



JUZGADO PROMISCO MUJICIPAL
Toledo, Trece de Marzo de Dos Mil Veinte.

RADICADO: No. 54 820 40 89 001 2019-00011-00
PROCESO: EJECUTIVO DE ALIMENTOS PARA MENORES
EJECUTANTE: ZORAIDA MENDOZA FERNANDEZ
EJECUTADO: MIGUEL ANGEL ESQUIVEL FERNANDEZ

I. ASUNTO POR DECIDIR

Se adentra el despacho a decidir respecto a la solicitud incoada por la señora ZORAIDA MENDOZA FERNANDEZ, quien actúa en representación de sus menores hijas ZULEIMA KARINA y ESTEFANIA ESQUIVEL MENDOZA, misma que solicita la terminación del presente proceso por el modo de la transacción.

II. ANTECEDENTES

El día trece (13) de febrero de 2019, la señora **ZORAIDA MENDOZA FERNANDEZ**, presente a mutuo propio Demanda Ejecutiva de Alimentos como representante legal de sus menores hijas **ZULEIMA KARINA** y **ESTEFANIA ESQUIVEL MENDOZA**, en contra del Señor **MIGUEL ANGEL ESQUIVEL FERNANDEZ**.

Mediante auto fechado al veintiuno (21) de febrero del año en comento, se libró orden de pago por la vía ejecutiva a favor de **MENDOZA FERNANDEZ** en calidad de representante legal de las menores **ZULEIMA KARINA** y **ESTEFANIA ESQUIVEL MENDOZA** y en contra del señor **ESQUIVEL FERNANDEZ**, por las siguientes sumas dinerarias: **a) QUINCE MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS M/CTE** (\$15.943.858.00), como capital adeudado por concepto de cuotas alimentarias causadas desde el mes de mayo de 2013, hasta el 30 de enero de 2019 y las que se causen hacia el futuro por tratarse de una obligación alimentaria y por ende de tracto sucesivo.; **b) por los intereses de plazo causados desde que se hizo exigible la obligación y hasta cuando se cancele totalmente la misma; coetáneamente, previa solicitud se decretó el embargo del bien inmueble rural "El Limoncito", propiedad del demandado, ubicado en la vereda Santa Ana de este municipio e identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 272-27390¹**

Ulteriormente, se elaboró por secretaría oficio C-0169 calendado al veintiocho (28) de febrero de la misma anualidad, con destino a la O.R.I.P. de Pamplona N. de S., el que fue retirado por la parte actora el primero (1º) de marzo del año próximo pasado (folio 18 Cño Único).

El día cinco (5) de marzo del mentado año, la demandante arrima recibo de pago respecto a la solicitud de registro de documentos y de certificado de libertad y tradición de la O.R.I.P. de la Ciudad de Pamplona Norte de Santander.

¹ Folios 15-16 fle y vlto Cuaderno único

A los trece (13) días del mes y año en cita, se arrima certificación de Entrega citación para diligencia de notificación personal realizada al demandado (art. 291 C.G.P.) emanada de la firma de correo de Servicios Postales Nacionales 4-72., la cual fue recibida en la dirección indicada por el ejecutado²

El veintiséis (26) de marzo del anuario inmediatamente anterior, se recibe oficio ORIPPAMP 120 proveniente de la Oficina de Instrumentos Públicos de Pamplona Norte de Santander, dando cuenta de haber surtido el proceso registral de la medida cautelar de embargo sobre el bien inmueble de propiedad del demandado³

Una vez materializada la cautela referenciada, con auto fechado al tres (3) de abril/19, se decretó el secuestro del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 272-27390, comisionándose para tal fin al señor Inspector de Policía de esta localidad; por otra parte y en atención a la circular DESAJCUC 19-26, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura Dirección Ejecutiva de Administración judicial, en la cual se informó que los Distritos Judiciales de Cúcuta, Arauca y Pamplona no contaban con secuestres, motivo por el cual se aplicó lo dispuesto en el numeral 5° del Artículo 48 del C.G.P., en consecuencia, se ordenó oficiar a la Oficina de Apoyo Judicial del Distrito Judicial de Bucaramanga, Santander. A fin que nos brindaran por el medio más expedito posible el listado de auxiliares de la justicia (secuestres) que comprende dicha jurisdicción, para así proceder de conformidad, finalmente se tuvo como válida la citación para diligencia de notificación personal realizada al señor ESQUIVEL FERNANDEZ.⁴

Con decisión del diez (10) de abril de la anualidad en cita, se designó como secuestre en estricto orden de la lista de auxiliares de la justicia del Distrito Judicial de Bucaramanga, Santander, al señor ALFONSO CAMACHO PARDO⁵

A los veinticuatro (24) días de abril del año enunciado precedentemente, se exhorto el despacho comisorio N° 2019-0005 con destino al señor Inspector de Policía de Toledo Norte de Santander, con los insertos del caso, el cual fue retirado de la secretaría de este juzgado por la parte actora el día nueve (9) de mayo de 2019; igualmente se elaboró oficio C-0295 dirigido al auxiliar de la justicia aludido en precedencia, advirtiéndole que para efectos de su aceptación y posesión del cargo debía realizarse conforme lo establecido en el inciso 2° del artículo 49 Ejusdem.

El treinta (30) de la calenda reseñada, se notificó personalmente del mandamiento de pago al demandado MIGUEL ANGEL ESQUIVEL FERNANDEZ, se le corrió traslado de la demanda y sus anexos en trece (13) folios útiles, indicándosele que contaba con el término legal de diez (10) días para ejercer su derecho de defensa.⁶

La secretaría del despacho dejó constancia de haber transcurrido el término legal para contestar la demanda o presentar medios exceptivos (10 días), sin pronunciamiento alguno por parte del ejecutado.⁷

Con oficio C-0399 del tres (3) de julio de la anualidad inmediatamente anterior, se requirió al Inspector de Policía de esta Municipalidad, con el fin último que nos

² Folios 20-21 Cuaderno único

³ Folio 22- 26 fte y vltto Cuaderno Único

⁴ Folios 28- 29 fte y vltto Cuaderno único

⁵ Folio 32 fte y vltto Cuaderno único

⁶ Folio 36, Cuaderno único

⁷ Folio 37 Cuaderno único

informara sobre las resultados del despacho comisorio N° 2019-005; a lo cual advirtió el citado que a su despacho no fue allegado este.

Como consecuencia de lo anterior, mediante providencia del diez (10) de julio del aludido anuario, se requirió a la demandante en atención a lo estatuido en el numeral 1° del Art 317 C.G.P., para que en el improrrogable término de los treinta (30) días siguientes a la notificación por estado del proveído en cita, concurriera para darle dinámica procedimental a este asunto como carga procesal propia de su resorte, esto es, procediendo allegar a su destino el despacho comisorio de marras, anexando copia de recibido a esta instancia judicial; advirtiéndosele que de no actuarse de conformidad, acarrearía con las consecuencias jurídicas aludidas en el inciso 2° de la norma reseñada en precedencia, es decir, se tendría oficiosamente por desistida tácitamente la actuación tendiente a cristalizar la medida cautelar en comento.⁸

Se plasmó constancia secretarial de haberse vencido el término de ley otorgado a la parte ejecutante para tal efecto (mismo que feneció el pasado 26 de agosto/19), sin que la ejecutante hubiese allegado prueba documental de las gestiones desplegadas para la efectivización de la mencionada cautela a este estrado judicial, motivo por el cual pasaron a despacho las presentes diligencias para decidir lo que en derecho correspondiera.⁹

Previo control de legalidad, con auto del cuatro (4) de septiembre de 2019, de manera oficiosa se ordenó dejar sin efecto la actuación surtida dentro del presente proceso Ejecutivo de Alimentos, mas propiamente el aparte último del proveído que antecede, ello por cuanto la hoy actora a mutuo propio y en representación de sus menores hijas impetro en su momento la demanda de marras; esto es, sin estar representada por Apoderado Judicial alguno, siendo este y no otro el motivo por el cual en ultimas se decretó la nulidad del auto en el aparte reseñado; quedando incólume en lo demás allí condensado expresamente.¹⁰

A los diez (10) días de septiembre de 2019, la hoy ejecutante arrima memorial mediante el cual solicita el desistimiento del presente proceso y como consecuencia el levantamiento de la medida de embargo que reposa sobre el bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 272-27390, lo anterior en razón al acuerdo de pago celebrado entre las partes.(Folio 48 Fte. Cuaderno único)¹¹

Con decisión del treinta (30) de septiembre del aludido año, el despacho en aras de garantizarles en debida forma a las menores STEFANIA y ZULEIMA KARINA ESQUIVEL MENDOZA los derechos que les asisten y dadas las consecuencias jurídicas de la petición, es por lo que se ordenó poner en conocimiento de la señora Personera Municipal de Toledo Norte de Santander, la mencionada solicitud de desistimiento del proceso, a fin que si a bien lo tuviese, dentro del término judicial de dos (2) días siguientes realizara las manifestaciones que considerara pertinentes; lo cual no acaeció.

Ahora bien, este dispensador de justicia civil, con auto adiado al nueve (9) de octubre del año referenciado, denegó lo impetrado por la aquí demandante; esto es, la terminación del proceso y el levantamiento de la cautela de tantas veces enunciada a lo largo de este proveído, hasta tanto reposara prueba documental idónea que nos

⁸ Folio 41 fle y vltto cuaderno único.

⁹ Folio, 43 Cuaderno único

¹⁰ Folios, 44- 47 Fte Cuaderno único

¹¹ Folio 48 Fte Cuaderno único.

diera cuenta de la conciliación extra judicial efectuada entre las partes. (Folio 54-56 Fte y Vlto)¹²

Se elaboró constancia secretarial, dando cuenta que durante el tiempo comprendido entre los días 20 de diciembre de 2019 al 10 de enero de 2020, inclusive no corrieron términos por Vacancia Judicial.

En la data treinta (30) de enero del presente año, se recibe el escrito que hoy ocupa nuestra atención, mismo en el cual la señora ZORAIDA MENDOZA FERNANDEZ de manera fiel y expresa refiere:

"(...)Por medio del presente, me dirijo a usted con el fin de solicitar la terminación del proceso ejecutivo de alimentos con radicado de la referencia, teniendo en cuenta que hemos llegado a un acuerdo conciliatorio con el padre de mis menores hijas **ZULEIMA KARINA y ESTEFANIA ESQUIVEL MENDOZA.**

Lo anterior, en concordancia con el Artículo 312 el cual establece, "En cualquier estado del proceso podrán las partes transigir la litis. También podrán transigir las diferencias que surjan con ocasión del cumplimiento de la sentencia. Para que la transacción produzca efectos procesales deberá solicitarse por quienes la hayan celebrado, dirigida al juez o tribunal que conozca del proceso o de la respectiva actuación posterior a este, según fuere el caso, precisando sus alcances o acompañando el documento que la contenga. Dicha solicitud podrá presentarla también cualquiera de las partes, acompañando el documento de transacción; en este caso se dará traslado del escrito a las otras partes por tres (3) días." Es viable mi solicitud.

Así las cosas, agradezco al señor Juez tener de presente el Acta de Conciliación N° 001 de 2020, suscrita en el despacho de la Personería Municipal de Toledo.(...)"

El diez (10) de febrero hogaño, se corrió por la secretaría de este estrado judicial traslado que trata el inciso 2° del Art. 312 de nuestra actual codificación procesal civil, a la petición que antecede, sin recibirse pronunciamiento alguno de la parte ejecutada.

Pasando a despacho a efecto de decidirse sobre lo solicitado, el pasado dieciocho (18) de febrero de la presente anualidad.

III. CONSIDERACIONES

A efecto de adentrarnos a tomar la determinación que en derecho ha de corresponder a este asunto; se hace del caso traer a colación el Artículo 2469 del Código Civil, mismo que de manera fiel y expresa refiere:

"(...) **DE LA TRANSACCION.**

Definición. La transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual.

No es transacción el acto que solo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa.

¹² Folios 54-56 Fte y Vlto Cuaderno único

Figura jurídica frente a la cual y de antaño se ha venido pronunciando nuestro máximo órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en su Sala Civil, entre otras, Sentencia ID: 344130 del 06/05/1966, M.P. ENRIQUE LOPEZ DE LA PAVA, Sala de Casación Civil- Agraria, en los siguientes términos:

"(...) La transacción no es un contrato solemne, sino simplemente consensual, salvo que afecte bienes raíces. Se perfecciona por el sólo consentimiento de las partes y puede ser comprobado por cualquier medio probatorio, con la única restricción de la prueba testimonial cuando el valor del convenio excede de quinientos pesos. Teniendo carácter consensual y no solemne, puede celebrarse verbalmente o por documento privado o público, de modo que ningún precepto legal se quebranta cuando se lo consigna por escritura pública. Además y según el tenor del art. 2469 del C. Civil; la transacción es un negocio extrajudicial, o sea una convención regulada por el derecho sustancial y que entre las partes produce los efectos extintivos que le son inherentes desde el momento mismo en que se perfecciona. Cuando existe pleito pendiente entre dichas partes, genera también el efecto procesal de poner término a esa Litis, para lo cual se requiere incorporar la transacción en el proceso mediante la prueba de su celebración, a fin de que el juez pueda decretar el fenecimiento del juicio. Este efecto doble y la circunstancia de que por lo regular se asienta el pacto dentro del litigio en curso, le dan a la transacción la apariencia de un simple acto procesal; pero no lo es en realidad, porque ella se encamina principalmente a disipar la duda y a regular y dar certeza a la relación sustancial que la motiva y porque, en razón de esta finalidad primordial' la ley la considera y trata como una convención y como un modo de extinguir obligaciones, es decir, como una convención liberatoria (C. C. 1625 y 2469).

El artículo 2469 del C. Civil define la transacción diciendo que "es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual Esta definición ha sido tildada de inexacta y deficiente, porque, de una parte, le asigna a la transacción el carácter de contrato cuando por sí sola no engendra obligaciones, y porque, de otro lado, no alude al elemento de las concesiones recíprocas de las partes que es característico de este fenómeno y que lo distingue de otras figuras jurídicas afines. En varias ocasiones la Corte ha sentado la doctrina de que son tres los elementos específicos de la transacción, a saber: primero, la existencia de un derecho dudoso o de una relación jurídica incierta, aunque no esté en litigio; segundo, la voluntad o intención de las partes de mudar la relación jurídica dudosa por otra relación cierta y firme; tercero, la eliminación convencional de la incertidumbre mediante concesiones recíprocas (Cas., diciembre 12 de 1938, XL VII, 1943, 479 Y 480; cas., junio 6 de 1939, XL VIII, 1948, 268). Teniendo en cuenta Estos elementos se ha definido con mayor exactitud la transacción expresando que es la convención en que las partes, sacrificando parcialmente sus pretensiones, ponen término en forma extrajudicial a un litigio pendiente o precaven un litigio eventual.

Cabe recordar además que, como también lo ha dicho la Corte, la transacción suele presentarse combinada Con otras figuras jurídicas auxiliares y que no se le debe confundir con fenómenos afines, tales como la renuncia de un derecho, la aceptación de una demanda, el desistimiento, la conciliación, la dación en pago, la remisión de una deuda, el compromiso y el laudo arbitral (LXV, 2070, 634, Y XC, 2211,671)(...)"

Del aparte jurisprudencial de antes transcrito, a de resaltarse en primer lugar que la conciliación ha de entenderse como una modalidad de la transacción donde prima la voluntad de las partes, esta no necesita de solemnidad alguna, puede ser elaborada

mediante documento privado o público (léase para nuestro caso a estudio la que recae sobre el 50% del bien inmueble rural, ubicado en la vereda Santa Ana Finca "El Limoncito" Identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 272-27390 de la O.I.R.P.).

Doctrina jurisprudencial que se reitera por la Corte Suprema de Justicia, en su Sala Civil, entre otras, en la sentencia SC 8220-2016, Rad: 11001 del 20 de junio de 2016, M.P. FERNANDO GIRALDO.

Ahora bien, si bien es cierto, la transacción no es un contrato solemne, o en otras palabras lo es consensual; cuando la misma vincula bienes inmuebles, dicho acto de transferencia para su validez jurídica habrá de elevarse a escritura pública, como requisito ad substantiam actus a las voces de lo preceptuado por el Art. 256 Código General del Proceso; sin el cual no adquiere validez jurídica; exigencia esta la que para nuestro caso a estudio brilla por su ausencia, en otras palabras, la petente no aportó prueba documental alguna que así lo acredite (escritura pública respectiva); situación esta que deja en evidencia que tan solo existe a favor de las menores que la solicitante representa una mera expectativa del traspaso del 50% del bien inmueble el que se alude fue objeto de conciliación.

Aunado a ello, la conciliación como una modalidad de la transacción; lo puede ser parcial o total, del contenido expreso del documento allegado para tal efecto se advierte una marcada contradicción, ello por cuanto en los considerandos del mismo, más propiamente en el numeral 3° se alude "(...) las primeras (entiéndase las partes hoy en litigio), han llegado a un acuerdo total, entre ellas a las diferencias que se han expresado con el fin de precaver un litigio eventual(...)" y a su vez en la parte resolutive en el numeral 1° contentivo de dicho acuerdo se refiere expresamente a lo siguiente "(...)el señor MIGUEL ANGEL ESQUIVEL FERNANDEZ de manera voluntaria, se comprometen a traspasar el 50% del bien inmueble rural, ubicado en la vereda Santa Ana Finca "El Limoncito" identificado con matrícula inmobiliaria N° 27227-390 de la Oficina de instrumentos públicos de Pamplona, a la señora ZORAIDA MENDOZA FERNANDEZ, como parte de pago de la obligación(...)" negrillas y subrayas fuera de texto original.

Así las cosas, para este Juez no existe certeza, si dicho acuerdo lo fue total o parcial; y en caso de haber acaecido esto último, no se establece de manera expresa que monto de la obligación fue la que se tranzó y frente a la misma que valor queda pendiente de cumplir.

Igualmente, se incurre en error por parte de quienes transigieron según se vislumbra del escrito de conciliación; al advertir que lo hacen con el fin "(...) de precaver un litigio eventual(...)"; cuando lo cierto es que existiendo un proceso en curso, el fin último con dicho acuerdo, es dar por terminado de manera anticipada el mismo; esto es, antes de proferirse la sentencia respectiva y para el caso que centra nuestra atención, mas propiamente el auto de seguir adelante la ejecución en frente del hoy demandado señor MIGUEL ANGEL ESQUIVEL FERNANDEZ.

Finalmente, como si lo anterior fuera poco, dicho acuerdo conciliatorio se llevó a cabo ante la otrora señora Personera Municipal de esta localidad (entiéndase el pasado 30 de enero de 2020- Folios 59-61 Fte); ante quien eventualmente por mandato expreso de nuestro legislador se podía llevar a cabo la misma; ello condicionado al

hecho que en esta localidad no existiera centros de conciliación, Delgados Regionales y Seccionales, Defensoría del Pueblo y/o Notario; siendo de público conocimiento que en esta territorialidad funciona este último; lo que significa no cosa distinta que en las condiciones dadas la señora personera no se encontraba facultada para el efecto; no teniendo en consecuencia validez la conciliación extrajudicial en derecho ante dicha dependencia celebrada; ello a las voces de lo normado por el Art. 27 de la ley 640 de 2001, misma que es del siguiente tenor literal:

"(...) Conciliación extrajudicial en materia civil. La conciliación extrajudicial en derecho en materias que sean de competencia de los jueces civiles podrá ser adelantada ante los conciliadores de los centros de conciliación, ante los delegados regionales y seccionales de la defensoría del pueblo, los agentes del ministerio público en materia civil y ante los notarios. A falta de todos los anteriores en el respectivo municipio. Esta conciliación podrá ser adelantada por los personeros (...)"

En este estado de cosas la conciliación extrajudicial en derecho allegada, no podrá ser de recibo para este dispensador de justicia civil y en consecuencia no se dará por terminado el presente proceso ejecutivo de alimentos para menores.

Consecuencialmente, una vez cobre ejecutoria el presente proveído, se ordenará pasar por secretaria este asunto a despacho a efecto de procederse a emitir el pronunciamiento para continuarse con el trámite que ha de corresponder.

En mérito de lo expuesto, El Juzgado Promiscuo Municipal de Toledo Norte de Santander,

RESUELVE:

PRIMERO: Denegar la terminación anormal de este proceso por conciliación extrajudicial en derecho; por lo expuesto en la motiva de este proveído.

SEGUNDO: Consecuencialmente, se ordena pasar este asunto a despacho una vez cobre ejecutoria la presente decisión; ello a efecto procederse a emitir el pronunciamiento subsiguiente que ha de corresponder.

TERCERO: Notifíquese la anterior decisión en legal forma, esto es, en anotación por estado.

El Juez,

NOTIFIQUESE

OSCAR IVAN AMARILES BOTERO

DR.