

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá D.C., diez (10) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente: 2014-0067

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro del proceso ejecutivo por obligación de suscribir documentos de JUAN ALBERTO ZEQUERO MELO contra CLAUDIA BARRETO LOPEZ.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones: Actuando a través de apoderado judicial JUAN ALBERTO ZEQUERO MELO formuló demanda ejecutiva por obligación de hacer y suscribir documento contra CLAUDIA BARRETO LOPEZ, pretendiendo que se libre mandamiento, ordenando a la demandada otorgar y suscribir la escritura pública de cancelación de hipoteca a favor de EMPERATRIZ CHAPARRO CASTIBLANCO respecto del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N°50C-1300673, así mismo se ordene la entrega del pagaré por valor de \$150'000.000, el cheque del Banco Santander N°000068 y la letra por la suma de \$150'000.000 (fl.27).

2. Causa petendi: Las anteriores súplicas se encuentran amparadas en los hechos que se relacionan a continuación:

2.1. Que la demandada el 29 de marzo de 2010 le prestó a JUAN ALBERTO ZEQUERA MELO la suma de \$150'000.000, que estaba pagando de manera periódica.

2.2. Que en virtud de dicho negocio, el demandante entregó varias garantías a favor de CLAUDIA BARRETO LÓPEZ, tales como una hipoteca en primer grado sobre el inmueble con folio N°50C-1300673 de propiedad de EMPERATRIZ CHAPARRO CASTIBLANCO, un pagaré con fecha de creación 29 de marzo de 2010, el cheque del Banco de Occidente N°264600 y una letra de cambio con fecha de exigibilidad el 29 de septiembre de 2010, cada uno por la suma de \$150'000.000.

2.3. Que con posterioridad, la ejecutada le devolvió los instrumentos cambiarios ya referidos y se creó otro documento entre las partes mediante el cual se renovaron las garantías, por lo que el ejecutante entregó un pagaré autenticado, el cheque del Banco Santander N°000068 y una letra autenticada, cada uno por \$150'000.000 y se mantuvo la hipoteca.

2.4. Que el 20 de septiembre de 2013, las partes firmaron un contrato de transacción con el objeto de extinguir la obligación, en el cual JUAN ALBERTO ZEQUERA MELO se comprometió a pagar la deuda, entregando la motocicleta de placas OKN-65B y el vehículo de placas DCO-731, y por su parte, CLAUDIA BARRETO LOPEZ se obligó a elevar escritura pública ante la Notaría 36 del Círculo de Bogotá, levantando la aludida hipoteca, para el cumplimiento del acuerdo las partes fijaron un término que no superaría los 5 días hábiles siguientes a la firma del contrato.

2.5. Que a pesar de que el demandante entregó de manera material y formal los vehículos, a la fecha de presentación de la demanda, la ejecutada no ha hecho entrega de los documentos constituidos como garantías de la obligación y tampoco ha suscrito la escritura de cancelación de hipoteca.

2.6. Que el 23 de enero de 2014, le fue enviado un requerimiento a la demandada para que diera cumplimiento a las obligaciones contraídas en el contrato de transacción celebrado el 20 de septiembre de 2013, sin embargo, se negó a recibirla.

3. Actuación procesal: La demanda correspondió por reparto a este despacho, por lo que el 5 de septiembre de 2014 se libró mandamiento de pago contra CLAUDIA BARRETO LOPEZ, para que en el término de 3 días procediera a suscribir la escritura pública de cancelación del gravamen hipotecario que pesa sobre el inmueble distinguido con folio de matrícula N°50C-1300673 e hiciera entrega de los documentos descritos en el libelo demandatorio (fl. 37 y 38).

La orden de apremio fue notificada personalmente mediante apoderada judicial quien se opuso a las pretensiones, proponiendo la excepción de mérito que denominó “*enriquecimiento sin causa*”, de la cual se corrió traslado al extremo activo mediante auto de 28 de mayo de 2015 (fl.67), quien se pronunció en tiempo.

En auto de 6 de agosto del mismo año se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, posteriormente en providencia de 18 de marzo de 2016, se decretó de oficio un dictamen pericial, a fin de que se evaluaran los bienes que fueron objeto del contrato de transacción celebrado entre las partes. Una vez aportado, se corrió traslado a las partes, siendo pedida su aclaración y complementación por el demandante, la cual fue realizada por el auxiliar, de la que se corrió

traslado, habiendo transcurrido el término en silencio (fl.109 y 110, 122, 163, 165 a168).

Por ello, se declaró precluida la etapa probatoria y se corrió traslado común a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, cada una para insistir en sus posiciones (fl.170 a 179).

II. CONSIDERACIONES:

1. Presupuestos procesales: para decidir de fondo concurren en legal forma y no se observa causal de nulidad que sea capaz de invalidar la actuación procesal surtida.

2. Problema Jurídico: Corresponde determinar si el contrato de transacción aportado al plenario contiene una obligación de hacer y suscribir documentos clara, expresa y actualmente exigible y si en virtud de ello es posible estudiar la excepción de mérito propuesta por la ejecutada.

3. Caso en concreto: Es indiscutible que en nuestra legislación positiva, 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.

Así las cosas, emerge palmario que es deber del juzgador, efectuar la revisión oficiosa del documento base de la ejecución, aun cuando en el presente proceso ya se haya librado orden de apremio, tal lo ha pregonado el Alto Tribunal de Casación Civil, al señalar que:

“En lo que atañe con el control que oficiosamente ha de realizarse sobre el título ejecutivo que se presenta ante la jurisdicción en pro de soportar los diferentes recaudos, ha de predicarse que si bien el precepto 430 del Código General del Proceso estipula, en uno de sus segmentos, en concreto en su inciso segundo, que «[l]os 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», lo cierto es que ese fragmento también debe armonizarse con otros que obran en esa misma regla, así como también con otras normas que hacen parte del entramado legal, verbigracia, con los cánones 4º, 11, 42-2º y 430 inciso 1º ejusdem, amén del mandato constitucional enantes aludido.

Por ende, mal puede olvidarse que así como el legislador estipuló lo ut supra preceptuado, asimismo en la última de las citadas regulaciones, puntualmente en su inciso primero, determinó que presentada 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.

De ese modo las cosas, todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico, el título que se presenta como soporte del recaudo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem¹: (subrayado fuera del texto original)

Por tanto, se procederá con la revisión oficiosa del documento base de la ejecución, el cual es un contrato de transacción celebrado el 20 de septiembre de 2013, entre JUAN ALBERTO ZEQUERA MELO y CLAUDIA BARRETO LÓPEZ que se hizo con el objeto de que los contratantes quedaran a paz y salvo por el préstamo de \$150'000.000 que realizó ésta última al demandante y como consecuencia de ello extinguir todas las garantías otorgadas.

El acuerdo de pago se pactó en los siguientes términos “las partes de este contrato acuerda para dar por terminada la deuda, junto con los intereses generados que el señor JUAN ALBERTO ZEQUERA MELO entregará en calidad de pago lo siguientes vehículos:

1. *Motocicleta marca Harley Davison de placas OKN-65B particular modelo 2008, color negro, numero de motor HFH8813286 y N° de chasis 5HD1HFH138K813286.*

2. *Un vehículo automotor marca Chevrolet Aveo <limited 1600 de placas DCO-731, particular modelo 2009, color rojo Ferrari claro, numero de motor F16D3879818C y N° de chasis 9GATJ29679B167612.”*

Así mismo, se adujo que “la entrega de los vehículos se realizaran (sic) una vez se proceda a elevar a escritura pública ante la Notaría 36 del Círculo de Bogotá, el levantamiento de la hipoteca del inmueble descrito en el numeral primero de este contrato y a la par la entrega de los títulos que fueron dejados en garantía y que están referidos en la cláusula primera literal c) de este contrato. PARAGRAFO. Para lo anterior las partes fijan un término que no superará los 5 días hábiles siguientes a la firma de este tratado”.

¹ CSJ STC4808-2017 reiterado en CSJ STC11341-2018.

En igual sentido, se adujo que el acuerdo de voluntades hacia tránsito a cosa juzgada, literalmente se indicó que *“mediante el presente queda resuelto todo conflicto previo entre las partes; en consecuencia desisten de iniciar o continuar cualquier acción civil, penal u otra derivada de las obligaciones contraídas previamente por las partes u/o por cualquier otra causa previa a este contrato”*, por tanto, su función principal es resolver las controversias reales o potenciales entre las partes, como un mecanismo alternativo a la resolución de conflictos.

Para analizar el documento allegado al plenario debe tenerse en cuenta que el contrato de transacción es un acuerdo típico, bilateral, conmutativo, consensual, oneroso, principal y nominado, mediante el cual las partes por mutuo acuerdo deciden terminar extrajudicialmente un litigio pendiente o evitar uno eventual tal y como lo establece el artículo 2469 del Código Civil, por tanto debe reunir los requisitos de validez de los contratos que son consentimiento, capacidad, objeto y causa lícita.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que:

“(...) La figura legis, presupone por definición la existencia actual o potencial de un litigio, conflicto, controversia, disputa e incertidumbre a propósito (res dubia), recíprocas concesiones de las partes y la disposición de la litis con efectos dirimentes, definitivos e inmutables de cosa juzgada (...). Podrá celebrarse antes del proceso o durante éste, sobre la totalidad o parte del litigio y con antelación a la ejecutoria de la providencia conclusiva. Por su virtud, las partes abdican las pretensiones mediante concesiones recíprocas, terminando el proceso o evitándola ad futurum. En cuanto acto dispositivo de intereses, requiere la estricta observancia de los presupuestos de validez del negocio jurídico, y, por lo tanto, la plena capacidad de las partes, la idoneidad del objeto, el poder dispositivo, así como el consenso libre de error, dolo o fuerza, estado de necesidad o de peligro, abuso de las condiciones de debilidad de una parte, asimetrías negociales objetivas o abusos de cualquier índole. (subrayado fuera de texto) (CSJ AC4912-2015, 28 ago. 2015, rad. 2006-00078-01).

A su vez, los artículos 2483 y 2484 *ibídem*, contemplan que la transacción tiene efectos de cosa juzgada, además que puede ser demandada su nulidad absoluta o su nulidad relativa o rescisión, y solamente “surte efecto sino entre los contratantes”, sin embargo no puede señalarse que dicho acuerdo de voluntades tiene los mismos efectos que una sentencia, puesto que su finalidad se circunscribe a la finalización de un conflicto en los términos acordados y es un medio de acción que debe estar libre de cualquiera de las causales para demandar la declaratoria judicial o arbitral de su nulidad.

En ese entendido, es necesario distinguir el objeto propio del contrato de transacción y los bienes o derechos sobre los cuales recae el mismo, estos últimos conocidos como “materia transigible”, que

están definidos por el artículo 1502 y 1517 del Código Civil en los cuales se indica que toda declaración de voluntad debe recaer sobre un objeto lícito y debe tener por objeto una o más cosas consistentes en dar, hacer o no hacer.

Por tanto, para el cumplimiento de los términos contractuales es necesario que las obligaciones se constituyan de manera expresa, clara y exigible en una fecha determinada y bajo el acaecimiento de un hecho claramente precisado para que la misma pueda demandar ejecutivamente, puesto que frente al incumplimiento contractual la parte insatisfecha goza no solo de la ejecución forzada, sino también que existen alternativas consagradas por nuestra legislación Colombiana, toda vez que al generarse la pérdida de equilibrio el contratante según el artículo 1546 consagra la posibilidad de solicitar a su arbitrio la resolución o el cumplimiento del contrato, ambas con indemnización de perjuicios.

El artículo 870 del Código de Comercio estipula que en aquellos casos en los que en un contrato bilateral alguna de las partes se encuentre en mora, puede la otra pedir la resolución o terminación del contrato, con indemnización de perjuicios compensatorios, o hacer efectiva la obligación, con indemnización de los perjuicios moratorios.

En el caso bajo estudio, en el contrato de transacción se plasmaron dos obligaciones que se encuentran en cabeza de la demandada, una es la entrega de los títulos valores que respaldaban el préstamo inicial y la otra tiene que ver con la suscripción de escritura pública de levantamiento de la hipoteca que recae sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N°50C-1300673 de propiedad de EMPERATRIZ CHAPARRO CASTIBLANCO, las cuales debían realizarse previamente a la entrega de los rodantes atendiendo el contenido literal del acuerdo.

Sin embargo, se tiene que la entrega de los vehículos se hizo anticipadamente al cumplimiento de las obligaciones contraídas por la demandada, sin que sea dable una interpretación clara del acuerdo del acuerdo de voluntades, pues el mismo no se ha cumplido de conformidad con los parámetros establecidos en el mismo, por lo que el título se torna complejo, puesto que se necesitan varios documentos, que deben integrarse adecuadamente para que sobre ellos se pueda fundamentar la ejecución.

Ahora bien, si bien el contrato de transacción tiene validez como un acuerdo bilateral, y sobre el cual el demandante en sus alegatos finales aduce que no se observa "*oscuridad*", puesto que la intención no era otra que poner fin a la situación preexistente, ya que el demandante pagó el saldo de los \$150'000.000, mediante la entrega de los dos vehículos que fueron debidamente detallados en el contrato y además eran conocidos por la demandada, el mismo no alcanza a tener mérito ejecutivo, pues como ya se explicó no existe una

obligación clara, expresa y actualmente exigible, puesto que el ejecutante no demostró en su demanda los requisitos necesarios para fundar la orden de pago impetrada, lo que le quita precisión y claridad a la obligación que se cobra y le sustrae naturaleza ejecutiva.

Sumado a ello, se tiene que no solo se busca la efectividad de una obligación de hacer sino también de suscribir la escritura pública de cancelación de hipoteca del inmueble bajo matrícula N°50C-1300673, sin embargo según el certificado de libertad y tradición del bien el mismo se encuentra bajo propiedad de EMPERATRIZ CHAPARRO CASTIBLANCO, por lo que al momento en que se libró mandamiento de pago no se tuvo en cuenta el inciso segundo del artículo 501 del Código de Procedimiento Civil en el cual se señala que “cuando la escritura pública 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 ejecutado”.

En igual sentido el inciso 2° del artículo 434 del CGP, consagra que *“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.”*

Por tanto, se aportó el certificado de libertad y tradición en el que en la anotación N°10 vislumbra que mediante escritura pública de 29 de diciembre de 2003 de la Notaría Segunda, el bien fue transferido por IRMA ANDRADE DE MOSQUERA a EMPERATRIZ CHAPARRO CASTIBLANCO y a su vez, en la anotación N°13 se encuentra que a través de la escritura pública N°1713 de 27 de abril de 2010 se constituyó hipoteca con cuantía indeterminada a favor de CLAUDIA BARRETO LOPEZ, por tanto, se tiene probado que la titularidad del inmueble sobre el cual se pretende cancelar la hipoteca no se encuentra en cabeza de la ejecutada, situación que imposibilitaba librar mandamiento de pago.

Examinada la escritura pública, por medio de la cual se constituyó la garantía real a favor de la demandada se tiene que la misma es abierta, en primer grado y sin límite de cuantía y que garantiza o respalda cualquier obligación que por cualquier causa contraiga la hipotecante a favor de la acreedora y se hizo por una

suma inicial de \$150'000.000, pero en ningún momento se hace alusión dentro de dicho gravamen al demandante.

Aunado a lo anterior, es necesario señalar que el embargo del bien no se efectuó al inicio del proceso y tampoco en el decurso del litigio, siendo ésta una medida que garantiza que si el ejecutado no suscribe oportunamente la escritura pública, cuando el juez lo haga en su nombre existirá la total certeza de que el bien pertenece al deudor, y en caso tal de no embargarse como lo determina explícitamente la ley, podría ocurrir que el juez constituyera un derecho real sobre un bien que no es de la demandada, situación que resulta inadmisibles de conformidad con la reglamentación ya citada y es claro que con la cesación no se da por terminada la obligación, por lo que el demandante tiene los mecanismos judiciales pertinentes para la defensa de sus derechos tal y como se precisó con antelación.

En vista de que los documentos adosados al plenario carecen de mérito ejecutivo este despacho queda relevado de pronunciarse sobre la excepción propuesta por la ejecutada por sustracción de materia.

4. Por lo discurrido, se ordenará cesar la ejecución y de conformidad con lo previsto en los numerales 1° y 8° del artículo 365 del Código General del Proceso, se condenará en costas al demandante por resultar vencido y al encontrarse causadas.

III. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la Juez Dieciséis Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CESAR la ejecución adelantada por JUAN ALBERTO ZEQUERA MELO contra CLAUDIA BARRETO LOPEZ.

SEGUNDO: DAR por terminado el proceso ejecutivo por obligación de hacer y de suscribir documento.

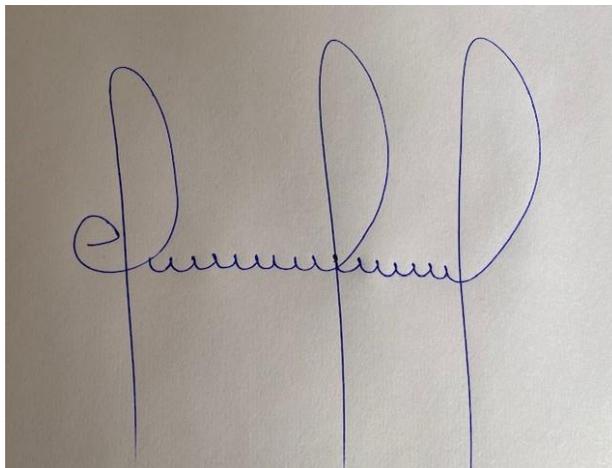
TERCERO: DECRETAR el desglose de los documentos que sirvieron de base a la acción principal, entréguesele al demandado.

CUARTO: DISPONER el levantamiento de las medidas cautelares decretadas contra la ejecutada. Ofíciense a quien corresponda. En el evento de existir embargo de remanentes, pónganse a disposición de la autoridad que lo haya comunicado.

QUINTO: CONDENAR en costas del proceso a la parte demandante. Por secretaría, practíquese su liquidación e inclúyase la suma de \$3'000.000 M/cte., por concepto de agencias en derecho.

SEXTO: NOTIFICAR esta decisión por estado electrónico según lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura cuyo enlace es <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-16-civil-del-circuito-de-bogota>. Así mismo, notifíquese la providencia al correo electrónico que los abogados hayan informado en el expediente.

NOTIFÍQUESE



CLAUDIA MILDRED PINTO MARTÍNEZ
JUEZ

JUZGADO 16 CIVIL DEL CIRCUITO SECRETARIA
La providencia anterior se notifica por anotación en el ESTADO ELECTRÓNICO No. 048 fijado el 13 DE JULIO DE 2020 a la hora de las 8:00 A.M.
Luis German Arenas Escobar Secretario

LI