguiente no atan al juez** –antiprocesalismo¹.

De cualquier manera y si en gracia de discusión se acogiera por la Sala este criterio, se tiene que la aplicación de una excepción de estas características debe obedecer a criterios eminentemente restrictivos, pues de no ser así, *so pretexto* de enmendar cualquier equivocación, el operador jurídico puede resultar modificando situaciones jurídicas constituidas de buena fe respecto de terceros con fundamento en las providencias judiciales y desconociendo con ello normas de orden público, así como el principio de preclusión de las etapas procesales.² De manera que no cabe duda que de admitirse la aplicación de esta excepción, la

¹ Cfr. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de junio 28 de 1979 MP. Alberto Ospina Botero; Sentencia No. 286 del 23 de Julio de 1987 MP. Héctor Gómez Uribe; Auto No. 122 del 16 de junio de 1999 MP. Carlos Esteban Jaramillo Schloss; Sentencia No. 096 del 24 de mayo de 2001 MP. Silvio Fernando Trejos Bueno, entre otras.

² Cfr. Sentencia T-519 de 2005

misma sólo procede cuando en casos concretos se verifica sin lugar a discusión que se está frente a una decisión manifiestamente ilegal que represente una grave amenaza del orden jurídico y siempre que la rectificación se lleve a cabo observando un término prudencial que permita establecer una relación de inmediatez entre el supuesto auto ilegal y el que tiene como propósito enmendarlo.

El Despacho se abstiene de hacer pronunciamiento alguno con relación al recurso de apelación subsidiariamente interpuesto, comoquiera que se accedió a lo pretendido por el recurrente.

Suficiente lo anterior para que el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cali

IV. RESUELVA:

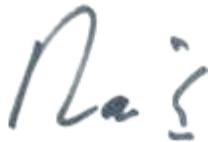
PRIMERO. REVOCAR el auto No.256 del 28 de abril de 2022, por las razones contenidas en el cuerpo de esta providencia.

SEGUNDO. En consecuencia, **NEGAR** el mandamiento ejecutivo solicitado por la sociedad LF RIVERA E HIJOS S.A.S y el señor CARLOS ALBERTO SAAVEDRA VALLEJO.

TERCERO. DEJAR SIN EFECTO el auto No.933 del 22 de noviembre de 2018, y en su lugar, **NEGAR LA TRANSACCIÓN** aportada por las partes dentro del proceso ordinario.

CUARTO. En firme esta providencia, continuar con el curso normal del proceso ordinario de reconvención.

Notifíquese y Cúmplase,



RAMIRO ELÍAS POLO CRISPINO

Juez

VR

JUZGADO 04 CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

EN ESTADO Nro. 191 DE HOY 05 DIC 2022
NOTIFICO A LAS PARTES EL CONTENIDO DEL AUTO QUE
ANTECEDE.

LINDA XIOMARA BARON ROJAS
Secretaria