

Magistrada Sustanciadora:
GUIOMAR PORRAS DEL VECCHIO

Código. 08001315301120210003001
Rad. Interno. **43291**

Barranquilla, dos (02) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Se resuelve por este proveído el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del extremo demandante, contra el auto de fecha 25 de marzo de 2021, proferido por la Juez 11ª Civil del Circuito de Barranquilla, dentro del proceso ejecutivo promovido por la Sociedad Raad Montaña y Compañía S en CS, contra Constructora Dante S.A.S. y Alianza Fiduciaria S.A. como vocera del patrimonio autónomo denominado fideicomiso Dante Stilnovo.

I. ANTECEDENTES

1.1. Promovió demanda ejecutiva la Sociedad Raad Montaña y Compañía S en CS, en contra de Constructora Dante S.A.S. y Alianza Fiduciaria S.A. como vocera del patrimonio autónomo denominado fideicomiso Dante Stilnovo, a fin que se librara mandamiento de pago por las sumas de dinero contenidas en el acta de conciliación No. 1408 del 14 de enero de 2020, así como que se obligue a las ejecutadas suscribir minuta para la transferencia de dominio del inmueble con FMI No. 040-575225 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Barranquilla.

1.2. Demanda esta que correspondió por reparto al Juzgado 11º Civil del Circuito de Barranquilla, autoridad que previa inadmisión, mediante proveído del 24 de marzo de 2021 resolvió negar el mandamiento de pago solicitado tras advertir que la pretensión de suscribir escritura pública es incompatible con el pago de sumas de dinero en los términos del artículo 434 del CGP.

1.3. Inconforme, la demandante presentó recurso de apelación, precisando en principio que el acta de conciliación No. 1408 del 14 de enero de

2020 contiene no solo obligaciones de suscribir documentos (Art.434 CGP), sino conjuntamente obligaciones de pagar sumas de dinero (Art. 424 CGP) y obligaciones de hacer (Art. 433 CGP).

Que, la demanda además de cumplir con las formalidades legales tiene las condiciones para que la misma sea admitida por el despacho, porque de conformidad con el artículo 88 del código procesal es posible acumular en un único proceso todas esas pretensiones.

En efecto, precisó que el Juez Civil del Circuito es competente para adelantar la ejecución de cada una de las obligaciones contenidas en la referida acta de conciliación, ya que están fundadas en los mismos hechos y tienen como fuente un único título ejecutivo, a lo que agrega que pueden ser tramitadas en el mismo proceso porque todas son reguladas por el proceso ejecutivo reglamentado en el libro tercero, sección segunda, título único, capítulos I a III del CGP.

Finalmente indicó de conformidad con el artículo 434 *ibidem* que, junto con la obligación de suscribir documentos es viable perseguir el pago de los perjuicios moratorios causados, los cuales advirtió corresponden con las sumas de dinero contenidas en el acta de conciliación.

1.4. Acto seguido, la juez de conocimiento concedió el recurso de apelación presentado y así, llegado el asunto a esta superioridad, se procede a resolver, previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

2.1. La suscrita Magistrada es competente para resolver el recurso de apelación promovido dentro del proceso de la referencia, al sonar de lo dispuesto en los artículos 31 – *numeral primero* – y 35 del Código General del

Proceso; así como lo es para conocer de la decisión apelada por tratarse de aquellos autos apelables al tenor de lo dispuesto en el numeral primero del artículo 321 del mismo cuerpo normativo.

2.2. La Sociedad Raad Montaña y Compañía S en CS en su condición de ejecutante, elevó recurso de alzada contra el auto mediante el cual la juez a quo, negó el mandamiento de pago respecto de las obligaciones contenidas en el acta de conciliación No. 1408 del 14 de enero de 2020, tras no encontrar debidamente subsana la demanda y en su lugar, hallar una indebida acumulación de pretensiones.

En su inconformidad estima el recurrente que – *contrario a lo considerado por la juzgadora* – no existe esa indebida acumulación cuando de obligaciones de hacer, suscribir documentos y pagar sumas de dinero se trata, pues a más que todas se fundan en los mismos hechos y se encuentran insertas en un único título, se tramitan bajo el mismo procedimiento, esto es el previsto para el proceso ejecutivo.

Para efectos de resolver sobre el particular, pertinente encuentra esta Sala Unitaria remitirse a lo que, sobre la acumulación de pretensiones ha previsto el legislador.

Dispone el artículo 88 del código general del proceso que,

El demandante podrá acumular en una misma demanda varias pretensiones contra el demandado, aunque no sean conexas, siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. *Que el juez sea competente para conocer de todas, sin tener en cuenta la cuantía.*
2. *Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.*
3. *Que todas puedan tramitarse por el mismo procedimiento.*

Obsérvese que para que proceda la acumulación de pretensiones deben concurrir tres condiciones, (i) que el juez sea competente para conocer de todas estas sin consideración a la cuantía, (ii) que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias; y (iii) que todas puedan tramitarse por el mismo procedimiento.

De manera puntual, frente a tales requisitos la juez a-quo al momento de analizar la demanda presentada por el apelante sólo hizo referencia a este último, es decir, al procedimiento, pues de manera específica su argumento gravitó de modo textual sobre la siguiente idea.

Ahora bien, de todo lo manifestado por el demandante, esta agencia judicial decidió mantener en secretaría por el término de cinco (5) días la presente demanda, a fin que la parte activa efectuara las explicaciones requeridas y realizara las correcciones del caso, ya que en el acápite de pretensiones, se pudo observar claramente una indebida acumulación de pretensiones, ya que en la pretensión Uno y las subdivididas en 1.1., 1.2., 1.3., 1.5 y 1.6, las mismas, tratan el cobro de sumas de dinero en razón al incumplimiento en el pago de unas obligaciones acordadas en acta de conciliación celebrada entre las partes, aspectos estos que son materia de un proceso totalmente distinto al que hoy invoca el demandante. (...)

“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 ...”

Ahora bien, en aplicación a la norma natural para esta clase de acción judicial, tenemos que la acción judicial que está bajo estudio no cumple lo preceptuado por el legislador, ya que, en el presente caso, la parte actora pretende, además de la pretensión de suscripción de escritura pública

de compra venta, solicita el pago de sumas de dineros acordadas y aceptada por las demandadas en Acta de conciliación no. 1408 del 14 de enero de 2020, pretensiones estas que van en contravía de lo señalado en la norma arriba citada.

Obsérvese que la tesis de la juez de primera instancia es que existe una indebida acumulación de pretensiones porque la pretensión n°. 1 y las subdivididas 1.1. a 1.6, que tratan sobre el pago de sumas de dinero, son aspectos que solo pueden adelantarse en un tipo de proceso totalmente distinto al que hoy convoca el demandante, cual es el ejecutivo para la suscripción de documento.

Con ocasión a este último supuesto, a saber la negativa de mandamiento de pago, es que la indebida acumulación de pretensiones, en las causas ejecutivas, no se constituye en un motivo valido para negar el mandamiento de pago, pues al compás de lo dispuesto en el artículo 90 del CGP, de verificarse previa inadmisión, que la acumulación de pretensiones no reúne los requisitos del artículo 88 ejusdem, la actuación del juzgador se ha de encaminar al rechazo demanda, que no sobre la negación del mandamiento de pago.

Pues, solo la ausencia de los requisitos formales del título ejecutivo es causal para la denegación de la orden de pago, ausencia que en el presente caso se encuentra descartada, porque del auto opugnado se desprende con claridad que según la valoración de la juez de instancia el título base de recaudo si cumple con las condiciones establecidas en el artículo 422 del CGP.

Afirmación esta que encuentra su sostén del siguiente aparte del auto de apelado,

Transcritas de manera textual las bases de la subsanación hecha a la presente demanda, observa el despacho que el demandante a través de su apoderado judicial, continúa insistiendo en la necesidad de mantener como

título de recaudo ejecutivo para la presente ejecución, el acta de conciliación celebrada entre las partes ante la Cámara de Comercio de Barranquilla, sosteniendo algo muy cierto y es que la misma presta mérito ejecutivo por haber hecho tránsito a cosa juzgada y reunir los requisitos del artículo 422 del C. G del Proceso.

En tal sentido, siendo la demanda acompañada de documento que presta mérito ejecutivo, el juez podrá librar mandamiento en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que lo considere legal.

Empero, considerando que en realidad la decisión de la juez a-quo no estuvo enmarcada en la idea de que el título ejecutivo que acompaña la demanda carece de los requisitos, sino sobre la presunta indebida acumulación de pretensiones, hay lugar a revocarlo, tal como se pasa a explicar.

2.3. Sostiene el impugnante que acumular en un proceso ejecutivo obligaciones de pagar sumas de dinero, de suscribir documentos y de hacer o no hacer, según se trata, no constituye una indebida acumulación de pretensiones porque, para interés de la presente, todas se adelantan bajo el mismo procedimiento, cual es el regulado en el libro tercero, sección segunda, título único, capítulos I a III del CGP.

Conocido es que ejecutivamente solo pueden demandarse las obligaciones expresas, claras y exigibles, que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y que constituyan plena prueba contra él; siendo destacable del anterior concepto que por la senda del proceso ejecutivo puede gestionarse el cumplimiento de todo tipo de obligaciones, siempre que esta cumpla con las referidas condiciones de ser, valga la redundancia, claras, expresas y actualmente exigibles.

Bajo esta premisa, establece en su estructura lógica el título que regula el proceso ejecutivo, del artículo 430 al 435 la forma como debe el juez librar mandamiento de pago, dependiendo del tipo de obligación de que se trate, así, por ejemplo, si se trata de obligaciones dinerarias, indica el artículo 431 del CGP., que

... se ordenará su pago en el término de cinco (5) días, con los intereses desde que se hicieron exigibles hasta la cancelación de la deuda. Cuando se trate de obligaciones pactadas en moneda extranjera, cuyo pago deba realizarse en moneda legal colombiana a la tasa vigente al momento del pago, el juez dictará el mandamiento ejecutivo en la divisa acordada. (...)

Al paso que, si se trata de obligaciones de hacer, el artículo 433 ejusdem, indica que 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. (...)

Y si versa lo pretendido sobre una obligación de suscribir documentos,

... 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. (...)

Adviértase que cada una de las anteriores estipulaciones normativas, lo que hacen es indicar y/o enseñar al funcionario judicial la *forma* en la que debe librar la orden de apremio y en algunos casos, como en las obligaciones de suscribir documentos y en las de no hacer, establecer elementos que de forma adicional al título ejecutivo deben ser aportados a la demanda para su buen

devenir, empero, en ningún momento establecen un trámite diferente para adelantar el juicio, dependiendo del tipo de obligación de que se trate.

Ello, pues de manera general, para toda clase de obligación que cumpla con la condición de ser ejecutiva, el procedimiento a seguir es el mismo, esto es el del proceso ejecutivo, el cual a groso modo, comienza con la notificación del mandamiento de pago, la discusión de los requisitos del título mediante recurso de reposición si a ello hay lugar, el traslado de las excepciones de mérito si fueron presentadas y la resolución de estas en sentencia, en la que se ordena, si es procedente, seguir adelante con la ejecución.

Lo anterior es en los casos en que notificado el mandamiento de pago exista contradicción por el ejecutado, pues en caso contrario, de notificarse en debida forma la orden de apremio y no presentarse durante el traslado de la demanda, oposición por el demandado, se profiere un auto que ordena seguir adelante la ejecución.

Dicho procedimiento, que solo comprende la etapa previa a la ejecución y que sería el escenario normal de un proceso de este tipo, al margen de las medidas cautelares, es el mismo para las obligaciones de pagar sumas de dinero, para las obligaciones de hacer o de no hacer, para las obligaciones de dar e incluso para las obligaciones de suscribir documentos.

Pues de librarse mandamiento de pago por cualquiera de tales obligaciones el trámite sería el mismo y bajo tal supuesto, razón le asiste al apelante cuando indica que en realidad el procedimiento a seguir para ejecutar las obligaciones contenidas en el acta de conciliación No. 1408 del 14 de enero de 2020 es igual para cada una de ellas.

Es innegable que existen diferencias en la forma en la que el ejecutado está llamado a cumplir con la obligación por la cual es compelido, pues evidente

es que, si se trata de obligación de hacer, su cumplimiento ideal es hacer lo prometido; si es una obligación de pagar suma líquida de dinero, el cumplimiento consiste en solucionar lo debido; y así para cada una de las obligaciones que existan, pero tal diferencia no cambia ni altera el procedimiento propio del juicio coercitivo, pues este siempre será el mismo, lo que cambia, se repite, es la forma en que se cumple la obligación.

Es esta la razón por la que el mandamiento de pago es librando de manera diferenciada para cada tipo de obligación, para que, en el evento no deseado, de que el deudor no se allane al cumplimiento de lo acordado pueda la autoridad judicial garantizar coercitivamente el cumplimiento.

Hecho este que justifica la existencia del artículo 436 del CGP, el cual, de manera puntual señala que,

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.

En resumen, aunque existen contrastes en la forma en que debe emitirse la orden de pago de acuerdo con el tipo de prestación cuyo cumplimiento se persigue, así como en la forma en que estas deben ser solucionadas por el deudor; la senda para obtener su cumplimiento, no es otra que la del proceso ejecutivo, en el cual son perfectamente acumulables.

De ahí, que se abra paso a la revocatoria del auto apelado, para que en su lugar, la juzgadora de primera instancia libre la orden de apremio.

2.4. Señala el numeral primero y cuarto del artículo 321 del CG del P., que el auto que rechace la demanda, su reforma o la contestación de cualquier

de ellas es apelable, así como lo es que el niegue total o parcialmente el mandamiento de pago.

A su vez, establece el inciso segundo del artículo 35 del mismo estatuto procesal que, los autos que resuelvan apelaciones, dictados por la sala o por el magistrado sustanciador, no admiten recurso.

Ahora, consistente ha sido la posición de esta Magistratura en cuanto a que, a fin de garantizar a los sujetos procesales intervinientes en una causa judicial las debidas oportunidades de ejercer el derecho de contradicción y de contera garantizar el principio de la doble instancia en los procesos que tenga tal condición, los autos que tengan el carácter de apelables deben ser emitidos por el juez de conocimiento, tal como ocurre con el auto rechaza una demanda o el que niega el mandamiento de pago, que como se ha visto tiene la condición de apelable.

Igual sucede con la posibilidad que tiene el ejecutado de, eventualmente, atacar los requisitos del título ejecutivo por vía de reposición frente al mandamiento, circunstancia que, estima esta Sala, no se podría materializar en el caso que sea esta la que libre la orden de apremio.

Así las cosas, por las razones expuestas y tras revocar el auto de alzada – *se repite* – se ordenará a la juez a-quo que libre el mandamiento ejecutivo.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Quinta Civil-Familia,

RESUELVE:

PRIMERO: Revocar el auto fechado marzo 25 de 2021, proferido por la Juez 11ª Civil del Circuito de Barranquilla, dentro del proceso ejecutivo promovido por la Sociedad Raad Montaña y Compañía S en CS, contra Constructora Dante S.A.S. y Alianza Fiduciaria S.A. como vocera del patrimonio autónomo denominado fideicomiso Dante Stilnovo.

SEGUNDO: Ordenar al Juzgado 11º Civil del Circuito de Barranquilla, que libre mandamiento de pago en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que lo considere legal de conformidad con el artículo 430 del CGP al interior de la demanda presentada por la Sociedad Raad Montaña y Compañía S en CS, contra Constructora Dante S.A.S. y Alianza Fiduciaria S.A. como vocera del patrimonio autónomo denominado fideicomiso Dante Stilnovo.

TERCERO: Sin condena en costas en esta instancia por no haberse causado.

CUARTO: Remitir la actuación al juzgado de origen, una vez ejecutoriado este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


GUIOMAR PORRAS DEL VECCHIO

Magistrada Sustanciadora

Guiomar Elena Porras Del Vecchio
Magistrado(a)
Tribunal Superior Sala Civil-Familia

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:

689b3d35e425059ae851dbf406eddfa6b57616daabc0beccd6316b73e881af20

Documento firmado electrónicamente en 03-11-2021

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

**[https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/Justicia21/Administracion/FirmaElectronica
/frmValidarFirmaElectronica.aspx](https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/Justicia21/Administracion/FirmaElectronica/frmValidarFirmaElectronica.aspx)**