Al despacho del señor juez, las presentes diligencias hoy veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020), informándole que se encuentra por resolver el recurso de reposición interpuesto por el ejecutado en contra del mandamiento de pago de fecha 17 de octubre de 2019. Sírvase proveer.

La secretaria

NATALY PUERTO CIFUENTES

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE VILLA DE LEYVA

Treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020)

PROCESO	EJECUTIVO
RADICADO	2019-00104
DEMANDANTE	EMPRESA DE ENERGÍA DE BOYACÁ
DEMANDADO	BOYAG LTDA

Atendiendo al informe secretarial, procede este Despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la sociedad BOYAG LTDA en contra del mandamiento de pago de fecha 17 de octubre de 2019, así:

EL RECURSO INTERPUESTO

Se trata del recurso de reposición interpuesto por la parte ejecutada, el cual se funda en los siguientes argumentos:

- Señala que la sociedad contra la cual se libró el mandamiento de pago en el presente caso es diferente de ellos, toda vez que allí se indicó que se trata de la sociedad BOYAC LTDA, cuando en realidad se trata de la sociedad BOYAG LTDA.

- Igualmente, aduce que el Consejo de Estado ha indicado que el título ejecutivo comprende además las actas de seguimiento de la empresa prestadora del servicio público domiciliario, la factura, el contrato y además, el recibo del interventor o supervisor del contrato, documentos que no se allegaron a estas diligencias, excepto por la factura.

- De otro lado, señala que en el título base de ejecución no contiene la manifestación expresa de la aceptación de la misma por parte de la ejecutada, como tampoco contiene la constancia de recibo del servicio, ni se aportó acto administrativo que disponga la liquidación del contrato, en el cual deben constar las obligaciones a cargo de cada parte al finalizar el vínculo contractual.

- Señala que a la demanda debe acompañarse el original del título y no una copia mecánica, conforme lo señala el artículo 624 del C. de Co.

- Aduce igualmente que la firma plasmada en los documentos no corresponde a la del representante legal de la convocada.

- Advierte que al verificar la factura base de la ejecución, la misma no contiene la fecha de recibo sin que exista certeza de la prestación efectiva del servicio, máxime cuando a la fecha, la ejecutada se encuentra sin recibir el servicio.

Con fundamento en dichos planteamientos, la recurrente considera que el proveído objeto de la alzada debe revocarse en su totalidad.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero señalar que el recurso de reposición contra el mandamiento de pago se encuentra instituido en el artículo 430 del C.G.P, norma que expresamente lo prevé en su inciso 2° de la siguiente forma:

> ***"ARTÍCULO 430. MANDAMIENTO EJECUTIVO.*** *Presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal.*
>
> ***Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante 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."*

Ahora bien, frente al recurso de reposición, el inciso 3° del artículo 318 del C.G.P, señala que *"(…) El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto.* ***Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto****."*

Así las cosas, atendiendo el tenor literal de la norma acabada de citar, debe señalarse que para el presente caso, la oportunidad con la que contaba la sociedad ejecutada para interponer el recurso de reposición contra el auto de mandamiento de pago, era el término de 3 días siguientes a haberse notificado de dicha providencia, por lo que como quiera que el apoderado de la ejecutada se notificó de la demanda el día 26 de noviembre de 2019 (fl. 37 vto), el término para su interposición vencía el 29 de noviembre de 2019, fecha en la cual, la ejecutada incoó el respectivo recurso (fls. 42 y 43). En ese orden de ideas, la interposición del recurso en el presente caso, fue oportuna.

Ahora bien, examinados los motivos que dieron lugar a la interposición del recurso por la parte ejecutada, se encuentra que los mismos se encuentran encaminados a poner en tela de juicio uno de los requisitos formales del título ejecutivo como lo es la exigibilidad, toda vez que en su mayoría se encuentran orientados a señalar que el título base de la ejecución adolece de algunos requisitos indicados por la jurisprudencia del Consejo de Estado, así como requisitos de que trata el Código de Comercio.

Teniendo en cuenta entonces que el recurso incoado se encuentra orientado a señalar algunos defectos formales del título ejecutivo, se procede a resolver el recurso interpuesto, así:

- **Del nombre de la sociedad ejecutada**

El primero de los defectos advertidos por la recurrente es que la sociedad contra la cual se libró el mandamiento de pago en el presente caso es diferente de ellos, toda vez que según la recurrente, en el auto mandamiento de pago se indicó que se trata de la sociedad BOYAC LTDA, cuando en realidad se trata de la sociedad BOYAG LTDA.

Al respecto, debe señalarse que no le asiste razón a la recurrente en relación con este aspecto, toda vez que si bien, se encuentra que en la demanda, la entidad demandante indicó como ejecutada a la sociedad BOYAC LTDA, al parecer ello obedece a un error netamente mecanográfico que en nada incide en la legalidad de las actuaciones surtidas hasta ahora, más aun cuando del contenido de la demanda se colige que el NIT de la sociedad ejecutada es el mismo (fl. 1) es el mismo que aparece registrado en el certificado de existencia y representación legal de BOYAG LTAD (fl. 17), mismo que aparece reseñado en la factura cuya ejecución se pretende en el presente proceso (fl. 15).

Por tal razón, si bien, la demanda indicó erradamente que se trataba de la sociedad BOYAC LTDA, al librarse el mandamiento de pago correspondiente mediante el proveído recurrido, este Despacho dispuso librar la orden de pago a cargo de la sociedad BOYAG LTDA (fl. 37), razón por la cual, al no encontrarse sustento suficiente, el Despacho mantendrá su decisión en lo que a este efecto respecta.

- **De los requisitos del título ejecutivo cuando se trata de facturas de servicios públicos**

En relación con este segundo aspecto de análisis, se tiene que la recurrente señala lo siguiente:

- Igualmente, aduce que el Consejo de Estado ha indicado que el título ejecutivo comprende además las actas de seguimiento de la empresa prestadora del servicio público domiciliario, la factura, el contrato y además, el recibo del interventor o supervisor del contrato, documentos que no se allegaron a estas diligencias, excepto por la factura.

- De otro lado, señala que en el título base de ejecución no contiene la manifestación expresa de la aceptación de la misma por parte de la ejecutada, como tampoco contiene la constancia de recibo del servicio, ni se aportó acto administrativo que disponga la liquidación del contrato, en el cual deben constar las obligaciones a cargo de cada parte al finalizar el vínculo contractual.

- Señala que a la demanda debe acompañarse el original del título y no una copia mecánica, conforme lo señala el artículo 624 del C. de Co.

- Aduce igualmente que la firma plasmada en los documentos no corresponde a la del representante legal de la convocada.

- Advierte que al verificar la factura base de la ejecución, la misma no contiene la fecha de recibo sin que exista certeza de la prestación efectiva del servicio, máxime cuando a la fecha, la ejecutada se encuentra sin recibir el servicio.

Al efecto sea lo primero señalar que la presente demanda tuvo como base una factura expedida por la Empresa de Energía de Boyacá a cargo de la sociedad BOYAG LTDA, por la suma de $49.067.441, correspondiente a la prestación del servicio de energía eléctrica a esta última.

Por tanto, al tratarse de un documento especial, lo primero que debe señalarse es que sus requisitos no se ciñen por las previsiones del Código de Comercio como parece entenderlo la recurrente, sino que sus requisitos formales son los previstos por la norma especial que regula los servicios públicos en Colombia, como lo es la Ley 442 de 1994, norma que en su artículo 148 prevé lo siguiente:

> ***"ARTÍCULO 148. REQUISITOS DE LAS FACTURAS.*** *Los requisitos formales de las facturas serán los que determinen las condiciones uniformes del contrato, pero contendrán, como mínimo, información suficiente para que el suscriptor o usuario pueda establecer con facilidad si la empresa se ciñó a la ley y al contrato al elaborarlas, cómo se determinaron y valoraron sus consumos, cómo se comparan éstos y su precio con los de períodos anteriores, y el plazo y modo en el que debe hacerse el pago.*
>
> *En los contratos se pactará la forma, tiempo, sitio y modo en los que la empresa hará conocer la factura a los suscriptores o usuarios, y el conocimiento se presumirá de derecho cuando la empresa cumpla lo estipulado. Corresponde a la empresa demostrar su cumplimiento. El suscriptor o usuario no estará obligado a cumplir las obligaciones que le cree la factura, sino después de conocerla. No se cobrarán servicios no prestados, tarifas, ni conceptos diferentes a los previstos en las condiciones uniformes de los contratos, ni se podrá alterar la estructura tarifaria definida para cada servicio público domiciliario."*

En cuanto a la naturaleza de la factura, se tiene que la norma antes citada no especifica la misma, por lo que en un principio, la jurisprudencia del Consejo de Estado durante varios años consideró que, entre otros, los actos de facturación de las empresas de servicios públicos, eran actos administrativos y tal consideración se apoyaba en que la prestación de estos servicios constituía una función pública.

No obstante, en contraposición con esta línea, la Superintendencia de Servicios Públicos[1] ha venido señalando que de acuerdo con el numeral 14.9 del artículo 14 de la Ley 142 de 1994, la factura de servicios públicos es la cuenta de cobro que una persona prestadora de servicios públicos entrega o remite al usuario, por causa del consumo y demás servicios inherentes en desarrollo del contrato de servicios públicos, previo a cuya expedición, la empresa de servicios públicos realiza unos procedimientos internos de medición y tasación de esos consumos, es decir, toma una decisión y la da a conocer al usuario por medio de la factura, la cual una vez puesta en conocimiento del usuario, permite que éste pueda

[1] Concepto 433 de 2016. Concepto 580 de 2015. Concepto 166 de 2015. Concepto 134 de 2015. Concepto 993 de 2014. Concepto 987 de 2014. Concepto 958 de 2014. Concepto 953 de 2014. Concepto 940 de 2014. Concepto 922 de 2014. Concepto 913 de 2014. Concepto 744 de 2014. Concepto 709 de 2014. Concepto 693 de 2014.

presentar reclamación ante la empresa, es decir, no puede interponer directamente recurso contra la factura.

En atención a tales características de la factura de servicios públicos y como una forma de refutar la concepción de la factura como un acto administrativo, debe destacarse que conforme a la Ley 442 de 1994, la misma no requiere de notificación personal como forma de darla a conocer a los suscriptores o usuarios, ya que la ley en comento, en su artículo 148, establece que en los contratos se pactará la forma, tiempo, sitio y modo en que la empresa hará conocer la factura a los suscriptores o usuarios, sin que establezca nada acerca de la obligatoriedad de la notificación personal.

Así, bastará el envío de la factura al domicilio donde se presta el servicio, o en las condiciones previstas en el contrato de condiciones uniformes.

Entonces, la factura de cobro de los servicios públicos, no es más que el instrumento a través del cual las empresas que lo prestan, cobran el precio en desarrollo del contrato de servicios públicos, de manera que, constituye un documento que contiene una obligación clara, expresa y exigible en los términos del Código General del Proceso y puede obtenerse su pago mediante un proceso ejecutivo, ante la jurisdicción ordinaria o por la vía de jurisdicción coactiva.

Bajo este entendido, debe señalarse que la factura expedida por las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, es considerada por expresa disposición legal como título ejecutivo y no un acto administrativo. En efecto, de conformidad con el inciso tercero del artículo 130 de la Ley 142, **la factura expedida por la empresa y debidamente firmada por el representante legal de la entidad, prestará mérito ejecutivo de acuerdo a las normas del derecho civil y comercial**, tal como se lee a continuación:

> ***"ARTÍCULO 130. PARTES DEL CONTRATO.*** *<Artículo modificado por el artículo 18 de la Ley 689 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> Son partes del contrato la empresa de servicios públicos, el suscriptor y/o usuario.*
>
> *El propietario o poseedor del inmueble, el suscriptor y los usuarios del servicio son solidarios en sus obligaciones y derechos en el contrato de servicios públicos.*
>
> *Las deudas derivadas de la prestación de los servicios públicos podrán ser cobradas ejecutivamente ante la jurisdicción ordinaria o bien ejerciendo la jurisdicción coactiva por las empresas industriales y comerciales del Estado prestadoras de servicios públicos.* ***La factura expedida por la empresa y debidamente firmada por el representante legal de la entidad prestará mérito ejecutivo de acuerdo con las normas del Derecho Civil y Comercial. Lo prescrito en este inciso se aplica a las facturas del servicio de energía eléctrica con destino al alumbrado público****. El no pago del servicio mencionado acarrea para los responsables la aplicación del artículo que trata sobre los "deberes especiales de los usuarios del sector oficial".*

Así las cosas, se tiene que contrario a lo manifestado por la recurrente, el mérito ejecutivo de la factura del servicio de energía eléctrica deviene de la misma ley sin que se exija la presentación de algún otro documento anexo a la misma para que pueda predicarse la exigibilidad de la obligación contenida en ella.

Ello significa que siempre que la factura contenga los requisitos previstos en el artículo 148 de la Ley 142 de 1998, concordante con el artículo 130 ibídem, existe la posibilidad de que la empresa de servicios públicos haga exigible su cobro bien

a través de la jurisdicción ordinaria como en este caso, o bien a través del proceso respectivo de cobro coactivo.

Aplicadas las anteriores previsiones al caso concreto, encuentra el Despacho que contrario a lo señalado por la sociedad ejecutada, el título objeto de ejecución en el presente proceso, como lo es la factura de venta N° 000126050546, sí cumple con las previsiones señaladas en los artículos 138 y 140 de la Ley 142 de 1994, toda vez que contiene claramente los datos del prestador y el usuario del servicio, el monto a pagar, la fecha de pago y se encuentra debidamente expedida y firmada por el representante legal de la Empresa de Energía de Boyacá.

Debe destacarse entonces, que dado que la factura de servicios públicos se encuentra regulada en una norma especial como lo es la Ley 142 de 1994, a ella no le resultan aplicables las previsiones del Código de Comercio frente a la factura cambiaria, pues sus requisitos mínimos están previstos en la norma especial y su carácter ejecutivo deviene de la misma norma que la regula.

CONCLUSIÓN

En consideración a los motivos aquí expuestos, el Despacho considera que no le asiste razón a la recurrente en los argumentos con base en los cuales sustentó su alzada, atinentes a la falta de cumplimiento de requisitos de la factura N° 000126050546 para ser exigible por la vía ejecutiva, razón por la cual no se repondrá el mandamiento de pago.

Por lo expuesto en la parte motiva, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Villa de Leyva,

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el mandamiento de pago de fecha 17 de octubre de 2019, por lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: Una vez concluida la oportunidad para que la sociedad ejecutada conteste la demanda, ingresen las diligencias al Despacho para resolver lo que en derecho corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(ORIGINAL FIRMADO)

JULIO ANDRÉS GONZÁLEZ HOFMANN
JUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA MEDIANTE ESTADO **014** DE **31 DE JULIO DE 2020.**

NATALY PUERTO CIFUENTES
Secretaria