

RADICADO: 2022-00209

PROCESO: EJECUTIVO

DEMANDANTE: INDUSTRIA COLOMBIANA DE CARROCERIAS INCONCAR SAS

DEMANDADO: NURY GALLARDO CEPEDA Y OTROS

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, MAYO DIEZ (10) DE DOS MIL VEINTITRES (2023)

Dentro del presente proceso, el Dr. LUIS FERNANDO AHUMADA MEDINA, en calidad de apoderado de los demandados: NURY VIRGINIA GALLARDO CEPEDA, SONIA MATILDE GALLARDO CEPEDA, MARIA DEL SOCORRO GALLARDO CEPEDA, ANGELA C. GALLARDO CEPEDA, ALCIRA GALLARDO CEPEDA y GERMAN ANTONIO GALLARDO CEPEDA, presenta RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN, contra en auto de fecha 05 de diciembre de 2022, mediante el cual se libró mandamiento ejecutivo

FUNDAMENTO DEL RECURSO

Señala el apoderado que es pertinente recordar que el título mediante el cual la parte demandante pretende cobrar ejecutivamente una obligación; es un contrato de promesa de compraventa de bien inmueble, y en consecuencia tal documento está llamado a cumplir los requisitos del artículo 422 de la ley 1464 de 2012, por lo tanto, para que el contrato de promesa de compraventa comporte la posibilidad de demandarse ejecutivamente como título con tal virtud, debe constar en este la o las obligaciones que se demandan, siempre que se cumplan con los requisitos de ser expresas, claras y exigibles, por lo que para la verificación de tales imperativos es menester que al tratarse de título ejecutivo complejo, se cumplan con las formalidades propias de acto jurídico generador de obligaciones y se acompañen todos y cada uno de los documentos que las contienen.

Advierte que el presunto título ejecutivo consistente en un contrato de promesa de compraventa de bien inmueble, es un documento que de su contenido formal se puede evidenciar que adolece de formalidades o imperativos legales que impiden que el mismo sea generador de obligaciones y por tanto proscriben toda posibilidad de pretender obligación alguna por la vía ejecutiva.

La parte demandante postula el cumplimiento de una obligación consagrada en la cláusula octava del mencionado contrato de promesa de compraventa, en el cual se señaló:

“OCATAVA-ARRAS: las partes contratantes declaran que la suma de (\$480.000.000), se convierte a título de arras confirmatorias penales, esto es, las partes no podrán retractarse del negocio y si hubiere mora o incumplimiento por cualquiera alguna de ellas en las obligaciones derivadas de este contrato, la parte que hubiere cumplido o se allanare a cumplir, podrá elegir entre exigir el cumplimiento de la otra parte o la resolución del contrato, caso en el cual las arras tendrán el carácter de resarcimiento de perjuicios. Sí quien incumpliere fueron los PROMITENTES VENDEDORES, o el proceso judicial de nulidad no tuviera una decisión ejecutoriada favorable se obligan a restituir la suma recibida como arras; si el incumplimiento o la mora fuera del PROMITENTE COMPRADOR, perderá la suma entregada a título de arras. PARÁGRAFO PRIMERO: en el evento en que los prominentes vendedores hicieran efectiva las arras se limitarán a restituir a EL PROMITENTE COMPRADOR las restantes sumas de dinero recibidas a buena cuenta del precio sin reconocer ningún tipo de interés en los términos y plazos contemplados en este contrato”.

Con respecto a las ARRAS, hace referencia al artículo 866 del Código de Comercio, artículos 1859, 1860 y 1861 del Código Civil. Trae a colación, la SENTENCIA de Corte

Suprema de Justicia - SALA DE CASACIÓN CIVIL nº 25899-31-03-002-2013-00162-01 del 31-07-2018, sobre las arras confirmatorias penales.

Señala que es evidente que las arras es una cuestión accesorio o accidental al contrato principal, en este caso, de la promesa de compraventa, ya que esta no es de la esencia ni de la naturaleza del acto jurídico principal amén de lo señalado en el artículo 1501 del Código Civil.

En ese orden, las obligaciones derivadas de las arras penden ineludiblemente de la o las obligaciones principales, esto es del contrato principal, por consiguiente, si no hay obligación principal por cuanto esta no nació a la vida jurídica y/o no puede evidenciarse su incumplimiento o mora por parte del presunto deudor, amén de no ser expresa, clara y actualmente exigible.

La exigibilidad de las arras confirmatorias penales consagradas en el artículo octavo de la promesa de contrato de compraventa está tan subordinada al contrato principal, que a la postre solo en el evento de retractarse o de incumplir la obligación principal por alguna de las partes, es que puede reivindicarse esta obligación accesorio de lo contrario no puede predicarse su exigibilidad.

Que el documento que se presentó como título ejecutivo supuestamente contentivo de las obligaciones que se demanda, carece de los requisitos formales para obligar a las partes que los suscribieron, por cuanto no se precisó la época en que ha de celebrarse el contrato de compraventa, no obstante, se sometió a una condición, esta no fue determinada como era exigible para que tuviera el acto jurídico posibilidad de generar obligaciones para las partes.

En consecuencia, al no establecerse una condición determinada que fijara de manera precisa la época en que ha de cumplirse la obligación de hacer, esto es la celebración del contrato de compraventa de bien inmueble y el pago del precio, se incumplió con uno de los requisitos formales de eficacia del contrato de promesa de compraventa, por lo que el mismo no está llamado a obligar a las partes.

Argumenta además el apoderado que el pretendido título valor no ofrece claridad en cuanto a la determinación del objeto del contrato y por consiguiente de las obligaciones allí contenidas, ya que la cláusula sexta del contrato, al parecer somete la existencia o validez del contrato de promesa a que sea elevado mediante escritura pública el tercer día hábil del mes y del año donde se ejecutó dio formalmente la sentencia que declare la nulidad de la escritura pública de compraventa número 00 91 del 18-01-2014 pero no se dice nada en relación a la escritura pública de compraventa, y no siendo así lo cierto es que confunde la perfección del contrato de compraventa con el contrato prometido, y ello no ofrece claridad en cuanto a dicha obligación.

CONSIDERACIONES:

Sea lo primero señalar que el recurso de reposición tiene como finalidad que el juez que emitió la providencia, la revoque, modifique o reforme.

Se deja claro que estamos ante la presencia de un título ejecutivo, por cuanto el contrato de promesa de compraventa de bien inmueble, constituye título ejecutivo que sirve de base para iniciar un proceso ejecutivo, por lo tanto lo correcto es referirnos al título ejecutivo de que trata el artículo 422 del C.G.P.

Dispone el artículo 422 del C.G.P.:

Artículo 422. Título ejecutivo

Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184.

Tenemos que según la norma transcrita, para que se pueda demandar ejecutivamente una obligación está debe ser *clara expresa, exigible y que provenga del deudor o de su causante y que constituyan plena prueba contra él.*

Es clara una obligación cuando es precisa y exacta, esto es: no lleva a ninguna confusión o indeterminación en cuanto a su objeto, acreedor, deudor, plazo y cuantía, es decir es evidente de tal manera que en el título consta una obligación sin necesidad de acudir a otros medios para comprobarlo.

Es expresa una obligación, cuando está contiene un documento; se refiere a su materialización en un documento en el que se declara su existencia.

La exigibilidad hace relación a la ocurrencia del plazo o condición para su cumplimiento, es decir no existen actuaciones pendientes por realizar y por ende pedirse su cumplimiento en ese instante.

Tenemos que se trae a cobro la suma de \$480.000.000.00, de conformidad con lo pactado en el Contrato de Promesa de Compraventa de febrero 09 de 2017, en su cláusula octava a título de Arras confirmatorias penales.

No es de recibo los argumentos del apoderado ejecutado, pues para este despacho la obligación que se trae a cobro, es clara, expresa y exigible.

El demandante, en este caso, INDUSTRIA COLOMBIANA DE CARROCERIAS INCONCAR SAS, suscribió con los demandados un Contrato de Promesa de Compraventa de febrero 09 de 2017, en los que estos, como PROMITENTES VENDEDORES, se obligaban a transferir a título de compra venta real y efectiva a favor de INDUSTRIA COLOMBIANA DE CARROCERIAS INCONCAR SAS, los derechos de dominio y posesión que ejercían sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 040-321216.

Esta obligación estaba sujeta a una condición, que era que, mediante sentencia favorable, se declarara la nulidad de la escritura de compraventa No. 0091 del 18/01/2014 otorgada en la Notaria 9 del circulo de Barranquilla, y es cuando se iba a otorgar la escritura pública de venta y no de promesa de compraventa como trata de hacer ver el apoderado ejecutado, pues no tendría sentido otorgar una nueva escritura de promesa de compraventa, y tenía una fecha de exigibilidad, cual era al tercer día hábil del mes y del año donde se ejecutorió formalmente la sentencia señalada anteriormente.

En la cláusula cuarta del contrato de promesa de compraventa, el demandante, se compromete a pagar la suma de \$480.000.000.00 el día 10 de febrero de 2017, suma única que canceló pues no se cumplieron las otras condiciones, por lo que está ejecutando en este proceso a los demandados a título de ARRAS CONFIRMATORIAS PENALES, el incumplimiento, tal como se señala en la cláusula octava: “Si quien incumpliere fueren los PROMITENTES VENDEDORES, o el proceso judicial no tuviere una decisión favorable, se obligan a restituir la suma recibida como arras”(subrayas del despacho)

Vemos en el expediente con radicado 2017-419, sentencia del 14 de diciembre de 2017, donde el Juzgado Tercero Civil Municipal de Barranquilla, denegó las pretensiones de la demanda de nulidad de la escritura de compraventa No. 0091 del 18/01/2014 otorgada en la Notaria 9 del círculo de Barranquilla, decisión que fue confirmada en providencia del 02 de octubre de 2018, por el Juzgado Catorce civil del circuito de Barranquilla, dictándose auto de obedéscase y cúmplase por parte del juzgado de origen el día 11 de octubre de 2018, naciendo así la obligación de los aquí demandados de restituir la suma entregada por el acá demandante.

Tenemos que, con el recurso de reposición, el apoderado demandante presenta reforma de la demanda, y anexa:

Certificación expedida por el revisor fiscal de la sociedad demandante, en la que da fe que los dineros relacionados fueron pagados y consignados a cada una de las cuentas suministradas por los promitentes vendedores y que dichos dineros fueron debitados de las cuentas de la parte actora.

Extracto de cuenta corriente de la sociedad INDUSTRIA COLOMBIANA DE CARROCERIAS INCONCAR SAS, del BANCPO DE BOGOTA, desde donde se debitaron 5 pagos por \$79.999.92, \$79.999.95, \$79.999.99, \$80.000.000, y \$80.000.001.

Extracto de cuenta corriente de la sociedad INDUSTRIA COLOMBIANA DE CARROCERIAS INCONCAR SAS, del BANCO DAVIVIENDA, donde se debitó un pago por \$80.000.000.

PDF con la relación que los promitentes vendedores entregaron a INDUSTRIA COLOMBIANA DE CARROCERIAS INCONCAR SAS, indicando en que cuenta debían consignarle a cada uno.

Información de pago, en el cual se lee fecha de pago, cuenta originadora y todos los datos de la transacción.

El título ejecutivo puede ser singular cuando está contenido o constituido por un solo documento, por ejemplo, un título valor. Pero también puede ser complejo cuando se encuentra integrado por un conjunto de documentos, por ejemplo, por un contrato más las constancias de cumplimiento, como en esta caso en concreto, queda acreditado con los documentos aportados, que el demandante cumplió con el pago de la suma acordada \$480.000.000.00, suma que pretende le sea restituida por incumplimiento de los demandados.

Por otra parte, la norma contempla los recursos procedentes contra el mandamiento ejecutivo. La primera parte de la norma es perentoria en señalar que "el mandamiento ejecutivo no es apelable". Es decir, la providencia que profiera el juez librando el mandamiento de pago no tiene recurso de apelación.

En seguimiento de lo dispuesto en el inciso 4 del artículo 118 del C. G del P., se advertirá que el término para proponer excepciones de mérito comenzará a correr a partir del día siguiente a la notificación por estado de este auto.

En consecuencia, se

R E S U E L V E

1. NO REPONER el auto de fecha 05 de diciembre de 2022, que libró mandamiento de pago.
2. Advertir que el término para proponer excepciones de mérito empieza a correr para el recurrente a partir del día siguiente al de la notificación de este auto por estado.
3. Negar el recurso de apelación por improcedente.
4. Reconózcase al Dr. LUIS FERNANDO AHUMADA MEDINA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 72.245.225, y T.P. No. 147.164 del C. S. de la J., como apoderado judicial de los demandados NURY VIRGINIA GALLARDO CEPEDA, SONIA MATILDE GALLARDO CEPEDA, MARIA DEL SOCORRO GALLARDO CEPEDA, ANGELA C. GALLARDO CEPEDA, , ALCIRA GALLARDO CEPEDA y GERMAN ANTONIO GALLARDO CEPEDA en los términos y para los efectos señalados en el poder conferido.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'J. Velasquez', written over a horizontal line.

**JAVIER VELASQUEZ
JUEZ**

No se pudo utilizar el servicio de firma electrónica por problemas de la plataforma