

JUZGADO PRIMERO CIVIL DE CIRCUITO DE ORALIDAD DE CALI

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

AUTO INTERLOCUTORIO NO. 80

Santiago de Cali, dieciséis (16) de febrero de dos mil veintitrés (2.023)

RAD. 760013103001-2020-00201-00

Procede el Juzgado a decidir sobre el impulso de la ejecución dentro del proceso ejecutivo por obligación de suscribir documentos adelantado por **ANGELICA MARIA VASQUEZ ACEVEDO** contra la **CONSTRUCTORA ALPES S.A.**

I. ANTECEDENTES

La señora **ANGELICA MARIA VASQUEZ ACEVEDO**, por intermedio de apoderada judicial legalmente constituida, demanda para que previo el trámite de un proceso de Ejecución de obligación de suscribir documentos, se ordene a la sociedad **CONSTRUCTORA ALPES S.A.**, cumplir con la obligación de presentar certificación del acreedor hipotecario BBVA, respecto del levantamiento proporcional del gravamen de hipoteca de mayor extensión que afecta la unidad privada y los bienes inmuebles objeto del acto; para que con ello proceda a cumplir con la obligación de comparecer a la Notaria Catorce (14) del Circulo de Cali con el fin de otorgar y suscribir la escritura pública protocolaria del contrato de promesa de compraventa en favor de la señora **ANGELICA MARIA VASQUEZ ACEVEDO**, respecto de los bienes inmuebles identificados con matrícula inmobiliaria No. 370-969613, 370- 969691, 370-969696 y 370-969763 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, por haber sido cancelado en su totalidad los bienes inmuebles en la suma de \$ 685.878.000, tal y como había quedado pactado en el contrato de promesa de compraventa.

Igualmente solicita, se ordene a la parte demandada **CONSTRUCTORA ALPES S.A.**, a cancelar a favor de la demandante **ANGELICA MARIA VASQUEZ ACEVEDO**, la suma de (\$68.587.800), por concepto de clausula penal, por incumplimiento a la obligación pactada en el contrato de compraventa.

II. TRAMITE PROCESAL.

Por encontrar reunidos los requisitos legales exigidos, el Juzgado profirió la orden de pago suplicada, disponiendo la notificación personal de la parte demandada, en la forma y términos de ley.

Mediante auto interlocutorio de primera instancia No. 647 del 22 de octubre de 2021, se libró mandamiento de pago.

La diligencia de notificación del mandamiento de pago a la sociedad demandada CONSTRUCTORA ALPES S.A., se surtió de forma personal, conforme a la ritualidad establecida en el artículo 8 de la Ley 2213 de 2022, tal y como consta a (archivo 57) del expediente digital, quien dentro del término de traslado no contestó la demanda, ni formuló excepción alguna.

Mediante providencia del 4 de mayo de 2022, este Despacho Judicial, ordenó VINCULAR al proceso en el contradictorio al banco BBVA COLOMBIA, en calidad de litisconsorcio necesario por pasiva; quien fue notificado de manera personal, conforme a la ritualidad establecida en el artículo 8 de la Ley 2213 de 2022, tal y como consta a (archivo 76) del expediente digital, y dentro del término de traslado no realizó ningún pronunciamiento.

III. CONSIDERACIONES

1. Del examen de los presupuestos procesales, se deduce que los mismos se encuentran cumplidos en el proceso, como que este Despacho es competente para conocer de la demanda en razón a la naturaleza del asunto (artículo 20 No.1), la cuantía (mayor) y por el factor territorial, debido al domicilio del demandado (arts: 28-1 del CGP); los sujetos procesales tienen capacidad para ser parte (natural en ambos extremos procesales, art. 53 CGP); capacidad procesal porque comparecieron de manera directa al proceso por lo que se presume capaz y mediante apoderado (art. 54 ibídem); y, finalmente, el libelo introductor observa los requisitos formales previstos en los artículos 82, 83, 84 y 85 ejusdem.

2. En primer lugar, es menester señalar que el proceso ejecutivo regulado en el artículo 422 y siguientes del Código General del Proceso, tiene lugar cuando el acreedor, basándose en la existencia de un título documental, que por ser auténtico, constituye plena prueba contra el deudor, lo faculta para reclamar la actividad del órgano jurisdiccional del Estado, a fin de que éste coercitivamente obligue al deudor al cumplimiento de la obligación pactada e insatisfecha.

Sumado a lo anterior, para que un documento preste mérito ejecutivo a voces del artículo 422 citado, es menester que la obligación que se demanda sea expresa, clara y actualmente exigible “...Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo [184](#)...”

De acuerdo con la norma trascrita, el título ejecutivo debe demostrar la existencia de una prestación a cargo de una persona cierta que se obliga a favor de otra, que se denomina acreedor a realizar una conducta de hacer, de dar o de no hacer, o dos de ellas combinadas, o las tres, dependiendo del alcance del negocio jurídico celebrado o del contenido del fallo; por lo tanto, en el título ejecutivo necesariamente debe plasmarse una obligación de dar, de hacer o no hacer y esa obligación debe ser expresa, clara y actualmente exigible, para que con base exclusivamente en aquel se libere una orden de pago al demandado.

3. En tratándose de la demanda ejecutiva con base en la obligación de suscribir un documento, que se ha entendido por la doctrina y jurisprudencia en general como una modalidad de obligación de hacer, reglada de manera especial en el art. 434 del CGP, y que se concreta en la suscripción de un documento o una escritura pública, conlleva a suponer razonablemente que se ha celebrado previamente un negocio jurídico, el cual “concreta un acto que crea, modifica o extingue relaciones jurídicas”; de allí que, su existencia faculta al acreedor a compeler al contratante-deudor a firmar el documento omitido, es decir, la prestación debida, y si se rehúsa a hacerlo su derecho resulta satisfecho con la actividad del juez, sumado a que se ha entendido que esta modalidad de ejecución se aplica fundamentalmente al caso de la omisión de la firma por uno de los contratantes de una escritura pública sobre transferencia de derechos sobre bienes inmuebles.

En efecto, doctrinantes como Hernán Fabio López Blanco, en su obra PROCEDIMIENTO CIVIL PARTE ESPECIAL, octava edición, página 458, afirma:

“Esta modalidad de ejecución es particularmente útil en las promesas de compraventa de inmuebles en las que será demandado el contratante que se rehúsa a firmar. En tales eventos el título ejecutivo lo constituye el contrato de promesa de compraventa, si se ajusta a los requisitos del art. 488 (hoy art. 422 CGP) y entonces el juez procederá a correr la escritura pública respectiva, caso de renuencia del demandado”.

4.- Sin embargo, y no obstante que ha transcurrido el correspondiente término dispuesto sin que el demandado haya suscrito el documento aludido, ni formulado excepciones, comporta en principio que debería disponerse al caso la continuación de la ejecución, en los términos de los arts. 434 y 436 del CGP, pero encuentra el despacho que debe negarse esa ejecución rogada, y contenida en la orden de apremio inicial, en atención a que se verifica que no se ha cumplido con una de las condiciones pactadas en el contrato de compraventa por parte del acreedor hipotecario banco BBVA, como era la de expedir certificación del levantamiento proporcional de la hipoteca que afecta a los bienes inmuebles objetos del acto, lo que le impide a este Juez llevar a cabo la ejecución de suscripción de contrato de compraventa de los bienes inmuebles prometidos a nombre del demandado.

Determina el art. 434 del CGP, que:

“Cuando el hecho debido consiste en suscribir una escritura pública o cualquier otro documento, el mandamiento ejecutivo, además de los perjuicios moratorios que se demanden, comprenderá la prevención al demandado de que en caso de no suscribir la escritura o el documento en el término de tres (3) días, contados a partir de la notificación del mandamiento, el juez procederá a hacerlo en su nombre como dispone el artículo [436](#). A la demanda se deberá acompañar, además del título ejecutivo, la minuta o el documento que debe ser suscrito por el ejecutado o, en su defecto, por el juez.

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. El ejecutante podrá solicitar en la demanda que simultáneamente con el mandamiento ejecutivo se decrete el secuestro del bien y, si fuere el caso, su entrega una vez registrada la escritura.

No será necesario el certificado de propiedad cuando se trate de actos referentes a terrenos baldíos ocupados con mejoras, semovientes u otros medios de explotación económica, o de la posesión material que se ejerza sobre inmuebles de propiedad privada sin título registrado a su favor. Pero en estos casos se acompañará certificado del registrador de instrumentos públicos acerca de la inexistencia del registro del título a favor del demandado.

Para que el juez pueda ordenar la suscripción de escritura o documento que verse sobre bienes muebles no sujetos a registro se requiere que estos hayan sido secuestrados como medida previa”.

Por su parte, el art. 436 *ibídem*, establece:

“El cumplimiento forzado de las obligaciones de hacer, suscribir documentos y destruir lo hecho, no podrá llevarse a efecto sino una vez ejecutoriada la providencia que ordene seguir adelante la ejecución”.

Precisado lo anterior, en el caso planteado, se verifica del contenido del contrato de promesa de compraventa aportado como título ejecutivo, celebrado entre las partes, que su objeto consiste en que el promitente vendedor (CONSTRUCTORA ALPES S.A.), promete vender al promitente comprador (ANGELICA MARIA VASQUEZ ACEVEDO), el dominio sobre los bienes inmuebles identificados con matrícula inmobiliaria No. 370-969613, 370-969691, 370-969696 y 370-969763 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali; de igual manera, para el perfeccionamiento de dicho contrato se menciona en su (clausula quinta) lo siguiente:

presente contrato.-----
QUINTA: LIBERTAD Y SANEAMIENTO: A. LIBERTAD: LA PARTE PROMETIENTE VENDEDORA entregará el(los) inmueble(s) objeto de este contrato libres de medidas cautelares; limitaciones al derecho de dominio, excepción hecha de la que es inherente al régimen de propiedad horizontal al que se someterá el Condominio; libre de gravámenes salvo hipoteca constituida por escritura pública No. 2369 del 17 de octubre de 2014 otorgada en la Notaria Segunda del Círculo de Call, por **LA PARTE PROMETIENTE VENDEDORA** a favor del BANCO BBVA COLOMBIA., entidad que financia el desarrollo del Proyecto, que se cancelará en la Escritura Pública de Compraventa que perfeccione el presente contrato a costa de **LA PARTE PROMETIENTE VENDEDORA**. **B. SANEAMIENTO:** En todo caso **LA PARTE PROMETIENTE VENDEDORA** deberá cancelar el gravamen de la compraventa, en

Aquel convenio, permite dilucidar que la suscripción de la escritura pública de venta se encuentra supeditada a que el promitente vendedor CONSTRUCTORA ALPES S.A., presente certificación del acreedor hipotecario Banco BBVA, respecto del levantamiento proporcional de hipoteca del lote de mayor extensión que afecta a los bienes inmuebles objetos de la presente acción, para poder así llevar a cabo el perfeccionamiento del contrato de promesa de compraventa; acto que no ha sido consentido por el acreedor hipotecario, ni en la escritura pública, como tampoco dentro de la presente demanda ejecutiva al notificarse del mandamiento ejecutivo proferido al iniciar la actuación, puesto que se itera guardó silencio, y tampoco se aportó prueba de que se haya cancelado aquella hipoteca, carga que si bien se le impuso al demandado referido al proferir la orden de apremio sobre la cuestión (punto primero), la omisión de acreditar en el proceso la ocurrencia de aquel acto, impide entonces realizar ese derecho sustancial del demandante e imposibilita al Juez de la ejecución de otorgar aquel documento de escritura pública de compraventa a nombre del demandado.

En ese orden de ideas, el Juez no puede llevar a cabo la suscripción de la escritura pública que aquí se pretende, para el perfeccionamiento del contrato de promesa de compraventa celebrado entre las partes, toda vez, que se itera, dicho acto se encuentra sujeto a una condición concerniente al levantamiento de la hipoteca que recae sobre el lote de mayor extensión y que afecta a los bienes inmuebles aludidos en parágrafo anterior, acto que además tampoco puede ser suplido por este Juez a través de la minuta presentada por el demandante como anexo de la demanda, puesto que en ella debe intervenir el acreedor hipotecario Banco BBVA, y quien debe proceder a cancelar aquel gravamen, cuestión tampoco acreditada en el proceso que así haya ocurrido, por lo que esa prestación de suscribir el documento mencionado, incluida la cancelación de esa hipoteca, en observancia del pacto del contrato de promesa de compraventa celebrado entre las partes, en donde incluso el titular de ese derecho no se ha pronunciado tampoco, no puede ser satisfecha entonces con la sola intervención del juez.

Lo anterior, comporta la necesidad de revocar aquella orden contenida en el mandamiento ejecutivo (punto primero), en aplicación de la potestad-deber que tienen los operadores judiciales de revisar oficiosamente el título ejecutivo para el momento de decidir sobre la continuación de la ejecución en la sentencia respectiva, dentro del proceso ejecutivo, a efecto de verificar que se encuentre ajustado a la legalidad, no obstante el haber proferido dicha orden de apremio, y como director del proceso, potestad reconocida jurisprudencialmente por la Sala de Casación Civil, incluso en vigencia del art. 430 del CGP; ejemplo de lo anterior,

es la sentencia STC3298-2019 del 14 de marzo de 2019, en donde la citada Corporación señaló:

“En conclusión, la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la «potestad-deber» que tienen los operadores judiciales de revisar «de oficio» el «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia (...), dado que, como se precisó en CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, «en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (...). Sobre esta temática, la Sala ha indicado que “la orden de impulsar la ejecución, objeto de las sentencias que se profieran en los procesos ejecutivos, implica el previo y necesario análisis de las condiciones que le dan eficacia al título ejecutivo, sin que en tal caso se encuentre el fallador limitado por el mandamiento de pago proferido al comienzo de la actuación procesal (...).” “De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia 12 que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa (...).” “Y es que, valga precisarlo, el legislador lo que contempló en el inciso segundo del artículo 430 del Código General del Proceso fue que la parte ejecutada no podía promover defensa respecto del título ejecutivo sino por la vía de la reposición contra el mandamiento de pago, cerrándole a ésta puertas a cualquier intento ulterior de que ello se ventile a través de excepciones de fondo, en aras de propender por la economía procesal, entendido tal que lejos está de erigirse en la prohibición que incorrectamente vislumbró el tribunal constitucional a quo, de que el juzgador natural no podía, motu proprio y con base en las facultades de dirección del proceso de que está dotado, volver a revisar, según le atañe, aquel a la hora de dictar el fallo de instancia; otro entendido de ese precepto sería colegir inadmisiblemente que el creador de la ley lo que adoptó fue la ilógica regla de que de haberse dado el caso de librarse orden de apremio con alguna incorrección, ello no podía ser enmendado en manera alguna, razonamiento que es atentatorio de la primacía del derecho sustancial sobre las ritualidades que es postulado constitucional y que, por ende, no encuentra ubicación en la estructura del ordenamiento jurídico al efecto constituido (...).”

De otro lado, y no obstante lo anteriormente analizado, como el mandamiento de pago proferido al iniciar la actuación, contiene otra orden dada al demandado, conforme lo pedido en la demanda ejecutiva, el despacho, se referirá a la misma en los siguientes términos:

Como quiera que la obligación de suscribir documentos por tratarse de una obligación de hacer, debe someterse igualmente a las reglas que rigen este tipo de obligaciones, en tanto sean compatibles sus características, por lo que nuestro régimen procesal le confiere al acreedor (comprador), que en caso de mora por parte del deudor (vendedor) en la suscripción del documento, este pueda exigir en la demanda el pago de los perjuicios moratorios, en lugar de la prestación principal

y como pretensión subsidiaria, por tratarse en definitiva de una modalidad de obligación de hacer (art. 433-1 CGP), y para el caso de que la suscripción del documento no resulte posible; perjuicios que pueden estar tasados en el título ejecutivo, evento en que se puede pactar como cláusula penal o en su defecto estimarse su valor bajo la gravedad de juramento con los requisitos del artículo 206 del C.G.P.

Al respecto, el artículo 433 numeral 1º del C.G.P., establece: *1. En el mandamiento ejecutivo el juez ordenará al deudor que se ejecute el hecho dentro del plazo prudencial que le señale y libraré ejecución por los perjuicios moratorios cuando se hubieren pedido en la demanda.* (Subrayado fuera del texto).

Así las cosas, se puede observar en el contrato de compraventa adosado con la demanda, que en su cláusula décima, las partes contratantes pactaron una cláusula penal en caso de incumplimiento:

VENDEDORA. -----
DECIMA - CLAUSULA PENAL: LOS PROMETIENTES contratantes han establecido para el caso de incumplimiento de cualquiera de las cláusulas del presente contrato, como cláusula penal una suma equivalente al diez por ciento (10%) del precio total de la compraventa, suma que será exigible sin necesidad de requerimiento o constitución en mora, derechos a los cuales renuncian las partes en su recíproco beneficio. Caso en el cual **LA PARTE PROMETIENTE COMPRADORA** autoriza a **LA PARTE PROMETIENTE VENDEDORA** deducir esta pena de las sumas de dinero que ésta hubiere pagado como abono al precio de la venta.-----
CONVENCIÓN RESOLUTIVA EXPRESA: LOS PROMETIENTES contratantes

Por consiguiente, la parte demandante solicito en la demanda, el pago de la suma de (\$68.587.800), por concepto de cláusula penal, por incumplimiento a la obligación pactada en el contrato de compraventa adjunto a la presente demanda ejecutiva, y como quiera que dicho pedimento se ajusta al convenio celebrado entre las partes, sumado a que el documento aludido se ajusta a las disposiciones de contenido y forma establecidos en el artículo 422 del C.G.P., configurando un título ejecutivo, fundamento pleno de la presente acción por concepto de perjuicios moratorios los cuales se itera se solicitaron igualmente en la demanda, razón por la cual, debe confirmarse la orden de seguir adelante la ejecución frente a este aspecto, a pesar de que se revocará el punto primero del mandamiento ejecutivo, y por así permitirlo nuestro ordenamiento jurídico, atendiendo a ese pedido de reclamación de perjuicios, que se torna entonces en una pretensión subsidiaria procedente, tal y como se ordenó en el auto de apremio.

CONCLUSIÓN

El anterior análisis apareja que el documento aportado con la demanda no puede ser suscrito por este Juez a nombre del demandado, por cuanto no se dan los presupuestos procesales para ello, toda vez que para la suscripción del documento (Escritura pública) y perfeccionamiento del contrato de compraventa celebrado entre las partes, dicho acto se encuentra sujeto a otro acto jurídico por parte de un tercero que en este caso es el Banco BBVA quien funge como (acreedor hipotecario) del lote de mayor extensión y que afecta a los bienes inmuebles

objetos de la presente demanda ejecutiva, en ese sentido, el derecho pretendido por la demandante tampoco puede ser satisfecho con la sola actividad judicial, en los términos del art. 434 ejusdem, todo lo cual converge en que no puede continuarse la ejecución frente a lo establecido en el numeral 1º del mandamiento de pago librado en el proceso; en ese sentido, debe revocarse oficiosamente esa decisión.

Frente al mandamiento de pago acumulado y/o subsidiario, respecto del pago de la suma de dinero pactada, por concepto de perjuicios por incumplimiento, a título de clausula penal que se encuentra establecida en la clausula decima del contrato de promesa de compraventa celebrado entre las partes, se confirmará la orden de continuar con su ejecución como quiera que se trata de una obligación clara, expresa y actualmente exigible, proveniente de un contrato celebrado entre las partes que por tanto los obliga a cumplirla por tratarse de un convenio expreso, sumado a que la ejecución por perjuicios moratorios o compensatorios se puede solicitar su ejecución en esta clase de obligaciones (arts. 433-1 y 434 CGP), por lo que se dispondrá su ejecución y pago mediante el remate de los bienes embargados en el proceso.

RESUELVE:

1.- **REVOCAR oficiosamente** lo ordenado en el numeral 1) del mandamiento ejecutivo de fecha 22 de octubre de 2021, y referente a la suscripción de documento, tipo escritura pública de venta, y de conformidad con lo expuesto anteriormente; en consecuencia, aquella decisión queda sin efecto jurídico alguno.

2.- **ORDENAR** seguir adelante la ejecución solamente para los términos dispuestos en el numeral segundo del mandamiento de pago proferido en este asunto el 22 de octubre de 2021, contra la sociedad demandada CONSTRUCTORA ALPES S.A., y para el pago de los perjuicios moratorios allí dispuestos.

3.- **CONDENAR** en costas a la parte demandada por la demanda principal. Fijese como agencias en derecho la suma de \$ 1.500.000.

4º **DISPONER** la remisión del proceso a los JUZGADOS CIVILES DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS CIVILES DEL CIRCUITO DE CALI (reparto), para que continúen con la etapa de ejecución, dado que están perfeccionados los embargos decretados en el asunto.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,



ANDRES JOSE SOSSA RESTREPO

6

Juzgado 1 Civil del Circuito
Secretaria
Cali, 20 DE FEBRERO DEL 2023
Notificado por anotación en el estado No. 28 De
esta misma fecha
Guillermo Valdez Fernández
Secretario