**Tema: TRADICIÓN / TÍTULO Y MODO / PERFECCIONAMIENTO Y EJECUCIÓN DEL NEGOCIO JURÍDICO DE COMPRAVENTA DE INMUEBLE / CARENCIA DE TÍTULO / OBLIGACIÓN DE SUSCRIBIR ESCRITURA ACLARATORIA ES INEXISTENTE / “**En parte alguna figura que el deudor, ejecutado para efectos procesales, se haya obligado a la suscripción de una escritura aclaratoria con ocasión de las correcciones al área y número de matrícula del bien objeto del convenio negocial, a favor del acreedor-ejecutante, menos puede hallarse tal obligación de hacer en norma alguna, acaso el Decreto 960 de 1970 o alguna otra, que tampoco fue aludida.”

(…)

“Ahora, con vista en la súplica postulada, que se reclame, como afirma el recurrente, que nace la obligación de suscripción, por haberse perfeccionado el contrato con título y modo, no se comparte en esta sede un razonamiento semejante, pues débese distinguir que para reputar perfecta la compraventa basta acuerdo entre precio y bien (Cosa), documentado en escritura pública, para el caso de los inmuebles, como paladinamente enseña el artículo 1857 CC, cuyo tenor literal ilustra con suficiencia: “La venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvo las excepciones siguientes: La venta de los bienes raíces y servidumbre y la de la sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública. (…)”. Es decir, para entender “perfecta” o válida la obligación de transferir el dominio no se requiere el modo, suficiente es el título, esto es, la compraventa.

Entonces, surge nítido que el modo, que es la tradición en tratándose de inmuebles o bienes sujetos a registro, hace parte de la ejecución de la prestación, no del perfeccionamiento como se alega.

Ahora, válida la compraventa del inmueble celebrada, en manera alguna ello permite inferir que connota la prestación aquí alegada en cabeza del vendedor, pues no dimana de ese contrato y tampoco está contenida en los artículos 1880, 1862 y 1605 del CC; aun cuando sí pueden derivarse otras obligaciones inherentes a tal negocio, más esas no fueron aquí pretendidas,…”

-------------------------------------------------------------------------



REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA UNITARIA CIVIL– FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

D E P A R T A M E N T O D E L R I S A R A L D A

Asunto : Apelación de auto interlocutorio

 Tipo de proceso : Ejecutivo por obligación de hacer

 Ejecutante : Luis Albeiro Cardona Ocampo

Ejecutado : Alfonso Parra Orozco

Procedencia : Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira

Radicación : 2016-00172-01

 Temas : Titulo ejecutivo- Requisitos

Mag. Sustanciador : Duberney Grisales Herrera

Pereira, R., doce (12) de septiembre de dos mil dieciséis (2016).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La impugnación que presentó, en el proceso referenciado ya, el apoderado judicial del actor, contra el auto que denegó el mandamiento ejecutivo pedido, de acuerdo a las apreciaciones jurídicas, que a continuación se expondrán.

1. LA PROVIDENCIA RECURRIDA

Fechada del día 18-04-2016, denegó la orden ejecutiva porque estimó que del documento acercado como título, escritura pública No.6411 de 30-12-2013 de la Notaría Cuarta de esta ciudad, en forma alguna se extrae la obligación clara, expresa y exigible de suscribir un nuevo instrumento público (Folios 46 a 49, cuaderno No.1).

1. LA SÍNTESIS DE LA APELACIÓN

Pide la revocatoria de la providencia cuestionada, para que en su lugar se libre la orden de apremio solicitada al igual que las medidas cautelares.

Expone que por tratarse de la compraventa de un inmueble, en la que no medió promesa de compraventa, se deben considerar los actos jurídicos de título y modo, de los que se debe entender nace la obligación de transferir la propiedad, a través del instrumento público correspondiente y como en este caso la escritura otorgada fue devuelta, está obligado el vendedor a suscribir la aclaratoria a efectos de cumplir la obligación de transferencia (Folios 50 y 51, cuaderno No.1).

1. LAS ESTIMACIONES JURÍDICAS PARA DECIDIR
	1. La competencia funcional

La facultad jurídica para desatar la litis, radica en esta Colegiatura por el factor funcional (Artículo 35, CGP), como superiora jerárquica del Juzgado Tercero Civil del Circuito de esta localidad, donde cursa el asunto.

* 1. Los presupuestos de viabilidad

De entrada se precisa advertir que en materia de impugnaciones, si bien la regulación en el CGP modificó algunos tópicos, lo atinente a los supuestos de viabilidad del recurso y específicamente para los autos, no tuvo un cambio sustancial respecto de lo estatuido para este aspecto en el CPC, de tal suerte que la jurisprudencia y la doctrina que se han encargado de estudiar el tema con arreglo al CPC, son aplicables para el nuevo estatuto y en lo tocante a la revisión de la alzada.

En ese contexto, hay que decir que siempre es indispensable la revisión de esos presupuestos que permiten desatar el recurso, según lo rotula la doctrina procesal nacional[[1]](#footnote-1)-[[2]](#footnote-2), a efectos de examinar el tema discutido por vía de apelación, puesto que se dice que son ellos una serie de exigencias normativas formales que permiten su trámite y aseguran su decisión. Y como anota el profesor López Blanco: “*En todo caso sin estar reunidos los requisitos de viabilidad del recurso jamás se podrá tener éxito en el mismo por constituir un precedente necesario para decidirlo.*”[[3]](#footnote-3). Y lo explica el profesor Rojas Gómez[[4]](#footnote-4) en su obra: “*(…) para que la impugnación pueda ser tramitada hasta establecer si debe prosperar han de cumplirse unos precisos requisitos. En ausencia de ellos no debe dársele curso a la impugnación, o el trámite queda trunco, si ya se inició.*”.

Los requisitos son concurrentes, si está ausente uno, debe desecharse el estudio de la impugnación. Para este caso, son: legitimación, oportunidad, procedencia y sustentación; todos debidamente satisfechos.

* + 1. El problema jurídico para resolver

¿Debe modificarse, confirmarse o revocarse el auto del Juzgado Tercero Civil del Circuito de esta ciudad, que denegó el mandamiento ejecutivo, según los argumentos de la apelación formulada por la parte actora?

* + 1. La resolución del problema jurídico

* + - 1. El rechazo de plano de la demanda

También conocido como rechazo *in limine*, hace referencia a aquellos eventos donde no hay inadmisión previa y que directamente el operador judicial declara su imposibilidad de avocar el asunto. Dice el profesor Parra Quijano[[5]](#footnote-5), al explicar la referida regla: “*¿Para qué suspende el juez la admisión mediante la inadmisión, si nunca puede conocer el proceso? ¿Qué sentido tendría la previa inadmisión?*”. Se precisa que para el caso, denegar de plano la orden de pago, implica el rechazo de la demanda.

La figura aparece consagrada en el artículo 90, inciso 2º, CGP, así: *“El juez rechazará la demanda cuando carezca de jurisdicción o de competencia o cuando esté vencido el término de caducidad para instaurarla. En los dos primeros casos ordenará enviarla con sus anexos al que considere competente; en el último, ordenará devolver los anexos sin necesidad de desglose.*”, es decir, las causales son tres (3), según esta norma: (i) La falta de jurisdicción; (ii) La falta de competencia; y, (iii) La caducidad de la acción. La regulación era idéntica en el CPC (Artículo 85). Un caso nuevo y específico figura en el artículo 375-4º del CGP, para los procesos declarativos de pertenencia.

En vigencia del CPC, al anterior listado se añadía la situación prevista por la Ley 640 (Sobre conciliación), que estipuló: “*Artículo 36. Rechazo de la demanda. La ausencia del requisito de procedibilidad de que trata esta ley, dará lugar al rechazo de plano de la demanda.”.* Hoy con la vigencia del nuevo Régimen Procedimental Civil se tiene que tal circunstancia es constitutiva de inadmisión[[6]](#footnote-6) (Artículo 90-7º), por ende, ha sido derogado en forma tácita su tratamiento, que no es de rechazo sino de inadmisión[[7]](#footnote-7).

* + - 1. Los títulos ejecutivos

Con el proceso ejecutivo se pretende hacer efectivos los derechos que en una relación jurídica se hallen incumplidos, sea total o parcial, trátese de una prestación de dar, hacer o no hacer.

Es requisito, indispensable, que con la demanda ejecutiva se allegue un documento, que materialice la obligación y aparezca clara, expresa (Esta característica ha sido entendida como redundante por la doctrina patria[[8]](#footnote-8)) y exigible. Que sea claro y expreso significa que aparezcan determinadas con exactitud: (i) Las personas intervinientes en la relación jurídica, deudor y acreedor de la prestación debida, así como, (ii) La prestación misma, bien de hacer, no hacer o dar.

Si el documento contiene una obligación clara, expresa y exigible, por mandato legal se presume su autenticidad (Artículo 244, inciso 4º del CGP). Sin embargo, existen otros documentos que expresamente derivan su carácter ejecutivo de normas jurídicas, como las sentencias judiciales, algunas providencias administrativas, entre otros. Para mayor ilustración sobre el tema puede consultarse la obra del profesor Bejarano Guzmán[[9]](#footnote-9).

Cuando quiera que el título esté conformado por varios documentos, estamos en presencia del título ejecutivo complejo o compuesto[[10]](#footnote-10), donde lo importante es su unidad jurídica[[11]](#footnote-11), es decir, que con ese haz documental puedan estructurarse todos y cada uno de los elementos que configuran el título de ejecución, en los precisos términos del artículo 422 del CGP. Ahora, en lo tocante a la expresividad, pertinentes y compartidas son las palabras del procesalista colombiano Parra Quijano[[12]](#footnote-12), quien explica:

... La obligación no es expresa cuando haya que hacer explicaciones, deducciones, o cualquier otro tipo de rodeos mentales para explicar qué es lo que “virtualmente” contiene. (...) Si se permitiera ingresar al ejecutivo con una obligación de este tipo, prácticamente el requisito de expreso habría que predicarlo del intérprete y no de la obligación, lo que resultaría atentatorio de los derechos del ejecutado que tendría que recurrir y defenderse de construcciones mentales y no de realidades manifiestas.

Al explicar la doctrina que el contenido de la obligación reclamada debe ser claro está significando que *“(...) sus elementos aparezcan inequívocamente señalados; tanto su objeto (crédito) como sus sujetos (acreedor y deudor). (...)”[[13]](#footnote-13)*. En el mismo sentido el profesor Jaime Azula Camacho[[14]](#footnote-14).

De más está por decir que, los requisitos de que la obligación a ejecutar, sea clara, expresa y exigible, aplican también para las ejecuciones de hacer, así lo recuerda la doctrina del profesor López Blanco[[15]](#footnote-15), cuando define el contenido del título ejecutivo.

Cuando de examinar un título ejecutivo se trata, resulta artificial pensar que semejante carácter lo determina la demanda y la fundamentación expuesta por la parte actora, ello no suma un ápice siquiera a tal carácter. La ejecutividad deriva de los contenidos materiales del documento exhibido y no de la mera enunciación formal que sobre él se haga o contenga, es que la naturaleza de las cosas es inmutable, y las afirmaciones que de ella se prediquen carecen de entidad para mutarlas.

En manera alguna el tema es nuevo en la doctrina, por vía de ejemplo, entre otros, cítanse dos autores[[16]](#footnote-16) partidarios del deber del juzgador para revisar el título ejecutivo, exponen: “*(…) pues cuando se dirige a éste (Se refiere al juez) una demanda de ejecución, debe ante todo examinar de oficio si existe un título ejecutivo que la respalda, y si dicho título no aparece deberá negar la ejecución, como denegada es la sentencia favorable si no se halla comprobada la pretensión correspondiente.*”. Sublínea y paréntesis extratextual. Con apoyo en las mismas ideas, señala otro autor[[17]](#footnote-17): “*Queda claramente establecido que en el proceso ejecutivo el juez debe aplicar las disposiciones que le permiten inadmitir o rechazar una demanda. (…)*”.

De igual criterio, y más contundente si se quiere, el profesor Parra Quijano[[18]](#footnote-18) cuando afirma: “*El juez debe estudiar con mucho cuidado si la demanda reúne los requisitos legales. El documento ejecutivo extrajudicial debe ser estudiado con especial cuidado. Copiando a PODETTI, se puede decir que el juez debe observar si el documento presentado “es la constatación fehaciente de una obligación exigible”. LA EXPERIENCIA MUESTRA QUE UN MANDAMIENTO EJECUTIVO LIBRADO SIN MAYOR ESTUDIO, LE PRODUCE DAÑO A TODOS LOS VINCULADOS AL PROCESO. (…)*”. El subrayado y las mayúsculas son nuestras.

* + 1. El análisis del caso concreto

El punto es determinar si el documento presentado, reúne los requisitos del artículo 422 del CGP, pues la juzgadora de primera instancia entendió que carecía de ellos y por lo tanto, se trataba de una obligación que no era clara, expresa y exigible para lo pretendido con la demanda.

Se dijo en el introductorio que el título ejecutivo, surgía de devolución de la “escritura pública número 6411 del 30-12-2013” (Folios 2 a 11, cuaderno No.1) que obligaba al vendedor a suscribir un instrumento aclaratorio a favor del comprador.

La obligación reclamada no se deriva del negocio jurídico compraventa (No “promesa” de compraventa, como se entendió por el Juzgado) que se contiene en la escritura pública No.6411 ya mencionada, pues ningún enunciado se aprecia en su texto de tal suerte que pueda inferirse la existencia de una prestación con sus elementos básicos o esenciales: deudor, acreedor y prestación con sus modalidades (Plazo y modo). Nada le agrega la nota devolutiva de la Oficina de Instrumentos Públicos de esta ciudad (Folio 19, ídem).

En parte alguna figura que el deudor, ejecutado para efectos procesales, se haya obligado a la suscripción de una escritura aclaratoria con ocasión de las correcciones al área y número de matrícula del bien objeto del convenio negocial, a favor del acreedor-ejecutante, menos puede hallarse tal obligación de hacer en norma alguna, acaso el Decreto 960 de 1970 o alguna otra, que tampoco fue aludida.

Ahora, con vista en la súplica postulada, que se reclame, como afirma el recurrente, que nace la obligación de suscripción, por haberse perfeccionado el contrato con título y modo, no se comparte en esta sede un razonamiento semejante, pues débese distinguir que para reputar perfecta la compraventa basta acuerdo entre precio y bien (Cosa), documentado en escritura pública, para el caso de los inmuebles, como paladinamente enseña el artículo 1857 CC, cuyo tenor literal ilustra con suficiencia: “*La venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvo las excepciones siguientes: La venta de los bienes raíces y servidumbre y la de la sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública. (…)*”. Es decir, para entender “perfecta” o válida la obligación de transferir el dominio no se requiere el modo, suficiente es el título, esto es, la compraventa[[19]](#footnote-19).

Entonces, surge nítido que el modo[[20]](#footnote-20), que es la tradición en tratándose de inmuebles o bienes sujetos a registro, hace parte de la ejecución de la prestación, no del perfeccionamiento como se alega.

Ahora, válida la compraventa del inmueble celebrada, en manera alguna ello permite inferir que connota la prestación aquí alegada en cabeza del vendedor, pues no dimana de ese contrato[[21]](#footnote-21) y tampoco está contenida en los artículos 1880, 1862 y 1605 del CC; aun cuando sí pueden derivarse otras obligaciones inherentes a tal negocio, más esas no fueron aquí pretendidas, como diáfanamente se evidencia en el acápite respectivo del cuerpo demandatorio que reza: “*Que se ordene al señor (…) firmar la Escritura Pública Aclaratoria de la Escritura Pública No.6411 del 30 de Diciembre de 2013 en la Notaria Cuarta de Pereira. (Sic)*” (Folio 42 del cuaderno No.1) y el derecho subjetivo de acción permite al demandante modelar su pedimento, como a bien tenga, pues es el titular quien tiene esa potestad dispositiva, máxime cuando son de índole económico.

En suma, la impugnación no puede salir airosa y se comparte lo dicho en primera instancia, aunque por razones diferentes, respecto a que se carece de un título que faculte la ejecución en la forma pretendida en este caso.

1. LAS DECISIONES FINALES

En armonía con lo explicado antes: (i) Se confirmará la decisión apelada; (ii) Se advertirá que esta decisión es irrecurrible (Artículo 35, CGP); (iii) Se ordenará devolver el expediente al juzgado de origen; y, (iv) Se condenará en costas a la parte actora, en esta instancia, pues no triunfó su recurso. Se liquidarán en primera instancia, según los artículos 365 y 366 del CGP.

En mérito de lo discurrido en los acápites precedentes, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala Unitaria de Decisión,

R E S U E L V E,

1. CONFIRMAR el auto del 18-04-2016 expedido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de esta ciudad.
2. CONDENAR en costas, en esta instancia a la parte actora. Se liquidarán en primera instancia.
3. ADVERTIR que esta decisión es irrecurrible.
4. DEVOLVER el expediente al Despacho de origen, por conducto de la Secretaría de esta Corporación.

Notifíquese,

DUBERNEY GRISALES HERRERA

M A G I S T R A D O

*DGH / DGD / 2016*

LA PROVIDENCIA ANTERIOR

SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA

JAÍR DE JESÚS HENAO MOLINA

S E C R E T A R I O

1. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso, parte general, Bogotá DC, Dupré editores, 2016, p.769-776. [↑](#footnote-ref-1)
2. PARRA QUIJANO, Jairo. Derecho procesal civil, tomo I, Santafé de Bogotá D.C., Temis, 1992, p.276. [↑](#footnote-ref-2)
3. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. cit., p.769. [↑](#footnote-ref-3)
4. ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique. Lecciones de derecho procesal, tomo II, procedimiento civil, Escuela de Actualización Jurídica ESAJU, 2013, 5ª edición, Bogotá DC, p.332. [↑](#footnote-ref-4)
5. PARRA QUIJANO, Jairo. Derecho procesal civil, tomo I, Santafé de Bogotá D.C., Temis, 1992, p.145. [↑](#footnote-ref-5)
6. ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique. Lecciones de derecho procesal, tomo II, procedimiento civil, 5ª edición, editorial ESAJU, Bogotá DC, 2013, p.210. [↑](#footnote-ref-6)
7. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. cit., p.642. [↑](#footnote-ref-7)
8. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento civil, parte especial, 9ª edición, Bogotá DC, Dupré editores, 2009, p.439. [↑](#footnote-ref-8)
9. BEJARANO GUZMÁN, Ramiro. Procesos declarativos, arbitrales y ejecutivos, 6º edición, Bogotá DC, Temis, 2016, p.447. [↑](#footnote-ref-9)
10. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. cit., p.445. [↑](#footnote-ref-10)
11. VELÁSQUEZ GÓMEZ, Hernán Darío. Estudio sobre obligaciones, Editorial Temis SA, Bogotá DC, 2010, p.585. [↑](#footnote-ref-11)
12. PARRA QUIJANO, Jairo. Derecho procesal civil, parte especial, Santafé de Bogotá D.C., Ediciones Librería del Profesional, 1995, p.265. [↑](#footnote-ref-12)
13. VELÁSQUEZ GÓMEZ, Juan Guillermo. Los procesos de ejecución, Medellín, Diké 1994, p.49. [↑](#footnote-ref-13)
14. AZULA CAMACHO, Jaime. Manual de derecho procesal civil, procesos ejecutivos, editorial Temis, tomo IV, 2009, p.15. [↑](#footnote-ref-14)
15. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. cit., p.430. [↑](#footnote-ref-15)
16. PINEDA RODRÍGUEZ, Alfonso y otro. El título ejecutivo y los procesos ejecutivos, Leyer, Bogotá D.C., 2006, p.11. [↑](#footnote-ref-16)
17. LÓPEZ BLANCO. Hernán Fabio. Ob. cit., p.459. [↑](#footnote-ref-17)
18. PARRA QUIJANO, Jairo. Ob. cit., p.285. [↑](#footnote-ref-18)
19. VELÁSQUEZ JARAMILLO, Luis Guillermo. Bienes, 11ª edición, Librería Jurídica Comlibros, Medellín A., 2008, p.274 y ss. [↑](#footnote-ref-19)
20. VELÁSQUEZ JARAMILLO, Luis Guillermo. Ob. cit., p.294. [↑](#footnote-ref-20)
21. BONIVENTO FERNÁNDEZ, José Alejandro. Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales, 19ª edición, Bogotá DC, Ediciones Librería del Profesional, 2015, p.109. [↑](#footnote-ref-21)