CONSTANICA SECRETARIA: En la fecha paso a Despacho del señor Juez la presente demanda ejecutiva por obligación de hacer, informando que la misma fue subsanada dentro del término de ley, conforme a las falencias anunciadas en auto del 18 de diciembre de 2023.

Vacancia judicial: Del 20 de diciembre de 2023 al 10 de enero de 2024.

Se deja constancia que la decisión que se debía tomar dentro del proceso, no fue posible proyectarla dentro de los términos, debido al gran cúmulo de acciones constitucionales de primera, segunda e incidentes de desacato.

Va para decidir,

Manizales, febrero 5 de 2024

OMAIRA QUITNERO RAMÍREZ
OFICIAL MAYOR

17001310300220230034500
REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
Manizales, ocho (8) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Auto Interlocutorio No. 089

I. Objeto de decisión

Se decide sobre el mandamiento de pago a que se contrae la presente acción ejecutiva por obligación de hacer, promovida por María Deisy Delgado de Albarracín, en contra de la Empresa Generación de Proyectos e Inversiones SAS GPEI SAS.

Con el fin de resolver lo pertinente, a ello se apresta el Despacho, previas las siguientes

II. Consideraciones:

1. Se presenta como pretenso título ejecutivo el -*contrato de transacción*-, suscrito el 29 de marzo de 2023, por Gustavo Danilo Alejandro Carvajal Escobar como Representante Legal de la empresa Generación e Inversiones SAS GPEI SAS y María Deisy Delgado de Albarracín. Descrito el objeto de la relación contractual en la cláusula primera del mismo, se estableció que "*la recepción del inmueble por parte de la señora DELGADO DE ALBARRACÍN estará sujeta a que el mismo esté completamente terminado con las siguiente especificaciones: …".* Especificaciones de espacios (se relacionan los acabados (*anexo 02 Demanda, pág. 28 a 33)*

Ahora bien, la demanda compulsiva fue inadmitida en un primer momento, pues entre otras cosas, se observó que la parte demandante, estaba presentando a la heterocomposición, un litigio de estirpe más declarativo que el consagrado para el juicio ejecutivo. Sumado a esto se buscó por el despacho se dotara de claridad la obligación que, se afirma, cuenta con la fuerza ejecutiva para proceder a librar la orden de apremio, esto en relación con la cuantía de los acabados que se sostiene constituyen la obligación de hacer.

En camino a solventar el auto inadmisorio, el ejecutante, sostiene que "*Le asiste razón al despacho, por cuanto no se ha expresado con claridad las pretensiones en torno a la naturaleza del proceso ejecutivo, es por ello que se adecua el acápite de pretensiones de acuerdo a lo indicado por su despacho";* y que *"Se precisará de forma clara la cuantía estimada de los acabados pendientes que dan origen al proceso judicial, no obstante, se deja claridad que, la cifra indicada solo corresponde a una estimación razonable de conformidad con las consultas realizadas, puesto que, existen variantes que pueden influir en dicho valor, es por lo expuesto que se solicita en el libelo demandatorio, que si a bien lo tiene el despacho y frente a la negativa de la parte demandada a las pretensiones incoadas, se proceda a nombrar un perito evaluador que indique con mayor especificidad el valor de dichos acabados";* y en el acápite de la cuantía se expuso: "*la cuantía de la misma, que estimo de mayor cuantía, toda vez que el valor estimado de los acabados del inmueble asciende a la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS ($250.000.000), es decir excede los 150 SMLMV…".*

Bajo tal panorama, la parte demandante presenta un nuevo líbelo, en el cual pretende *"(...) se ordene a la empresa GENERACION DE PROYECTOS E INVERSIONES S.A.S GPEI S.A.S el cumplimiento de la OBLIGACION DE HACER contenida en el contrato de transacción, respecto a la entrega material del inmueble, con las especificaciones y terminados que se pactaron en el contrato de transacción";* e igualmente, pide *"Se condene a la parte demandada al pago de la CLAUSULA PENAL contenida en la cláusula séptima del contrato de transacción".*

2. Pues bien, escrutado el pretenso título aportado como cimiento de la acción compulsiva, considera este judicial que el mismo no cumple con los requisitos sustanciales (claridad, expresividad y exigibilidad) que debe gobernar un documento de tal talante; en tanto que dichos elementos axiológicos deben estar inmersos e integrados de forma coherente en el título ejecutivo o al menos en otro que permita germinar la existencia de un título complejo que debe provenir del mismo convocado, sin que pueda utilizarse la demanda como un escrito complementario o adicional para buscar reunir los mismos, y detonar en consecuencia el mandamiento ejecutivo; y mucho menos someter al juez que investigue el alcance y dimensión del derecho que se afirma existe, toda vez que ello devela que la obligación no es tan clara como se pregona, y que por el contrario, ostenta un ropaje de oscuridad que resquebraja la pretensión ejecutiva.

Es indiscutible que, en nuestra legislación, el cobro coercitivo de una obligación reclama como presupuesto básico la presencia de un título ejecutivo, el cual debe acreditar manifiesta y nítidamente la existencia de una obligación contra el demandado, en todo su contenido sustancial, sin necesidad de efectuar una indagación preliminar y sin acudir a un juicio mental respecto de los elementos que la integran; como sería el correspondiente al valor de las cosas u objetos que luego podrían ser sometidas a diferentes modalidades que contempla la pretensión ejecutiva (Sumas de dinero, dar, hacer, no hacer, suscribir documentos, etc)

Se debe recordar que el título ejecutivo es aquél que cumple con unos claros requisitos; en efecto el artículo 422 del C.G.P, estipula que: *"…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 que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley…"*

Sobre los requisitos del artículo 422 del CGP, en sentencia T- 743 de 2013 la Corte Constitucional expuso que "[*D]e estas normas se deriva que los títulos ejecutivos deben gozar de dos tipos de condiciones: formales y sustanciales.*

*Las primeras exigen que el documento o conjunto de documentos que dan cuenta de la existencia de la obligación "**(i)** sean auténticos y **(ii)** emanen del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier*

jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, o de un acto administrativo en firme."

Desde esta perspectiva, el título ejecutivo puede ser singular, esto es, estar contenido o constituido en un solo documento, o complejo, cuando la obligación está contenida en varios documentos.

Las segundas, exigen que el título ejecutivo contenga una prestación en beneficio de una persona. Es decir, que establezca que el obligado debe observar a favor de su acreedor una conducta de hacer, de dar, o de no hacer, que debe ser clara, expresa y exigible.

*Es **clara** la obligación que no da lugar a equívocos, en otras palabras, en la que están identificados el deudor, el acreedor, la naturaleza de la obligación y los factores que la determinan. Es **expresa** cuando de la redacción misma del documento, aparece nítida y manifiesta la obligación. Es **exigible** si su cumplimiento no está sujeto a un plazo o a una condición, dicho de otro modo, si se trata de una obligación pura y simple ya declarada.*

De manera que toda obligación que se ajuste a los preceptos y requisitos generales indicados presta mérito ejecutivo, por lo tanto, en el trámite de un proceso ejecutivo, el juez debe determinar si en el caso que se somete a su consideración se dan los supuestos exigidos en la norma referida(…).(resaltado del Despacho)

Conforme a ello, se tiene que una obligación debe ser clara, lo que significa que en el documento deben constar todos los elementos que la integran, esto es, el acreedor, el deudor y el objeto o pretensión perfectamente individualizados, su forma de vencimiento sin oscuridades o ambigüedades; que sea exigible, significa que únicamente es ejecutable la obligación pura y simple, o, que haya estado sujeto a un plazo o a una condición suspensiva y consecuentemente se haya vencido aquél o cumplido la segunda[1]; y que sea expresa quiere decir que se encuentra debidamente determinada, cuantificada, especificada y patente en el título o documento, y no sea el resultado de una presunción legal, o de una obligación implícita o una interpretación de un precepto normativo.

En el asunto sometido a estudio, la parte demandante aporta un contrato de transacción[2] celebrado el 29 de marzo de 2023, entre Gustavo Danilo Alejandro Carvajal Escobar representante legal de la empresa Generación Proyectos e Inversiones SAS y María Deisy Delgado de Albarracín que se hizo con el objeto de que los contratantes zanjaran las deudas pendientes de pago por parte de la empresa, ello por el préstamo que realizó ésta última al demandado y como consecuencia, extinguir todas las garantías otorgadas.

El acuerdo de pago se pactó de varias formas entregando una parte del dinero, un inmueble, con los acabados, cumpliendo, según se indica en la demanda, la parte demandada con la entrega del dinero, el traspaso del inmueble con su respectiva escritura pública, faltando por realizar los acabados.

Asentando lo discurrido al caso concreto, y tamizado el documento base de la ejecución por el filtro del artículo 422 del CGP, vislumbra este judicial que no obstante presentarse la acción como un proceso ejecutivo por obligación de hacer, aquel escrito padece de graves falencias que impiden la confluencia de un título ejecutivo que ostente la fortaleza de sostener un mandamiento frente a la sociedad convocada, esto en la medida en que el pretenso título, no cuenta con la claridad y expresividad exigidas por el legislador como requisitos sustanciales para los títulos ejecutivos, pues si bien se relacionan los acabados con los cuales se debía entregar

---

[1] Siempre que no se trate de títulos valores donde brilla una obligación incondicional
[2] Anexo 2, fls 27 a 37.

el inmueble objeto del litigio, también es cierto que no se detallaron los mismos con las especificaciones necesarias que permitan determinar el valor, ya de todas ellas en conjunto, o de forma individual, lo cual constituye un elemento inescindible para delimitar el derecho que se invoca por los acabados que se reclaman. En otras palabras, no se indicó el valor de cada uno de los acabados, lo que hace imposible determinar la cuantía de la obligación que fue adquirida por el convocado, pues si bien en el contrato de transacción se indicó la suma total de la negociación, ésta se cumplió en gran parte con la tradición del inmueble recibido en la suma de $505.000.000 y la entrega de $95.000.000 en efectivo; es por ello que la forma en que estaba redactada la obligación en el contrato de transacción generaban dudas sobre el monto de los acabados y sus especificaciones; por tanto, se presenta una afectación a los presupuestos de la claridad y la expresividad de la obligación demandada. Por consiguiente, para este Juzgador el hecho de no tener certeza sobre el valor de los acabados y sus ya citadas especificaciones no permitía constituir en mora al deudor, razón por la que considera que "*la falta de claridad hace que la obligación no sea exigible*".

Ahora, si bien es cierto en el contrato aportado se indica en el parágrafo primero que el *"Anexo número uno"* hace parte del convenio y que lo constituyen 17 imágenes de las condiciones y acabados que deben entregarse, una vez revisadas las mismas, no se puede colegir de ellas los requisitos que ahora se echan de menos. De esta manera, resulta fuertemente plausible para el despacho concluir que el documento aportado no cumple con los requisitos exigidos en el artículo 422 del CGP para abrirse paso al pedimento compulsivo.

Nótese como el mismo promotor de la acción es consciente de tales falencias, al punto que al tratar de enmendar lo indicado por el despacho, expone "(…) ***que si a bien lo tiene el despacho y frente a la negativa de la parte demandada a las pretensiones incoadas, se proceda a nombrar un perito evaluador que indique con mayor especificidad el valor de dichos acabados*"**, como si el proceso ejecutivo permitiera complementar la existencia del título mismo, lo cual resulta notablemente improcedente, y pareciera más a la tipología de un juicio declarativo. Esto en virtud a que el artículo 430 del CGP es cristalino al indicar que *"[P]resentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal".*

A lo anterior, se suma que el apoderado al buscar darle cumplimiento al requisito formal de la cuantía decidió de forma subjetiva indicar que la "*estimaba" en* $250.000.000, monto que, en primer lugar, no aparece por ningún apartado de la integridad del título ejecutivo; y en segundo lugar pareciere ser más un juramento estimatorio propio del canon 206 del CGP cuando se depreca el cumplimiento de una relación contractual, tal como aparece en la pretensión primera cuando depreca, *"el cumplimiento de la OBLIGACION DE HACER contenida en el contrato de transacción".*

Al tratar esta temática en una providencia de la Sala de Casación Civil del H. Corte Suprema de Justicia se expuso que "*De la autonomía de la acción ejecutiva resulta que el título ejecutivo es suficiente por sí mismo para autorizar el procedimiento de ejecución.* ***Nada debe investigar el juez que no conste en el título mismo.*** *Pero por esa razón, y como consecuencia lógica, es necesario que el título sea bastante por sí mismo, es decir, que debe reunir todos los elementos para actuar como título ejecutivo*"[3] (CSJ STC18085-2017).

Así pues, al tratarse de la obligación de hacer, sin las especificaciones de los acabados como tampoco el valor de los mismos, se torna oscuro el carácter de expresa de la obligación; transgrediendo lo previsto en el artículo 422 del Estatuto

[3] Sentencia citada en la STC 465 DE 2023. M.P. Francisco Ternera Barrios

Procesal Civil, por lo que no es posible ejecutar por la vía compulsiva la obligación deprecada, siendo sombrío el carácter de -*expresa*- de la referida obligación; toda vez que no hay claridad en el valor de los acabados y cuáles son sus especificaciones.

Una coda para cerrar, este sentenciador vislumbra y concluye que al no cumplirse los requisitos establecidos en el artículo 422 del CGP, esto es, que debe ser claro, expreso y exigible, el Despacho se abstendrá de librar el mandamiento de pago deprecado frente a la demandada, sin que haya lugar a hacer devolución de anexos a la parte ejecutante, pues ante las actuales circunstancias que se viven, la misma fue presentada de forma digital.

3. Así mismo, pretende la parte demandante "***SEGUNDO:*** *Se condene a la parte demandada al pago de la* ***CLAUSULA PENAL*** *contenida en la cláusula séptima del contrato de transacción…"*

En relación a la cláusula penal el artículo 1594 del Código Civil estipula que "[*A*]*ntes de constituirse el deudor en mora, no puede el acreedor demandar a su arbitrio la obligación principal o la pena, sino solo la obligación principal; ni constituido el deudor en mora, puede el acreedor pedir a un tiempo el cumplimiento de la obligación principal y la pena, sino cualquiera de las dos cosas a su arbitrio; a menos que aparezca haberse estipulado la pena por el simple retardo, o a menos que se haya estipulado que por el pago de la pena no se entienda extinguida la obligación principal…".*

Revisado el contrato de transacción, se encuentra que en su cláusula séptima se estableció: "*cualquier incumplimiento que se derive de este contrato dará lugar, por un valor del DIEZ POR CIENTO (10%) de la totalidad del negocio jurídico que aquí se transa…".*

Ella resulta imponible a la parte que no cumpla alguna de sus obligaciones pactadas, siempre que se ajuste a los criterios legales contemplados en la normativa.

En efecto, de la citada disposición emerge la existencia de dos modalidades de cláusula penal: (i) la **compensatoria,** contenida en la primera parte de la norma, que solo es exigible una vez constituido en mora el deudor y ante el incumplimiento de la obligación principal, sin que pueda exigirse junto con ella, además, se presume; y (ii) la **moratoria** o por el mero retardo, que sí es posible exigirla junto con el cumplimiento de la obligación principal, pero requiere pacto expreso de las partes del cual pueda inferirse que esa fue la modalidad pactada, esto es, por ejemplo, darle el calificativo de cláusula penal por el mero retardo o moratoria, o establecer en forma diáfana que se puede cobrar o exigir, incluso junto con la obligación principal.

En suma, la ley presume que la cláusula penal tiene naturaleza meramente compensatoria, y ella se exige <u>en lugar del</u> cumplimiento de la obligación principal. En esa modalidad, "*riñe la acumulación de la obligación principal con la pena*"[4].

Revisada la cláusula penal del caso, en ella no emerge un pacto expreso de los contratantes que indique que se trata de una pena moratoria o por el mero retardo, no existe en su texto alguna frase, ni su redacción permite inferir, que puede cobrarse tanto la pena como la obligación principal. En esas condiciones,

[4] Corte Suprema de Justicia. Sentencias STC047-2021, STC9514-2020 y STC6654-2018, que se citan de forma conceptual y como criterio auxiliar.

debe concluirse que se trató de una cláusula penal compensatoria, luego tampoco se atisban los presupuestos para acceder a la orden de apremio.

Total. El despacho se abstendrá de librar la orden ejecutiva deprecada.

En virtud de lo antes consignado, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Manizales, **RESUELVE:**

PRIMERO.- Abstenerse de librar el mandamiento ejecutivo solicitado por la señora María Deisy Delgado de Albarracín, en contra de la empresa Generación de Proyectos e Inversiones S.A.S GPEI S.AS, por las razones que da cuenta la motiva.

SEGUNDO.- Reconocer personería al Dr. Carlos Felipe Holguín Giraldo, portador de la T.P. 321.573 del C.S. de la J., para actuar en representación de la parte actora dentro del presente asunto, conforme al poder otorgado.

TERCERO.- En firme la decisión, archívense las diligencias, previas las anotaciones respectivas en los registros del Juzgado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JORGE HERNÁN PULIDO CARDONA
Juez

oqr

Firmado Por:
Jorge Hernan Pulido Cardona
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Manizales - Caldas

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: **0441a55e3cdd88907c438885b80c7dc8452712da0524ea1fe319cf01b476b072**
Documento generado en 08/02/2024 04:11:03 PM

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