

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES  
SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**



Magistrado Sustanciador: **JOSÉ HOOVER CARDONA MONTOYA.**  
Manizales, Caldas, quince de marzo de dos mil veintiuno.

Se analiza el recurso de apelación interpuesto por Basculas y Suministros SAS frente al auto de nueve (9) de febrero de 2021 proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Manizales, Caldas, en el proceso ejecutivo promovido a instancias de la recurrente frente a la Unión temporal “Cluster Metalmecánico de Manizales”.

**ANTECEDENTES**

- La parte actora formuló demanda en contra de la Unión temporal “Cluster Metalmecánico de Manizales” arrogándose la calidad de subrogataria en virtud de que se obligó con el proveedor para cumplir con el objeto de la Unión Temporal. Los terceros relacionados en los documentos base de cobro proveyeron a la demandante insumos y servicios, los cuales fueron pagados por la parte ejecutante, estimando que esta subrogada en contra de la Unión Temporal al pagar las obligaciones de ésta y que constan en el contrato de la Unión Temporal contrato No. PRQ. No. 010129 ICO “Acuerdo Marco de Servicios de Mantenimiento”.

Como documentos soportes aportó facturas de pago a cargo de terceros por diferentes insumos y servicio para el desarrollo del objeto contractual de la Unión Temporal que suman en total doscientos treinta millones trescientos veinticuatro mil doscientos diecisiete pesos (\$230.324.217.00).

- Con proveído de 26 de enero de 2021, la Juez de instancia inadmitió la demanda, indicando que se aportaron con la demanda varias facturas cambiarias de compraventa de los bienes y/o servicios que tuvieron como beneficiaria la Unión temporal “Cluster metalmecánico de Manizales”, con las cuales se pretende su ejecución; por lo cual, el Despacho consideró que la sociedad demandante no acreditó el pago realizado a los terceros emisores de los documentos a fin de verificar la legitimidad del actor para actuar en nombre de ellos y determinar la operancia de la subrogación alegada.

Acotó que en el hecho undécimo se indicó que el demandante adquirió unas obligaciones de carácter civil con algunas entidades financieras para así poder continuar ejecutando el contrato. Por lo que debía aclarar tal situación. Por último, adujo que el demandante debía aportar copia del contrato No. PRQ. No. 010129 ICO "Acuerdo Marco de Servicios de Mantenimiento".

- La parte actora señaló que está acreditada la legitimación en la causa por activa si se tiene en cuenta que el tercero al que se alude supuestamente no se realizó el pago, es cada uno de los proveedores de los bienes y servicios a los que Básculas y Suministros canceló sendas sumas de dinero, la muestra de ello son todas y cada una de las facturas que fueron aportadas y que reposan en el plenario.

Precisó que los acreedores inicialmente eran todos los proveedores con quienes se había contratado el suministro de bienes y servicios de los cuales se beneficiaría la misma Unión Temporal. Esta situación representó en principio que la deuda tuviese que ser asumida por un conglomerado, empero fue la ejecutante quien les canceló los valores que correspondían a cada uno de ellos, asumiendo así la posición de acreedor de quien fuera en comienzo su titular, esto es, los proveedores, posición como se itera, asume después de haber salido de la unión temporal y que ésta no le haya hecho el pago de la inversión.

Aclaró que la certificación de deuda del crédito a favor de la Cooperativa Multiactiva de Personal al Servicio del Estado Colombiano y a cargo de Básculas y Suministros, fue enunciado en el literal I del acápite de pruebas del liberlo introductor, certificación que demuestra el que acreedor adquirió la obligación civil con la entidad financiera.

Con respecto a la copia del contrato No. PRQ. No. 010129 ICO "Acuerdo Marco de Servicios de Mantenimiento" informó que no es posible aportarlo pues dicho documento fue solicitado en su momento a través de derecho de petición dirigido a IMPALA TERMINALS y al representante legal de la Unión Temporal.

El primero de ellos, fue necesario recurrir al Juez Constitucional buscando la protección del derecho fundamental de dicho derecho, empero el amparo fue denegado. Por otra parte, el presentado ante el representante legal de

la Unión temporal a pesar de haber sido enviado en debida forma, nunca fue atendido.

Agregó que los comprobantes de correo electrónico que muestran el envío de las peticiones fueron aportados con el escrito genitor, de ahí que corresponde al Despacho decretarla e incorporarla al cartular.

- Con proveído del pasado nueve (9) de febrero el Despacho a quo rechazó el libelo introductor aduciendo que la ejecutante Básculas y Suministros se encontraba obligada a cancelar aquellas sumas de dinero, esto es tenía una obligación subsidiaria que representaba adquirir los bienes y servicios para poder cumplir con lo pactado en el contrato no solo en el que se crea la unión temporal, sino en aquel que se había suscrito con la empresa Impala Terminals, pues los manejos que se le estaban dando a la misma por cuenta del representante legal no permitían que la Unión Temporal asumiera dichos costos, circunstancia que muestra el cumplimiento del numeral 3° de la cláusula tercera del contrato de unión temporal.

Adujo que analizado el contenido del acervo probatorio, ninguno de los documentos que allí reposan denotan a ciencia cierta la existencia de una obligación que pudiese considerarse clara, expresa y exigible, puesto que del acta de la Junta Directiva de la Unión Temporal Clúster Metalmeccánico de Manizales, celebrada en la ciudad de Manizales, siendo la 10 am del día 07 de mayo de 2019, en el numeral III se estableció que al momento de hacerse efectivo el retiro de Basculas y Suministros SAS de la Unión Temporal Cluster Metalmeccanico de Manizales producto de las actividades realizadas, tales sumas solo serían exigibles hasta que el contrato firmado con Impala Terminals Colombia SAS se hubiese terminado y liquidado a cabalidad.

Destacó que la obligación no es exigible puesto que no existe un documento en el que repose el contenido del contrato No. PRQ. 010129 ICO que brinde certeza acerca de la terminación y liquidación del mismo, ni como lo pretende el demandante, que ha cumplido con la carga procesal como lo consagra el artículo 173 del Código General del Proceso, toda vez que estamos frente a un proceso ejecutivo y para lograr la orden compulsiva de pago es necesario acreditar que la obligación es clara, expresa y exigible contra el deudor.

- El censor interpuso recurso de apelación, adujo que en gracia de discusión, aceptar el argumento del Despacho en cuanto a que por ser este un proceso de naturaleza ejecutiva no es dable realizar peticiones probatorias en los términos del artículo 173 de C.G.P., sería tanto como aceptar que las diligencias previas no han desaparecido de la decodificación procesal actual y por ende solo le es permitido a la parte ejecutante demandar en aquellos casos con que cuente con toda la documentación que sustente a su cargo la obligación que se busca cobrar.

Acotó que la disonancia en los argumentos del Despacho para abstenerse de librar mandamiento de pago resulta palmaria si se tienen en cuenta dos cosas: 1) Las facturas aducidas y aportadas atienden los requisitos de que tratan los artículos 621 y 774 del Código de Comercio y 617 del Estatuto Tributario, únicas normas que establecen los requisitos para la validez de esa clase de títulos valores y sobre los cuales no existe motivo de disquisición pues el Despacho no realiza desarrollo alguno y, 2) El primer auto inadmisorio se centró en alegar supuestamente que no se vislumbraba la figura de la subrogación legal alegada, aspecto que no fue interpelado en la providencia recurrida, además alegó que le corresponde es al demandado discutir o no el cumplimiento de los requisitos formales del título ejecutivo.

Resaltó que resulta más evidente el propio desacuerdo argumentativo del Despacho cuando indicó que la obligación no resulta exigible habida cuenta que no reposa en el plenario el contrato No. PRQ 010129 ICO que brinde certeza sobre la terminación y liquidación del contrato, cuando fue aportada el copia del acta de siete (7) de mayo de 2019 de la junta directiva de la Unión Temporal Clueter Metalmecánico de Manizales, donde en su numeral 5, se deja claro que la presente presta mérito ejecutivo, manifestando que es necesario aceptar que las copias también pueden considerarse títulos ejecutivos y por ende pueden ser valorados, pues son un documento que tienen el mismo valor probatorio del original, pero lo que es más importante, si es que alguna duda existe, es que el artículo 246 del Código General del Proceso expresamente señala que “las copias tendrán el mismo valor probatorio del original...”, siendo esta última la que sirve o mejor, complementa las facturas aducidas y no el contrato.

Finalmente, aludió que estamos ante un título ejecutivo complejo que en términos de la H. Corte Suprema de Justicia se ha dicho: “...no es una construcción simplemente material de documentos, así todos ellos guarden

relación con un determinado negocio jurídico, sino que, en estrictez, es un concepto legal en el que la pluralidad de documentos no desvanece la unidad jurídica del título, el cual, en cuanto a reconocimiento de la deuda, debe provenir del deudor o del causante y hacer prueba contra él." Ello, comoquiera que lo que se pretende reclamar no está contenido en el contrato que pide el Despacho sea aportado, sino en las facturas que fueron presentadas.

### CONSIDERACIONES

Resulta claro que el artículo 438 del C.G.P. contiene dentro de su hipótesis normativa la alzada para esta clase de asunto, al consagrar que:

*"El mandamiento ejecutivo no es apelable; el auto que lo niegue total o parcialmente y el que por vía de reposición lo revoque, lo será en el suspensivo. Los recursos de reposición contra el mandamiento ejecutivo se tramitarán y resolverán conjuntamente cuando haya sido notificado a todos los ejecutados".*

Por tanto, en el presente asunto se encuentra habilitada la competencia del Superior.

La finalidad del recurrente se contrae a que se libere mandamiento del pago y durante el proceso se preconstituya el título ejecutivo, lo cual a todas luces es inadmisibile, pues es claro en señalar el canon 430 que: "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" (subrayado fuera del texto original); por lo cual, el Juez claramente solo libra orden compulsoria de pago cuando el documento preste mérito ejecutivo, es decir cuando las obligaciones contenidas en el documento base de la ejecución sean expresas, claras y exigibles (art. 422 CGP<sup>1</sup>) características de claridad y exigibilidad que no se cumple en el presente asunto, como pasa a exponerse.

Debe resaltarse que uno de los elementos de los títulos valores es la literalidad, frente a este tópico el Doctrinante Bernardo Trujillo Calle ha indicado<sup>2</sup> :

---

<sup>1</sup> **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.

<sup>2</sup> De los Títulos Valores, Manual Teórico y Práctico, Tomo I, Parte General, Colección Jurídica Bedout, Pág 69.

*“Literalidad: La literalidad mide la extensión y la profundidad de los derechos y de las obligaciones cautelares. Se dice que lo no escrito no obliga ni confiere derechos”.*

Sea lo primero afirmar que los documentos base de ejecución se enuncian como facturas, las cuales sin mayores racionios se extraen que están a cargo, por lo menos hablando desde la literalidad del título, de la demandante, con lo cual claramente de haber pagado la obligación en ellas contenida, evidentemente estaría asumiendo un pago de un deber propio y no a cargo del demandado, por lo cual, si se aduce como lo sostiene el demandante que únicamente se deben analizar los títulos valores, claramente de su **literalidad** se arribaría a la conclusión de que se tratan de facturas cuyo deudor es la demandante y no la demandada, por lo cual, no habría claridad de que los documentos base de ejecución son obligaciones a cargo de la parte pasiva; por tanto, no es diáfano que las sumas cobradas por vía judicial están a cargo de la pasiva.

Frente a la claridad del título ejecutivo ha referido la H. Corte Suprema de Justicia que<sup>3</sup>:

*“La claridad de la obligación, consiste en que el documento que la contenga sea inteligible, inequívoco y sin confusión en el contenido y alcance obligacional de manera que no sea oscuro con relación al crédito a favor del acreedor y la deuda respecto del deudor. Que los elementos de la obligación, sustancialmente se encuentren presentes: Los sujetos, el objeto y el vínculo jurídico. Tanto el préstamo a favor del sujeto activo, así como la acreencia en contra y a cargo del sujeto pasivo”.*

Sin embargo se aduce en la demanda que la parte actora asumió el pago de las facturas, las cuales contienen bienes y servicios que tuvieron como destinataria final la Unión Temporal “Cluster Metalmecánico de Manizales”; aduciendo que en los términos del artículo 1668 del Código Civil, ha operado la subrogación legal en favor de Basculas y Suministros S.A.S., quedando obligada la Unión temporal “Cluster Metalmecánico de Manizales”, por cuanto ésta ha consentido, de forma expresa y tácita la subrogación. Debe recordarse, como cuestión preliminar que la Unión Temporal encuentra su consagración legal en el canon 7 de la Ley 80 de 1993, que reza:

*“Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por el cumplimiento total de la propuesta y del objeto contratado, pero las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato se impondrán de acuerdo con la participación en la ejecución de cada uno de los miembros de la unión temporal”.*

---

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, STC3298-2019, Radicación n.º 25000-22-13-000-2019-00018-01, 14 de marzo de 2019.

Prosiguiendo, la demanda se dirigió solo en contra de la Unión temporal "Cluster Metalmecánico de Manizales", la cual no tiene capacidad legal para comparecer en este asunto, como bien lo ha determinado Nuestro Máximo Órgano de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria que al respecto adujo<sup>4</sup>:

*"Por ser pertinente, conviene anotar que con respecto a las demandas que involucran Consorcios o las Uniones Temporales, la Corte ha expresado que éstos "no pueden acudir directamente al proceso como demandantes o como demandados, sino que deben hacerlo a través de las personas que lo integran" (CSJ SC del 13 de septiembre de 2016). Así también lo ha expresado el Consejo de Estado, cuando en fallo de unificación expuso que "...Obviamente en el campo regido de manera exclusiva por las normas de los Códigos Civil o de Comercio, en los cuales las agrupaciones respectivas también carecen de personalidad jurídica, la falta de regulación al respecto determina que la comparecencia en juicio deban hacerla, en forma individual, cada uno de los integrantes del respectivo extremo contractual".*

Retomando debe precisarse que en principio la demandante sufragó obligaciones propias pues indudablemente las facturas base de ejecución se encontraban a su cargo y a favor de terceros, sin que nada se dijera desde el punto de vista de la literalidad de la obligación de la Unión Temporal; sin embargo, considera el impugnante que se ha subrogado por ser el destinatario final la parte pasiva; por lo cual, claramente dicha subrogación, de ser el caso, devendría del contrato de la Unión Temporal en la cual están delimitados los derechos y obligaciones de los asociados, destacando entonces la parte actora que en el acta de siete (7) de mayo de 2019 de la junta directiva de la Unión Temporal Cluster Metalmecánico de Manizales, que en su numeral 5, se dejó claro que ese documento presta mérito ejecutivo.

Pues bien, debe recordarse que un título ejecutivo es exigible cuando la obligación contenida en él es pura y simple. También cuando de haberse señalado un plazo, el mismo se encuentra vencido, o si se fijó condición, ésta se cumplió.

En la referida acta (siete (7) de mayo de 2019 de la Junta Directiva de la Unión Temporal Cluster Metalmecánico de Manizales), si bien se tiene por decisión retirar a la Empresa demandante, Basculas y Suministros SAS y se fijó en el numeral quinto que el documento prestaría mérito ejecutivo respecto de las obligaciones allí contenidas, salta a la vista que en el ordinal tercero se consignó: "En caso que al momento de hacerse efectivo el retiro de **BASCULAS Y SUMINISTROS SAS** de la **UNION TEMPORAL CLUSTER METALMECANICO DE MANIZALES** producto de las actividades realizadas,

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, AC4479-2019, Radicación n.º 11001-02-03-000-2019-003286-00, 16 de octubre de 2019.

tales sumas solo serán exigibles hasta que el contrato firmado con IMPALA TERMINALS COLOMBIA SAS haya sido terminado y liquidado a cabalidad", lo cual claramente le resta la exigibilidad a los documentos bases de la ejecución que como lo aduce el mismo recurrente son un título complejo y además sometido a condición, de la cual no se acreditó su cumplimiento, pues no demostró que el negocio jurídico haya sido terminado y liquidado a cabalidad.

En este orden de ideas, claramente la exigibilidad de los títulos está sujeta a una condición, a saber, la terminación y liquidación del negocio jurídico; por lo cual, es de suma importancia que previo a librar mandamiento se haya acreditado el cumplimiento de la condición para que la obligación sea pura y simple y por tanto, exigible por vía judicial. Así las cosas, dado que el título base de cobro lo constituyen varios documentos, entre estos, el que demuestre el cumplimiento de la precitada condición, es que estamos en el evento de un título que la doctrina y la jurisprudencia han denominado complejo o compuesto.

Avanzando, los títulos ejecutivos no solo están conformados por documentos singulares como por ejemplo un pagaré o letra de cambio, entre otros, sino que pueden estar estructurados por una pluralidad de documentos que en conjunto prestan mérito ejecutivo y se denominan títulos ejecutivos complejos o compuesto. Frente a las distintas acepciones de título ejecutivo el H. Consejo de Estado ha referido<sup>5</sup>:

*"El título ejecutivo bien puede ser singular, es decir, estar contenido o constituido por un solo documento, por ejemplo un título valor, o bien puede ser complejo, esto es, cuando se encuentra integrado por un conjunto de documentos, como por ejemplo por un contrato, más las constancias de cumplimiento o recibo de las obras, servicios o bienes contratados, el reconocimiento del deudor respecto del precio pendiente de pago, el acta de liquidación, etc. En todo caso, los documentos allegados con la demanda deben valorarse en su conjunto, con miras a establecer si constituyen prueba idónea de la existencia de una obligación clara, expresa y exigible a favor del ejecutante".*

Debe indicarse que constituye carga probatoria de la parte demandante aportar todos los documentos que integran debidamente el título compuesto. Pues de lo contrario no se podría librar mandamiento de pago merced que ante la ausencia de todos los documentos del título compuesto no se podría decir, en este caso, que se cumple con la exigibilidad, al no estar acreditada la condición.

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Subsección A, Consejero ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, 23 de marzo de 2017, Radicación número: 68001-23-33-000-2014-00652-01(53819).

Además Nuestro Órgano de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria ha indicado<sup>6</sup>:

*"5. Siendo el título ejecutivo presupuesto de cualquier acción de esta naturaleza<sup>7</sup>, se explica el porqué, al momento de impetrarse el libelo, deba éste reunir la totalidad de los requisitos que la ley, para su eficacia y validez, prevé.*

*Esa y no otra es la conclusión que emerge del contenido del artículo 430 del Código General del Proceso, a cuyo tenor "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 (...)".*

*Lo anteriormente razonado es confirmado por Alsina, quien anota:*

*"De la autonomía de la acción ejecutiva resulta que el título ejecutivo es suficiente por sí mismo para autorizar el procedimiento de ejecución. Nada debe investigar el juez que no conste en el título mismo. Pero por esa razón, y como consecuencia lógica, es necesario que el título sea bastante por sí mismo, es decir, que debe reunir todos los elementos para actuar como título ejecutivo"*<sup>8</sup>. (subrayado fuera del texto original)

Y por si fuese poco el Profesor Hernán Fabio López Blanco<sup>9</sup> indicó:

*"Es más, en algunos casos el título ejecutivo no puede ser simple, unitario físicamente, sino que necesariamente es compuesto, como sucede con las obligaciones sometidas a condición, en las que a más del documento en que constan, debe acompañarse prueba de que ocurrió la condición, como claramente lo dispone el art. 427 CGP, que regula la forma de demostrar que se infringió la obligación de no hacer y el cumplimiento de la condición al ordenar que: "a la demanda deberá acompañarse el documento privado que provenga del deudor, el documento público, la inspección o la confesión extrajudicial extraprocesal o la sentencia", que pruebe el cumplimiento de la condición o el incumplimiento de la obligación".*

De otro lado, en derecho de petición de marzo 11 de 2020 dirigido a: "Para: William Uribe <william.uribe@ingeniarsi.com>, clustermetalmecánico@ingeniarsi.com; CC: "ventas basculasysuministros.com" ventas@basculasysuministros.com", no se acreditó que efectivamente hubiese sido recibido por los destinatarios ni si que menos en que fecha cierta para derivar alguna presunta omisión por parte de los destinatarios en absolver la petición, con todo destáquese que subsiste la duda frente a la exigibilidad de los documentos base de ejecución, pues en el numeral 10 de la petición se indicó:

*"DÉCIMO: Sirvase certificar a la fecha, cual es el porcentaje de ejecución del contrato plurimencionado o si este ya se encuentra en etapa de liquidación, o cual es su estado.*

*Ahora bien, dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 16 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 1 de la ley 1755 de 2015, la presente petición tiene por objeto, tal y como se itera, establecer la situación actual contractual de la unión temporal "CLUSTER METALMECÁNICO DE MANIZALES" frente a IMPALA TERMINALS COLOMBIA, y así determinar responsabilidades contractuales y económicas de la unión temporal frente a la empresa BASCULAS Y SUMINISTROS S.A.S".*

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, STC18085-2017, Radicación n.º 15001-22-13-000-2017-00637-01, 2 de noviembre de 2017.

<sup>7</sup> COUTURE, Eduardo, J. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. 1958. Pág. 447.

<sup>8</sup> ALSINA, Hugo. *Juicios Ejecutivos y de Apremio, Medidas Precautorias y Tercerías*. Tomo II. Pág. 590. 2002.

<sup>9</sup> Código General del Proceso, Parte Especial, Editorial Dupré Editores, año 2017, págs. 511 – 512.

Por tanto, en gracia de discusión de decretarse la prueba para que respondiera el derecho de petición, nótese que aún existen dudas sobre la exigibilidad de los documentos base de cobro, pues en modo alguno se está solicitando la terminación y liquidación del negocio jurídico, sino apenas el estado del contrato, brindado falta de certeza acerca de la configuración de la obligación condicional, pues no se acreditó ni tampoco existe certeza que con el derecho de petición se entienda terminado y liquidado a cabalidad el negocio jurídico ya dicho, pretendiéndose entonces es un debate probatorio acerca del estado del contrato y el cumplimiento de la obligación condicional.

De otro lado, debe aclararse que las diligencias previas estatuidas en el extinto Código de Procedimiento Civil no fueron acogidas en el Nuevo Estatuto Ritual Civil, merced que el canon 423 CGP señaló que para la constitución de mora al deudor o para la comunicación de la cesión del crédito bastará con la notificación del mandamiento ejecutivo (art. 423 del CGP<sup>10</sup>), resaltándose que la norma hace referencia al mandamiento ejecutivo, es decir, con la orden compulsoria de pago que el Funcionario Judicial ha librado cuando los documentos arrimados cumplen el artículo 422 CGP y otras normas especiales de ser el caso, v.gr. Estatuto Tributario o Mercantil. A más que el referido artículo habla es de la constitución en mora o de la notificación de la cesión del crédito, eventos en lo cuales el título a pesar de su exigibilidad les falta esa constitución en mora o esa notificación del crédito; por lo cual, no es como lo aduce el apelante, es decir, que se puedan pedir pruebas para preconstituir el título sino que se apunta es que con la notificación del mandamiento de pago, a guisa de ejemplo, se constituya al deudor en mora.

Vale aclarar que es diferente la constitución en mora y la exigibilidad del título ejecutivo, pues Nuestro Máximo Órgano de Cierre, al respecto indicó<sup>11</sup>:

*“Significa entonces lo anterior que exigibilidad y mora de la obligación son dos nociones jurídicamente diferentes. La primera se predica de las obligaciones puras y simples, esto es las que no se encuentran sometidas a plazo condicional o modo, ya porque nunca han estado sujetas a una cualquiera de estas modalidades era porque éstas ya se realizaron y por ello el acreedor se encuentra autorizado a exigir al deudor su cumplimiento, aún acudiendo para el efecto a la realización coactiva del derecho mediante la ejecución judicial la mora, en cambio supone el retardo culpable del deudor en el cumplimiento de la obligación, y para constituir en ella al deudor, se requiere que sea reconvenido por el acreedor esto es que se le anime o reclame conforme a la ley la cancelación de la prestación debida. De tal suerte que, sólo partir de*

<sup>10</sup> ARTÍCULO 423. REQUERIMIENTO PARA CONSTITUIR EN MORA Y NOTIFICACIÓN DE LA CESIÓN DEL CRÉDITO. La notificación del mandamiento ejecutivo hará las veces de requerimiento para constituir en mora al deudor, y de la notificación de la cesión del crédito cuando quien demande sea un cesionario. Los efectos de la mora sólo se producirán a partir de la notificación.

<sup>11</sup> Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, M.P.: Pedro Lafont Pianetta Santafé de Bogotá D.C. julio diez de mil novecientos noventa cinco Referencia: Expediente No. 4540.

surtida la interpretarlo puede afirmarse que el deudor incumplido, además ostenta la calidad de deudor moroso, momento este a partir del cual puede exigirse el pago de perjuicios conforme a lo dispuesto por los artículos 1610 y del código civil o reclamarse el pago de la cláusula penal que entonces se toma exigible de acuerdo con lo preceptuado por los artículos 1594 y 1595 del Código Civil".

En lo anterior concuerda el Doctrinante Miguel Enrique Rojas<sup>12</sup> expuso:

*"Si, a pesar de la exigibilidad de la obligación, es preciso requerir al deudor para constituirlo en mora por exigencia expresa de la ley sustancial (CC, art. 1608.3), dicho requerimiento se suple con la notificación del mandamiento ejecutivo al ejecutado (CGP, arts. 94-2 y 423), por lo que no hay lugar en el proceso ejecutivo de hacerlo de otra manera". (subrayado fuera del texto original)*

Así las cosas, en los supuestos del canon 423 CGP hablamos de que el título es exigible; sin embargo, para cobrarlo hace falta adelantar otra actuación que se configura con la notificación de mandamiento de pago, situación totalmente diferente pues acá el título presentado no es actualmente exigible, por no contener una obligación pura y simple que tampoco se suple con lo consignado en el mencionado artículo.

Tampoco resulta admisible el argumento del recurrente atinente a que el único habilitado para discutir los requisitos formales del título ejecutivo es el demandado, pues primero el canon 430 es claro en señalar que el Juez librará orden compulsoria cuando los documentos presten mérito ejecutivo, es decir, que reúnan las características generales del canon 422 CGP y de ser el caso, las normas especiales, como por ejemplo las contenidas para los títulos valores contenidas en la codificación mercantil, y segundo, la H. Corte Suprema de Justicia ha sostenido que es una facultad - deber del juez de revisar los requisitos del título ejecutivo, al respecto indicó<sup>13</sup>:

*"En conclusión, la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la «potestad-deber» que tienen los operadores judiciales de revisar «de oficio» el «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia (...), dado que, como se precisó en CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, «en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (...). Sobre esta temática, la Sala ha indicado que «la orden de impulsar la ejecución, objeto de las sentencias que se profieran en los procesos ejecutivos, implica el previo y necesario análisis de las condiciones que le dan eficacia al título ejecutivo, sin que en tal caso se encuentre el fallador limitado por el mandamiento de pago proferido al comienzo de la actuación procesal (...)"*.

*"De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa (...)"*.

*"Y es que, valga precisarlo, el legislador lo que contempló en el inciso segundo del artículo 430 del Código General del Proceso fue que la parte ejecutada no podía promover defensa respecto del título ejecutivo sino por la vía de la reposición contra el mandamiento de pago, cerrándole a ésta puertas a*

<sup>12</sup> Lecciones de Derecho Procesal, tomo 5, el Proceso Ejecutivo, editorial ESAJU, pág.107.

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, STC3298-2019, Radicación n.º 25000-22-13-000-2019-00018-01, 14 de marzo de 2019.

*cualquier intento ulterior de que ello se ventile a través de excepciones de fondo, en aras de propender por la economía procesal, entendido tal que lejos está de erigirse en la prohibición que incorrectamente vislumbró el tribunal constitucional a quo, de que el juzgador natural no podía, motu proprio y con base en las facultades de dirección del proceso de que está dotado, volver a revisar, según le atañe, aquel a la hora de dictar el fallo de instancia; otro entendido de ese precepto sería colegir inadmisiblemente que el creador de la ley lo que adoptó fue la ilógica regla de que de haberse dado el caso de librarse orden de apremio con alguna incorrección, ello no podía ser enmendado en manera alguna, razonamiento que es atentatorio de la primacía del derecho sustancial sobre las ritualidades que es postulado constitucional y que, por ende, no encuentra ubicación en la estructura del ordenamiento jurídico al efecto constituido (...)"<sup>14</sup>.*

De otro lado, los anexos que se enuncian títulos valores, la mayoría adolecen de uno de los requisitos de los títulos valores en general, la firma del creador <sup>14</sup> por lo cual, emerge inviable, por si fuera poco los anteriores argumentos ya referidos, librar orden compulsoria de pago merced de que la mayoría de los documentos carecen de dicha rúbrica. Frente a este requisito la H. Corte Suprema de Justicia ha indicado<sup>15</sup>:

*"Sobre el particular, en sentencia de 15 de diciembre de 2004, expediente 7202, se dijo que la suficiencia de la rúbrica en un negocio jurídico "o en cualquier otro acto público o privado, no depende, ni jamás ha dependido, de la perfección de los rasgos caligráficos que resulten finalmente impresos en el documento, sino que su vigor probatorio tiene su génesis en la certeza de que el signo así resultante corresponde a un acto personal, del que, además, pueda atribuírsele la intención de ser expresión de su asentimiento frente al contenido del escrito. Así, la sola reducción permanente o temporal de la capacidad para plasmar los carácter caligráficos usualmente utilizados para firmar deviene intrascendente si, a pesar de ello, no queda duda de que los finalmente materializados, aún realizados en condiciones de deficiencia o limitación física emanan de aquel a quien se atribuyen, plasmados así con el propósito de que le sirvieran como de su rúbrica"*.

*En el mismo sentido, en sentencia de 20 de febrero de 1992 [Gaceta Judicial, tomo CCXVI] se indicó que es inaceptable que por firma se tenga "...el símbolo y el mero membrete que aparece en el documento anexado por la parte actora con el libelo incoativo del proceso"* (CSJ STC, 19 dic. 2012, rad. 2012-02833-002)".

Así las cosas, se confirmará el auto censurado. No se condenará en costas por falta de causación (num. 8 art. 365 CGP).

Por lo expuesto, el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en Sala Unitaria Civil – Familia,

## RESUELVE:

Primero: **CONFIRMAR** el auto de nueve (9) de febrero de 2021 proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Manizales, Caldas, en el proceso

<sup>14</sup> ARTÍCULO 621. <REQUISITOS PARA LOS TÍTULOS VALORES>. Además de lo dispuesto para cada título-valor en particular, los títulos-valores deberán llenar los requisitos siguientes:

1) La mención del derecho que en el título se incorpora, y  
2) La firma de quién lo crea.

<sup>15</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Margarita Cabello Blanco, STC20214-2017, Radicación n.º 11001-02-03-000-2017-02695-00, 30 de noviembre de 2017.

ejecutivo promovido a instancias de Basculas y Suministros SAS frente a la Unión temporal "Cluster Metalmecánico de Manizales".

Segundo: **NO CONDENAR** en costas en esta instancia.

Tercero: **DEVOLVER** el expediente a su lugar de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JOSÉ HOOVER CARDONA MONTOYA**  
Magistrado

**Firmado Por:**

**JOSE HOOVER CARDONA MONTOYA**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**DESPACHO 5 SALA CIVIL-FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR MANIZALES**

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:

**e1046718c3e8dffbc5043dc0f221baca65637d5498360947ad703501bcf9428a**

Documento generado en 15/03/2021 04:42:06 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**