

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA.
DESPACHO TERCERO

Para ver el expediente digital, utilice este enlace [43856](#)

Proceso: Ejecutivo

Demandante: Silvana Narváez Hernández

Demandado: Guillermo Antonio Rentería Doria

Barranquilla D.E.I.P., nueve (9) de junio de dos mil veintidós (2022).

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de noviembre 9 de 2021 proferido por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ejecutivo promovido por Silvana Narváez Hernández contra Guillermo Antonio Rentería Doria

ANTECEDENTES

Silvana Narváez Hernández inició un proceso ejecutivo por obligación de hacer - suscribir escritura pública de compraventa en contra de Guillermo Antonio Rentería Doria; aportando como título de recaudo ejecutivo el contrato de promesa de compraventa suscrito entre ella y el señor Martin Garcia Lobo en calidad de apoderado General del ejecutado, al cual acompañó otros documentos, demanda que correspondió al Juzgado Décimo Civil del Circuito de esta ciudad, que negó el mandamiento de pago solicitado en noviembre 9 de 2021 ^[véase nota1].

Contra este auto se presentó el recurso de reposición y en subsidio apelación, y mediante auto de 15 del mes de diciembre de ese y año se confirma y se concede el recurso de apelación en el efecto suspensivo ^{-véase nota 2-}.

Para resolver

SE CONSIDERA

Se instauró un proceso con base en lo que se denominó “obligación de hacer - suscribir escritura pública de compraventa”, siendo la controversia, básica, entre el A Quo y la recurrente, el que si su comparecencia a la Notaría para otorgar esa escritura, se debe necesaria e ineludiblemente, probar con el “testimonio especial notarial” o si sirve para ello, la declaración extraprocesal de la misma demandante.

Empero, para responder, el primer reparo contenido en el memorial de interposición de recursos, si bien es cierto que el artículo 434 del Código General del Proceso dice que *para*

¹ Archivos digitales 01-02 en “C01Principal”.

² Folios 03-07 ibidem.

que pueda dictarse el mandamiento ejecutivo por la obligación de suscribir el documento que transfiere el derecho de dominio, hay que proceder primero a la ordenación del embargo correspondiente; también, es cierto, que se regula expresamente la situación procesal en la que el funcionario del conocimiento considera que es procedente librar esa orden ejecutiva, nada se dice en cuanto a cuando el funcionario resuelve negarlo y en sentido común no tiene objeto ordenar una medida cautelar innecesaria e impertinente, si estudiado el asunto se tiene ya la convicción de que se ha de negar lo pretendido.

De acuerdo a los Artículos 422 y 430 del Código de Procedimiento Civil, debe partirse de la premisa que el “título ejecutivo” debe estar completo al inicio del proceso, acreditándose en el tenor de los documentos que se acompañan al memorial de demanda, sin ninguna duda, de que efectivamente existe unas obligaciones expresas, claras y exigibles a cargo del ejecutado; es en el momento de recibir la demanda en que el funcionario del conocimiento debe verificar que estén reunidos todos los elementos necesario para librar el mandamiento de pago o la orden de apremio, no siendo procesalmente viable en un ejecutivo que la información de la obligación a recaudar se complemente ya iniciado el mismo y en el interior del proceso en un periodo probatorio posterior.

Por lo que el funcionario del conocimiento solo puede librar el mandamiento ejecutivo, cuando los documentos anexos a la demanda, son los indispensables para soportar dicha orden, si considera que no existe la certeza de una obligación clara, expresa y actualmente exigible la conducta asumir, no es la de evadir ese deber y librar una orden ejecutiva sin soporte a la espera que el ejecutado alegue lo correspondiente, en ese sentido, no es el reconocimiento anticipado u oficioso de las posibles y futuras excepciones, sino el mero cumplimiento de su deber legal.

Cuando se está en presencia de un contrato bilateral que genera obligaciones para ambas partes procesales, no basta el demostrar cuales fueron las obligaciones asumidas por el alegado ejecutado y que éste las hubiere incumplido; simultáneamente, se debe acreditar que la parte ejecutante ha cumplido o se ha allanado a cumplir con su parte en esas obligaciones, si ellas eran anteriores o coetáneas con las de su deudor.

Y, en ese orden de ideas es necesario, junto con la demanda el allegar al expediente los documentos que demuestren que la parte ejecutante, se allanó a cumplir con la su parte en la obligación de suscribir el documento acudiendo a la Notaría señalada, en la oportunidad correspondiente, con el acompañamiento de todos los documentos que fueren indispensables que ella aportara para el otorgamiento de la respectiva escritura pública; para que el Juez pueda valorar en su conjunto esos documentos a fin de establecer si ellos conformar el soporte adecuado de la orden.

Realmente si le analiza el tenor literal del Artículo 45 del decreto 2148 de 1983 ^{véase nota 3}:

“DE LOS TESTIMONIOS ESPECIALES

Cuando se trate de comprobar que una persona concurrió a la notaría a otorgar una escritura prometida, **el notario dará testimonio escrito** de la comparecencia mediante

³ Actual artículo 2.2.6.1.2.9.1. en el decreto compilatorio 1069 de 2015

acta o escritura pública, a elección del interesado. En todos los casos el notario dejará constancia de los documentos presentados por el compareciente.” (resaltados de esta Sala) Esta norma en parte alguna, indica literalmente que ese testimonio notarial sea el que necesaria e ineludiblemente “se deba aportar o exhibir” para acreditar esos supuestos de hecho, y que consecuentemente se pueda concluir que él es el único medio probatorio que se puede allegar a un proceso para esos efectos ^{véase nota 4}.

Allí lo que se establece es una **autorización** para que el Notario expida, a petición y escogencia del compareciente un documento escrito (acta o escritura pública), que tiene la calidad de testimonio y puede servir para comprobar la comparecencia de una persona con esa finalidad de suscribir una escritura pública y de los documentos que exhibió en ese momento.

Al fin y al cabo ese testimonio solo enunciaría esa comparecencia y la relación de los documentos presentados, correspondiéndole al Juez ante que se presente tal testimonio analizar el contenido de esa Acta o Certificación o escritura para verificar si el compareciente estaba en ese momento, cumpliendo con todas las cargas y obligaciones que se derivaban para él del tenor del contrato previamente celebrado.

Ahora bien, al analizar declaración de parte extra proceso rendida por la demandante Silvana Narváez Hernández ante ese Notario, al tenor del artículo 176 ^{véase nota 5} del Código General del Proceso, se establece:

Que las normas de los artículos 183 a 189 del Código General del Proceso, no autorizan la realización de una **“declaración de parte con fines judiciales de la misma persona interesada en demostrar los supuestos de hecho correspondientes”**, allí se regula la forma de obtener la declaración de la contraparte o de los testimonios de terceros. En ese orden de ideas las referencias que en esa acta se hacen a los artículos 187 y 188 no corresponden a su real contenido.

Y si se lee, su tenor literal, se aprecia allí no se manifiesta a qué hora compareció la señora Silvana Narváez Hernández a la Notaría Doce ese día, ni cuales fueron los documentos que tenía en su poder, en ese momento, para acreditar el cumplimiento de sus obligaciones o de la capacidad de allanarse a cumplirlos.

⁴ Su redacción es diferente, por ejemplo, a la del artículo 105 del Decreto 1260 de 1970, que literalmente expresa: “Los hechos y actos relacionados con el estado civil de las personas ocurridos con posterioridad a la vigencia de la Ley 92 de 1933, **se probarán con copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en los mismos.**”

⁵ “Artículo 176. Apreciación de las pruebas. Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.”

Solo se reconoce que NO tenía en su poder el documento que contenía el texto de la promesa de compraventa y que una funcionaria de la Notaría le dijo que el “otrosi” que exhibió no era suficiente para expedirle una “constancia de comparecencia”.

Razones suficientes para confirmar la decisión de primera instancia.

Sin condena al pago de costas dado que no se aprecia que se hayan causado.

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

RESUELVE

Confirmar el auto de noviembre 9 de 2021 proferido por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de esta ciudad, por las razones aquí expuestas.

Sin condena en costas en esta instancia

Ejecutoriada esta providencia, remítase un ejemplar de ella al correo electrónico del Juzgado de origen, para lo establecido en el artículo 329 de ese mismo Estatuto, dado que no hay expediente físico que devolver.

Notifíquese y Cúmplase

Alfredo De Jesús Castilla Torres

Espacio web de la Secretaría, para notificaciones y traslados, en el siguiente enlace: [en la Sala Civil Familia](#)

-

Firmado Por:

Alfredo De Jesus Castilla Torres
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

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: **35be7dcac3a193122a819bd8b025a1b1793c8db599faeac5ce98f2d2bc7123ad**

Documento generado en 09/06/2022 08:23:48 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>