

JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD

Medellín, once de agosto de dos mil veintidós

| | |
|----------------|--|
| Proceso | Ejecutivo |
| Demandante | Roberto Jaramillo Cárdenas |
| Demandados | Gloria Patricia Zuluaga Franco y otros |
| Radicación | 05001-31-03-008-2022-00182-00 |
| Instancia | Primera |
| Interlocutorio | 642 |
| Asunto | Resuelve recurso |

ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a resolver el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, formulado por la mandataria judicial de la parte demandante, contra el auto del 28 de junio de 2022, que libró mandamiento de pago parcial.

ANTECEDENTES

En el presente trámite procesal, mediante auto del 28 de junio de 2022, se libró mandamiento de pago, a favor de Roberto Jaramillo Cárdenas y en contra de Gloria Patricia Zuluaga Franco, Luis Javier Zuluaga Gutiérrez y Melissa Lopera Rojas, por sumas de dinero, con base en un contrato de compraventa de maquinaria.

En el auto citado, se denegó librar mandamiento de pago por el concepto del reintegro del pago de las pólizas, dado que éste, no aparece acreditado en el título ejecutivo objeto de ejecución, ni por concepto de la cláusula penal, ya que no se acredita el elemento exigibilidad, debiéndose perseguir dicho pago, a través del proceso declarativo correspondiente, y por la suma de por concepto del primer pago pactado en el contrato de compraventa de maquinaria suscrito por las partes.

EL RECURSO

Dentro del término de ejecutoria del auto que libró el mandamiento de pago, la apoderada de la parte demandante, allegó un escrito, recurriendo la providencia en cita, bajo los siguientes argumentos:

1. Indica que frente a la negativa por los conceptos de las pólizas, el título allegado es un título complejo, del cual hace parte la

escritura pública número 388 de fecha 27 de abril de 2020, donde se constituyó una hipoteca, la cual tiene por objeto garantizar al acreedor todas las obligaciones contraídas o que se contrajeran en el futuro, por cualquier concepto así sea directa o indirectamente, y que además la hipoteca garantizaría todos los gastos que tengan su origen en las obligaciones expresadas, y entre éstas, se encuentra el reintegro del pago de las pólizas, las cuales son un gasto que se originó con la compraventa de la maquinaria; así mismo, igual se encuentra contemplada la suma por concepto del primer pago pactado en el contrato de compraventa de maquinaria suscrito por las partes.

2. En cuanto a la negativa de librar mandamiento de pago por la cláusula penal, alega que dicho concepto se encuentra estipulado en la cláusula cuarta del contrato de compraventa aportado con la demanda.

CONSIDERACIONES:

Es importante resaltar que de conformidad con el artículo 422 del Código General del Proceso, para que una obligación pueda demandarse ejecutivamente requiere las siguientes características:

1. Que la obligación sea expresa: Quiere decir que se encuentre debidamente determinada, especificada y patente.
2. Que sea clara: Esto es, que sus elementos aparezcan inequívocamente señalados; tanto su objeto (crédito) como sus sujetos (acreedor y deudor).
3. Que sea exigible: Significa que únicamente es ejecutable la obligación pura y simple, o que, habiendo estado sujeta a plazo o a condición suspensiva, se haya vencido aquel o cumplido esta.
4. Que la obligación provenga del deudor o de su causante: El título ejecutivo exige que el demandado sea el suscriptor del correspondiente documento o heredero de quien lo firmó o cesionario del deudor con consentimiento del acreedor.
5. Que el documento constituya plena prueba contra el deudor: La plena prueba es la que por sí misma obliga al juez a tener por probado el hecho a que ella se refiere, o, en otras palabras, la que demuestra sin género alguno de duda la verdad de un hecho, brindándole al juez

la certeza suficiente para que decida de acuerdo con ese hecho. Por consiguiente, para que el documento tenga el carácter de título ejecutivo, deberá constituir plena prueba contra el deudor, sin que haya duda de su autenticidad y sin que sea menester complementarlo con otro elemento de convicción, salvo los eventos de título complejo como en el presente caso.

El título ejecutivo complejo. Puede aducirse como título ejecutivo un documento o un conjunto de ellos que cumpla con las exigencias legales para su cobro ejecutivo. Debe entenderse que, con relación a la ejecución de obligaciones con base en varios documentos contentivos en su conjunto de una obligación clara, expresa y actualmente exigible, la doctrina y la jurisprudencia han consentido en establecer que se está en presencia de un título ejecutivo complejo, el cual: *"en realidad, no se confunde con el documento, más sí con el derecho del acreedor. Ese derecho es uno y se compone de varios elementos... esos elementos pueden provenir de varios documentos. En ese caso se habla, por consiguiente, de título complejo"*

*Por ello, debe entenderse que su confección real resulta de un conjunto documental con estrecha vinculación entre cada integrante, de tal manera que de ese cuerpo compuesto puedan predicarse los elementos propios de las acreencias ejecutables, traducidas finalmente en concurrencias obligacionales claras, expresas y exigibles"*¹

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia T-747 de 2013, expuso *"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

¹ Parra Benítez, Jorge. Derecho Procesal Civil. Medellín: Sello Editorial. 1ª edición 2010. p. 367.

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.”

La cláusula penal: Ha sido estipulada por las partes como una sanción para el incumplimiento de las obligaciones contractuales, su exigibilidad se encuentra condicionada la existencia de una situación de incumplimiento generada por cualquiera de ellas; de allí que la condena al pago de dicha sanción surge como consecuencia necesaria de la declaratoria de incumplimiento; luego, debiendo perseguirse el pago de la cláusula penal a través del proceso declarativo correspondiente.

El artículo 427 del Código general del proceso señala: *“Cuando se pida ejecución por perjuicios derivados del incumplimiento de una obligación de no hacer, o la destrucción de lo hecho, a la demanda deberá acompañarse el documento privado que provenga del deudor, el documento público, la inspección o la confesión judicial extraprocesal, o la sentencia que pruebe la contravención.*

De la misma manera deberá acreditarse el cumplimiento de la condición suspensiva cuando la obligación estuviere sometida a ella”

El Tribunal Superior de Pereira-Sala de Decisión Civil Familia –Sala Unitaria, M.P., Dr. Edder Jimmy Sánchez Calambás, de fecha 16 de marzo de 2016, en el Expediente. 66681-31-03-001-2014-00261-01, al momento de resolver un recurso de apelación, en su parte pertinente resalta: *“EJECUCIÓN DE CLÁUSULA PENAL/ Al ser de naturaleza indemnizatoria carece de claridad y exigibilidad y no puede ser cobrada por vía ejecutiva.*

(...) la indemnización de perjuicios no puede cobrarse como pretensión principal dentro de un proceso ejecutivo, pues el juez(a) tendría que proferir una condena en el auto de mandamiento ejecutivo en tal sentido y ello procesalmente no es aceptable desde ningún punto de vista, puesto que sería necesario que haga una valoración probatoria, lo cual es una actividad judicial ajena por completo al proceso ejecutivo y más particularmente al auto de mandamiento de pago. En consecuencia, si el actor lo que reclama es la indemnización de perjuicios deberá acudir, previamente, al proceso declarativo, por lo que mientras no se reconozca en una sentencia, esta cláusula penal no será ni clara ni exigible."

CASO CONCRETO

Pretende la parte demandante que el Despacho acceda a librar mandamiento de pago las sumas por reintegro del pago de las pólizas, cláusula penal y por el primer pago pactado en el contrato de compraventa de maquinaria suscrito por las partes.

En el caso de marras, en cuanto a la cláusula penal, si bien es cierto que el contrato de compraventa de maquinaria y en la Escritura Pública adosada para su cobro, se encuentra pactada el pago de una cláusula penal, también lo es, que según la jurisprudencia citada en las consideraciones, se extrae sin mayor elucubración, que dicho rubro debe ser solicitado mediante un proceso declarativo; así las cosas, dicha cláusula no tiene fuerza para que se pueda ejecutar, ya que no es una obligación, clara, expresa y exigible, omitiéndose así los requisitos establecidos por el artículo 422 del C.G.P.

Este despacho comparte la posición de algunos tratadistas que se apoyan en que la pena es una obligación condicionada al hecho futuro e incierto del incumplimiento y que, por tanto, resulta necesario probar dicha condición para hacerla exigible. Encuentra acomodo en el artículo 1542 del C.C., que dispone que *"no puede exigirse el cumplimiento de la obligación condicional sino verificada la condición totalmente"*; en el artículo 1592 del mismo código, que establece que la pena se hace exigible cuando el deudor *"no ejecuta o retarda la obligación principal"*; y en el artículo 427 del C.G.P. -, que prescribe que para hacer exigible

ejecutivamente una obligación condicional debe allegarse con la demanda *"la prueba del cumplimiento de la condición"*.

Luego, acá la cláusula penal se pactó para que la parte que incumpliera lo pactado se viera obligado a cubrirla, lo cual exigía al ejecutante comprobar el cumplimiento de su parte, hasta para poder ejecutar la pena, lo cual no se hizo. Es que en los contratos bilaterales nadie está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no cumpla con su parte (Código Civil, artículo 1609).

En ese sentido, no se repondrá la decisión de no acceder a librar mandamiento de pago por dicho concepto.

Ahora bien, indica la apoderada de la parte demandante que, estamos frente a un título complejo, teniendo el contrato de compraventa de maquinaria y la escritura pública de hipoteca, no obstante, ha dicho la Corte Suprema de Justicia frente al tema de los títulos ejecutivos complejos que: *"El título ejecutivo que habilita la ejecución forzada puede ser simple o complejo, según la forma en que se constituya. Es simple cuando la obligación consta en un solo documento del que se deriva la obligación clara, expresa y exigible. Y es complejo cuando la obligación consta en varios documentos que constituyen una unidad jurídica, en cuanto no pueden hacerse valer como título ejecutivo por separado."*²

Aplicando dichas concepciones al asunto concreto, se entiende que la acción ejecutiva resulta de que los documentos allegados, sean suficientes para autorizar el procedimiento de ejecución, pues nada debe indagar el Juez que no conste en el título mismo, por ello, es necesario que el título sea bastante diáfano, que conlleve a la convicción de que éstos reúnen todos los elementos para que actúe como título ejecutivo, y así proceder a librar mandamiento de pago.

Como se estableció en el auto donde se libró mandamiento de pago parcialmente, los conceptos por los que la apoderada de la parte

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección "B", Consejera ponente: Gerardo Arenas Monsalve. Bogotá D.C., diecisiete (17) de marzo de dos mil catorce (2014). Radicación número: 11001-03-25-000-2014-00147-00(0545-14)

demandante recurre, no se encuentran dentro del contrato de compraventa de maquinaria, como tampoco en la hipoteca que allega, pues si bien, la hipoteca es un contrato accesorio que depende de un contrato principal, al que sirve de garantía, se debe hacer precisión que en el contrato principal, no aparece acreditado de manera clara y exigible el reintegro del pago de las pólizas para el funcionamiento de la retro komatsu pc 200 vigencia, por valor de \$16.004.629, ni por el primer pago pactado en el contrato de compraventa de maquinaria suscrito por las partes.

En ese sentido, no existe un título ejecutivo complejo que permita el cobro de las sumas correspondientes.

En consecuencia, el Juzgado procederá a no reponer el auto recurrido. Y como se interpuso de manera subsidiaria el recurso de APELACIÓN, se concederá, toda vez que el mismo es susceptible de ese medio impugnativo, de conformidad con el numeral 4º artículo 321 del Código General del Proceso. El cual se concederá en el efecto SUSPENSIVO.

En Consecuencia, el **JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

PRIMERO. NO REPONER el auto del 28 de junio de 2022, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Conceder el recurso de apelación en el efecto suspensivo, ante la Sala Civil del Honorable Tribunal Superior de Medellín.

NOTIFÍQUESE



CARLOS ARTURO GUERRA HIGUITA
JUEZ

(firma escaneada conforme al artículo 11 del Decreto 491 de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho)