

TEMA: CONFESIÓN PRESUNTA COMO TÍTULO EJECUTIVO - Expresamente se prevé como título ejecutivo la confesión obtenida en el interrogatorio extra proceso, de tal manera, que la confesión obtenida en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo. /

HECHOS: Pretende la demandante, se libre mandamiento de pago por obligación de hacer, siendo este denegado por considerarse que no se arrió prueba idónea que constituya título ejecutivo.

TESIS: Igualmente, hay lugar a la confesión ficta o presunta en el interrogatorio extraprocés, pues a éste se aplican las mismas normas establecidas para la práctica de este medio de prueba en el curso del proceso. En cuanto al mérito probatorio de la confesión presunta o tácita, no queda duda que tiene la misma fuerza de toda confesión, siempre y cuando se cumpla con todos los requisitos legalmente establecidos y se observe el debido proceso. (...) De lo anterior se sigue, que en el trámite extraprocésal previsto para solicitar y obtener este medio de prueba, no se tiene que decidir sobre la declaratoria de confeso, pues el llamado a calificar las preguntas y determinar los hechos que admiten prueba de confesión para tenerlos presuntamente confesados, es el juez a quien le corresponde conocer del proceso donde se hará valer dicha prueba, como así lo ha entendido la doctrina nacional. (...) Se colige que el juez a quien le corresponde conocer del proceso ejecutivo, donde se invoca la confesión presunta como título ejecutivo, es el llamado a calificar las preguntas aportadas en el pliego abierto o cerrado, para determinar si los hechos a los que refieren admiten prueba de confesión y si de esos hechos confesados presuntamente, emerge el título ejecutivo, que contenga las obligaciones cuya ejecución se pretende; para cuyo cometido, además debe verificar que el llamado a responder el interrogatorio de parte fue notificado cumpliendo todas las solemnidades legalmente previstas, que el cuestionario de preguntas se allegó oportunamente; si el llamado a responder el interrogatorio oportunamente justificó o no su inasistencia, todo lo cual debe constar en la actuación extra proceso, que se debe allegar en legal forma.

M.P. LUIS ENRIQUE GIL MARÍN

FECHA: 18/08/2023

PROVIDENCIA: AUTO



Proceso	Ejecutivo
Demandante	Industria de Alimentos Zenú S.A.S.
Demandado	Oscar de Jesús Correa Restrepo y O.
Radicado	05001 31 03 006 2023 00210 01
Procedencia	Juzgado 6° Civil del Circuito de Medellín
Ponente	Luis Enrique Gil Marin
Asunto	Interlocutorio No. 104
Decisión	Confirma
Tema	Confesión como título ejecutivo
Subtemas	La confesión presunta constituye título ejecutivo. Toda confesión admite prueba en contrario. Normatividad que rige el interrogatorio extraproceso. Juez competente para calificar las preguntas y determinar los hechos confesados. Doctrina y jurisprudencia.

TRIBUNAL SUPERIOR

SALA SEGUNDA DE DECISION CIVIL

Medellín (Ant.), dieciocho de agosto de dos mil veintitrés

I. OBJETO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra del auto proferido el 17 de mayo de este año, por el **JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN**, negando el mandamiento de pago en el proceso ejecutivo instaurado por **INDUSTRIA DE ALIMENTOS ZENÚ**

S.A.S. en contra de los señores OSCAR DE JESUS CORREA RESTREPO y MARIA EUGENIA ECHEVERRI.

II. ANTECEDENTES

Por auto del 17 de mayo del presente año el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Medellín negó el mandamiento de pago solicitado por la parte demandante, para que se ordenará a los demandados "*... la destrucción de puerta de 1.96 m. de largo por 0.83 m. de ancho y un área de 1.73 M2 (...) y que permita acceder sin autorización al predio identificado con matrícula No. 01N-5454439 de la Oficina de instrumentos públicos de Medellín – Zona Norte; la destrucción de seto de 9,00 metros de largo, construida en el mismo predio*". Como soporte, argumenta que no se trajo prueba contundente de la que se pueda establecer que los demandados tengan la obligación de destruir la presunta puerta y de un supuesto seto de 9,00 m. de largo, presuntamente construido en predio de su propiedad.

Al efecto, indica: No se arrió constancia expedida por el Juzgado 11 Civil Municipal de Oralidad de Medellín, donde se realizó el trámite de interrogatorio extraproceso a los demandados, donde informe sobre el estado actual del trámite, con la constancia de ejecutoria y de la presunta inasistencia injustificada a absolver el interrogatorio; no cumple con los presupuestos del art. 422 del C. General del Proceso para que sea título ejecutivo porque no constituye plena prueba, ya que de conformidad con el art. 205 del código en cita, la constancia de la inasistencia injustificada a la diligencia extraproceso, no constituye una confesión plena,

sino, que es una presunción de veracidad de los hechos susceptibles de confesión, la que admite prueba en contrario, allegando prueba en que serían tenedores, poseedores o titular del supuesto lote de terreno; incluso, que no detentan el predio, las que deben ser definidas en un proceso declarativo donde se establezca la existencia de la obligación, susceptible de ser exigible por la vía ejecutiva.

En esencia colige que no se trajo una prueba idónea que constituya título ejecutivo, como sería la confesión judicial propiamente dicha y no presunta; procediendo a negar el mandamiento de pago solicitado.

Contra esta decisión la parte demandante interpuso el recurso de reposición y, en subsidio, apelación, argumentando: El Juzgado desconoce que se remitieron todos los registros de la audiencia efectuada en el Juzgado 11 Civil Municipal de Medellín, en la que se dejó constancia de la ausencia de los citados; se envió el auto que cita a la diligencia del 10 de noviembre de 2021, las constancias de notificación por aviso a los demandados del 2 de febrero de 2022 y el cuestionario de preguntas pertinentes en un correo electrónico identificado como "*sobre cerrado*", que son el objeto de confesión; destaca que existen numerosas pruebas adicionales que refuerzan de manera clara, expresa y exigible la obligación de los ejecutados en cuestión. Contrario a lo indicado por el Juzgado, en la primera audiencia, se evidencia que entre los minutos 20:42 y 21:24, la Juez 11 Civil Municipal dejó constancia expresa de que los ejecutados no asistieron a la diligencia; adicionalmente, adjunta el enlace al expediente, diligencia emitida por el Juzgado, en el cual no se encuentra

ninguna justificación para la inasistencia a la audiencia. La existencia de un informe para demostrar la realización de la diligencia es contradictoria, ya que las pruebas aportadas son conducentes, pertinentes y útiles.

Incluso, sostiene que así se demostrara plenamente la inasistencia al interrogatorio extraprocesal, esa interpretación de no constituir una prueba concluyente de las obligaciones de los ejecutados, eliminaría cualquier utilidad práctica del interrogatorio de parte extraprocesal, porque el citado simplemente optaría intencionalmente por no comparecer, evitando así cualquier consecuencia negativa que se pudiera derivar; al efecto, cita doctrina y jurisprudencia.

Finalmente, toma el cuestionario de preguntas que debían absolver los demandados, indicando que al tener por confesados los hechos allí indicados, constituye título ejecutivo y no se requiere de un proceso declarativo; solicita, se reponga el auto recurrido y, en su lugar, se libre el mandamiento de pago solicitado.

Por auto proferido el nueve (9) de junio pasado, el Juzgado negó la reposición y, en subsidio, concedió el recurso de apelación. Al efecto, argumentó que el soporte de la demanda ejecutiva la constituye el título ejecutivo; que en este caso, como ya se explicó, no se arrió constancia o certificado expedido por el Juzgado 11 Civil Municipal de Oralidad de Medellín, en el que certifique sobre el estado actual del trámite, con la constancia de ejecutoria de la decisión que puso fin al mismo y sobre la presunta inasistencia injustificada de las personas citadas, por lo que las presuntas

piezas procesales aportadas con la demanda, pueden no constituir o demostrar la totalidad de lo acontecido y en tal medida, no se les puede dar el alcance jurídico que la parte demandante pretende; pero aun allegando la certificación solicitada, tampoco se cumple con los presupuestos establecidos en el art. 422 del C. General del Proceso, para que constituya título ejecutivo porque no constituye plena prueba contra los demandados frente a la existencia y exigibilidad de las obligaciones de hacer que se pretende ejecutar porque de conformidad con el art. 205 la constancia de inasistencia injustificada no es una confesión plena, sino que es una presunción sobre los hechos susceptibles de confesión, la que admite prueba en contrario, que no pueden ser debatidos en un proceso ejecutivo y no pueden dar lugar a un proceso de ejecución y deben ser ventiladas y debatidas mediante un proceso declarativo.

Luego, el recurrente reitera los argumentos expuestos para rebatir la negativa del Juzgado a librar la orden de ejecución; amplía la jurisprudencia que había citado, para colegir que la confesión ficta si constituye título ejecutivo y, en cuanto a que admite prueba en contrario, expresa que el demandado puede proponer excepciones contra la orden de ejecución, precisa que sí existe título ejecutivo de la obligación de no hacer y solicita la revocatoria del auto recurrido y que en su lugar, se libre mandamiento ejecutivo.

III. CONSIDERACIONES

Problema jurídico: En esencia, la Sala debe determinar si la confesión ficta constituye título ejecutivo y si se allegó en

forma completa la prueba extraproceso de interrogatorio de parte con las constancias del caso.

La confesión presunta como título ejecutivo: El art. 422 del C. General del Proceso, dispone: "**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 señala la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero si la que consten en el interrogatorio previsto en el artículo 184".

Como expresamente se prevé como título ejecutivo la confesión obtenida en el interrogatorio extraproceso, para una mayor ilustración y con miras a la decisión que se ha de adoptar, se tendrá cuenta las normas que regulan este medio de prueba y para un mejor entendimiento se procederá a su transcripción.

"Art. 183. Pruebas extraprocesales. Podrán practicarse pruebas extraprocesales con observancia de las reglas sobre citación y práctica establecidas en este código.

"Cuando se soliciten con citación de la contraparte, la notificación de esta deberá hacerse personalmente, de

acuerdo con los artículos 291 a 292, con no menos de cinco (5) días de antelación a la fecha de la respectiva diligencia”.

“Art. 184. Interrogatorio de parte. *Quien pretenda demandar o tema que se le demande podrá pedir, por una sola vez, que su presunta contraparte conteste el interrogatorio que le formule sobre hechos que han de ser materia del proceso. En la solicitud indicará concretamente lo que pretende probar y podrá anexar el cuestionario, sin perjuicio de que lo sustituya total o parcialmente en la audiencia”.*

“Art. 197. Información de la confesión. *Toda confesión admite prueba en contrario”.*

“Art. 200. Citación de la parte a interrogatorio. *El auto que decrete el interrogatorio de parte extraprocesal se notificará a ésta personalmente; el de interrogatorio en el curso del proceso se notificará en estrados o por estado, según el caso”.*

“Art. 204. Inasistencia del citado a interrogatorio. *La inasistencia del citado a interrogatorio solo podrá justificarse mediante prueba siquiera sumaria (sic) de una justa causa que el juez podrá verificar por el medio más expedito, silo (sic) considera necesario.*

“Si el citado se excusa con anterioridad a la audiencia, el juez resolverá mediante auto contra el cual no procede ningún recurso.

"Las justificaciones que presente el citado con posterioridad a la fecha en que debía comparecer, solo serán apreciadas si se aportan dentro de los tres (3) días siguientes a la audiencia. El juez solo admitirá aquellas que se fundamenten en fuerza mayor o caso fortuito. Si se acepta la excusa presentada por el citado, se fijará nueva fecha y hora para la audiencia, sin que sea admisible nueva excusa.

"La decisión que acepte la excusa y fije nueva fecha se notificará por estado o en estrados, según el caso, y contra ella no procede ningún recurso".

"Art. 205. Confesión presunta. *La inasistencia del citado a la audiencia, la renuencia a responder y las respuestas evasivas, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles contenidas en el interrogatorio escrito.*

"La misma presunción se deducirá, respecto de los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda y en las excepciones de mérito o en sus contestaciones, cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca, o cuando el interrogado se niegue a responder sobre hechos que deba conocer como parte o como representante legal de una de las partes.

"Si las preguntas no fueren asertivas o el hecho no admitiere prueba de confesión, la inasistencia, la respuesta evasiva o la negativa a responder se apreciarán como indicio grave en contra de la parte".

De entrada, se advierte que la confesión que constituye título ejecutivo es la obtenida en el interrogatorio extraproceso, que con tal fin se solicita, como expresamente lo indican los art. 422 y 184, que viene de transcribirse; de tal manera, que la confesión obtenida en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo.

Al interrogatorio extraproceso previsto en el art. 184, se le aplican las reglas previstas para su citación y práctica establecidas en el Código General del Proceso; o sea, las consagradas para el interrogatorio en el curso del proceso.

Toda confesión, sin ninguna excepción, admite prueba en contrario, incluso, la obtenida voluntariamente al responder el interrogatorio de parte, así como la ficta o presunta.

Igualmente, hay lugar a la confesión ficta o presunta en el interrogatorio extraproceso, pues a éste se aplican las mismas normas establecidas para la práctica de este medio de prueba en el curso del proceso.

En cuanto al mérito probatorio de la confesión presunta o tácita, no queda duda que tiene la misma fuerza de toda confesión, siempre y cuando se cumpla con todos los requisitos legalmente establecidos y se observe el debido proceso.

En este sentido, la jurisprudencia ha puntualizado: "5. *En cuanto al **mérito probatorio de la confesión ficta, tácita o presunta**, cabe observar, por un lado, que está sujeta, en lo*

pertinente, a las exigencias generales a toda confesión que al respecto señala el artículo 191, ibídem; y por otro, que según la regla 197 C.G.P., "admite prueba en contrario".

"Para su validez, pues, se requiere, como bien lo tiene dicho la Sala, en pronunciamiento ahora reiterado,

"(...) que ese presunto confesante tenga capacidad para confesar y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado; que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria; que "verse sobre hechos personales del confesante o de que tenga conocimiento"; y, por último, que recaiga sobre hechos susceptibles de ser probados por confesión (...)"

"Además de lo expuesto, para que haya confesión ficta o presunta, con las consecuencias de orden probatorio que se han indicado, requiérase sine qua non que en todo caso se hayan cumplido las formalidades que para la prueba de confesión exige la ley"¹.

"En punto a lo segundo, se tiene por averiguado, y en verdad así se desprende del claro tenor del artículo 205, citado, que la confesión ficta, y en general todo medio de prueba de este tipo, engendra una presunción de tipo legal.

"2.6. La no comparecencia del citado a la audiencia donde habrá de llevarse a cabo el interrogatorio, o a la inicial (o de instrucción y juzgamiento, cuando son concentradas), da

¹ CSJ. SC. Sentencia de 10 de febrero de 1975.

lugar, como se señaló precedentemente, a tener por ciertos los hechos susceptibles de este tipo de prueba (Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia STC21575-2017 del 15 de diciembre de 2017, Radicado No. 05000-22-13-000-2017-00242-01. M. P. Luis Armando Tolosa Villabona).

En cuanto al juez llamado a calificar las preguntas para determinar los hechos que presuntamente se tienen por confesados, expresamente indica el art. 174 del C. General del Proceso, que *“La valoración de las pruebas trasladadas o extraprocesales y la definición de sus consecuencias jurídicas corresponderán al juez ante quien se aduzcan”*. De lo anterior se sigue, que en el trámite extraprocesal previsto para solicitar y obtener este medio de prueba, no se tiene que decidir sobre la declaratoria de confeso, pues el llamado a calificar las preguntas y determinar los hechos que admiten prueba de confesión para tenerlos presuntamente confesados, es el juez a quien le corresponde conocer del proceso donde se hará valer dicha prueba, como así lo ha entendido la doctrina nacional. Al efecto, precisa:

“Es éste un aspecto que requiere de especial puntualización pues si bien es cierto ya se explicó el alcance del art. 205 cuando se presenta esta circunstancia de un proceso, no es expresa nuestra legislación en lo que concierne con esta modalidad cuando el interrogatorio es extra proceso, de manera que se debe considerar que para que pueda darse esta posibilidad se requiere que las preguntas se hayan formulado oportunamente por escrito, que sean asertivas, que llegado el día de la diligencia no asiste el citado personalmente y que dentro de los tres días siguientes no se

haya presentado excusa válida, circunstancias de las que se dejará las correspondientes constancias, pero sin que pueda el juez ante quien se surtió la diligencia calificar las preguntas y determinar cuáles presume como confesadas para efectos de devolver al interesado la actuación, porque el llamado a calificar si de las respuestas emerge una confesión será el juez ante quien se presente la prueba en futuro proceso; y si de ella surge el título ejecutivo será el juez ante quien se adelante la ejecución correspondiente quien la evaluará, caso de que se haya adelantado esa actuación con dichos fines.

"Como en el interrogatorio extra proceso donde se aplica la presunción de confesión no existe la posibilidad analizada de desvirtuar la presunción que de ella emana, se tiene que la ocasión para hacerlo será dentro del proceso en el cual se llegue a emplear este medio de prueba Así, por ejemplo, si de la calificación de las preguntas surge como presuntamente aceptada una obligación que preste mérito ejecutivo, como es esta una discusión que concierne con los requisitos del título ejecutivo, será mediante el empleo del recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo que se puede cuestionar el punto en orden a mostrar el error del juez al proferir el mandamiento.

"En efecto, recuerdo que el art. 430 del C.G.P en el inciso segundo dispone que "Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante el 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.”, y es este un aspecto que toca directamente con la suficiencia del título de ahí lo pertinente de controvertir la apreciación del juez que dio vía a la ejecución por este mecanismo y no por el de las excepciones perentorias” (LÓPEZ BLANCO, HERNAN FABIO; CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO – PRUEBAS; DUPRE EDITORES LTDA., BOGOTÁ – 2017, PÁGS., 240, 241).

Se colige que el juez a quien le corresponde conocer del proceso ejecutivo, donde se invoca la confesión presunta como título ejecutivo, es el llamado a calificar las preguntas aportadas en el pliego abierto o cerrado, para determinar si los hechos a los que refieren admiten prueba de confesión y si de esos hechos confesados presuntamente, emerge el título ejecutivo, que contenga las obligaciones cuya ejecución se pretende; para cuyo cometido, además debe verificar que el llamado a responder el interrogatorio de parte fue notificado cumpliendo todas las solemnidades legalmente previstas, que el cuestionario de preguntas se allegó oportunamente; si el llamado a responder el interrogatorio oportunamente justificó o no su inasistencia, todo lo cual debe constar en la actuación extra proceso, que se debe allegar en legal forma.

El caso concreto: De entrada se advierte que al juez de primer grado no le asiste razón al considerar que la confesión ficta no constituye título ejecutivo porque admite prueba en contrario, olvidando que toda confesión se puede desvirtuar o admite prueba en contrario, como viene de precisarse; lo que necesariamente permite colegir que la confesión ficta si presta

mérito ejecutivo, siempre y cuando las preguntas se refieran a hechos susceptibles de confesión y que de éstos surja el título ejecutivo, para cuyo efecto debe cumplir con los presupuestos legalmente establecidos para ejecutar las obligaciones por el mecanismo del proceso de ejecución.

Ahora, en cuanto a que no se informa sobre el estado actual del trámite, con la constancia de ejecutoria y de la presunta inasistencia injustificada a absolver los interrogatorios; lo cierto es que el recurrente se limitó a indicar que si se trajo estas constancias, sin más consideraciones. Sobre el particular, se constata que en las actas de las audiencias en las que los citados debían comparecer a absolver los interrogatorios solicitados, se dejó expresa constancia de que algunos no comparecieron, que el interesado solicitó fueran declarados confesos y que el juzgado expresamente indicó que se dejaría transcurrir los tres días que legalmente tienen para justificar su inasistencia, sin que de la actuación arriada se advierta constancia de si se presentó o no esa justificación, siendo este presupuesto indispensable para que proceda la declaratoria de confeso en los términos que se han indicado, como tampoco se evidencia las otras constancias que fueron reparadas al negar la orden de pago; circunstancia que por sí sola es suficiente para confirmar el auto recurrido, sin necesidad de otros pronunciamientos.

Conclusión: Las anteriores consideraciones son suficientes para colegir que se impone la confirmación del auto recurrido; sin que haya lugar a imponer condena en costas porque la parte

IV. RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la **SALA SEGUNDA DE DECISION CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN,**

R E S U E L V E

- 1.** Por lo indicado en las consideraciones, se confirma el auto de fecha y procedencias indicadas.
- 2.** Sin costas por lo dicho.
- 3.** Se ordena devolver las actuaciones al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luis Enrique Gil Marin', written in a cursive style. The signature is positioned above a horizontal line that serves as a separator.

LUIS ENRIQUE GIL MARIN
Magistrado