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

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

Se analiza el recurso de apelación interpuesto por el vocero judicial de las sociedades Núcleo Ingeniería y Construcción S.A.S. y Construreformas S.A.S contra el auto del 13 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Anserma, Caldas, en el proceso ejecutivo promovido a instancias de los recurrentes frente a la persona jurídica Goinpro S.A.S.

ANTECEDENTES

- El Juzgado de Instancia mediante auto de 13 de agosto de 2021dispuso en entre otras, librar mandamiento de pago a favor de Núcleo Ingeniería y Construcción S.A.S. y Construreformas S.A.S. y en contra de Goinpro S.A.S., por las facturas Nros. 22 expedida el diez (10) de febrero de 2019, 23 expedida el nueve (9) de marzo de 2019, 24 expedida el diez (10) de marzo de 2019, 26 expedida el 15 de abril de 2019 y 267 expedida el siete (7) de mayo de 2019. De otro lado, se abstuvo de librar mandamiento de pago por el capital contenido en la factura de venta No. 25 expedida el 11 de abril de 2019, por no cumplir con lo consagrado en el numeral segundo del canon 621 Código de Comercio, es decir, la firma de quien lo crea y además no decretó el embargo y secuestro de la sociedad Goinpro S.A.S, por no encontrarse procedente. Tampoco la de embargo de dividendos, utilidades y demás beneficios a que tenga derecho dicha empresa; por cuanto, dicha petición no encaja en ninguna de las causales contempladas en el artículo 593 del C.G.P.

- Frente a la anterior decisión, la parte demandante interpuso reposición y en subsidio de apelación, al efecto sustentó así:

-En cuanto al ordinal quinto de la providencia recurrida, hizo una manifestación bajo la gravedad de juramento en el sentido que la factura No. 25 enviada a la sociedad ejecutada para su cobro, contenía la firma del señor Diego Alfonso Beltrán Buenahora y que por error al momento de

escanear la demanda, respecto de dicha factura se hizo de la que no contenía dicha firma, pero que en todo caso se aportó la que corresponde.

- A su vez, en torno al ordinal séptimo indicó que las medidas encuadran dentro del numeral 6º del artículo 593 del C.G.P, agregó que en otro juzgado le habían sido decretadas las mismas, anexando el auto correspondiente. En consecuencia, rogó se reponga la providencia recurrida y en su lugar, se proceda a librar el mandamiento de pago solicitada. También solicita que se corrijan dos errores de digitación encontrados en la providencia recurrida.

- Con proveído de 25 de agosto de 2021, decidió el *a quo* reponer parcialmente el ordinal quinto del auto calendado 13 de agosto de 2021, y como consecuencia, decretar como medida cautelar el embargo de acciones, dividendos, utilidades, intereses y demás beneficios de la sociedad Goinpro S.A.S. Al efecto, libró el oficio por la secretaria, al representante legal, con las advertencias del numeral 6º del artículo 593 del C.G.P.

También corrigió los errores de digitación en el auto del 13 de agosto de 2021, así:

-Deberá entenderse que cuando se hizo alusión en auto del 13 de agosto de 2021 a la Factura de Venta No. 267 expedida el siete (7) de mayo de 2019, realmente lo es la Factura de Venta No. 27 expedida el 7 de mayo de 2019.

- Y en el ordinal quinto del auto del 13 d agosto de 2021, cuando se indicó Goinpro S.A.S, realmente es Goinpro S.A.S.

Finalmente, concedió el recurso de apelación frente el ordinal quinto (en cuanto negó la medida cautelar de embargo y secuestro de la sociedad Goinpro S.A.S.) y séptimo del auto de fecha 13 de agosto de 2021.

Como soporte de lo anterior, adujo que se debe confirmar la decisión entorno al ordinal quinto de la providencia recurrida, para ello destacó que el documento que se pretendió hacer valer como título para el cobro al momento de radicar la demanda lo fue el carente del requisito contemplado en el numeral 2º del artículo 621 del C.G.P., que corresponde a la firma de quien lo crea, razón por la que si bien se aporta otro documento, ello no implica que deba tenerse como subsanada tal falencia, pues no se trató de una inadmisión de la demanda para que subsanara la ausencia de un requisito o se sustituyera el título respectivo.

De otro lado, concerniente al ordinal séptimo expuso (i) la medida de embargo de acciones, dividendos, utilidades, intereses y demás beneficios de la sociedad Goinpro S.A.S. resulta procedente conforme al numeral 6º del artículo 593 del C.G.P. y (ii) en cuanto al embargo y secuestro de la sociedad Goinpro S.A.S. sostuvo su negatavia en la conncesión de la medida por cuanto, no se trata de un establecimiento de comercio, ni lo solicitado fue el embargo de los bienes de la sociedad; no siendo susceptible de inscripción en el registro mercantil, el embargo de la razón social por ser este un atributo de la personalidad.

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".*

Además de otro lado, el artículo 321 del C.G.P. contiene dentro de su supuesto jurídico la alzada para esta clase de asunto, al consagrar que:

> *" 8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla".*

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

CASO SUB EXAMINE

Problema jurídico

La discusión gira en torno a determinar entonces si los argumentos esbozados por la parte recurrente son capaces de derrumbar la presunción de legalidad y acierto que goza el proveído de instancia. En este caso se debe analizar:

- Sí se dan los presupuestos procesales y sustanciales pertinentes para librar madamiento de pago, por la factura de venta No. 25 expedida el 11 de abril de 2019 y la viabilidad del embargo y secuestro de la sociedad Goinpro S.A.S.

Caso concreto

-Concerniente a si se dan los presupuestos procesales y sustanciales pertinentes para librar madamiento de pago, por la factura de venta No. 25 expedida el 11 de abril de 2019.

Es menester precisar que el argumento de rechazo consistió en que la factura de venta No. 25 expedida el 11 de abril presentado al cobro carece de los requisitos formales exigidos por la ley, en este caso, por no cumplir con lo consagrado en el numeral segundo del canon 621 Código de Comercio, es decir, la firma de quien lo crea, debe indicarse que si bien con posterioridad a la presentación de la demanda ejecutiva se allegó un nuevo archivo contentivo del título ya firmado, es válida la posición de la Juez *a quo* en el sentido que el documento presentado para cobro ejecutivo debe cumplir de entrada los requisitos de ley para poder librar mandamiento de pago, pues con posterioridad no resulta posible la sustitución del documento presentado para que este, nuevo documento, sea analizado, pues en efecto la abstención de librar mandamiento de pago se dio con ocasión de la falta de los requisitos formales del título, decisión que en modo alguno debe traducirse en una inadmisión suceptible de corrección, pues se itera, al Funcionario Judicial le deben ser presentados los documentos base ejecución de forma completa y con el lleno de los requisitos de ley antes de decidir si libra o se abstiene de emitir orden compulsoria de pago.

En efecto, al momento del emitir la orden compulsoria el Funcionario Judicial debe evaluar que de los documentos presentados constituyan un título ejecuto. En efecto el canon 430 precptúo que: "(p)resentada 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); de ahi que el Juez clarmente solo libra orden compulsoria de pago cuando el documento aportado con el libelo genitor preste mérito ejecutivo; es decir, que las obligaciones contenidas en el documento base de la ejecución sean expresas, claras y exigibles (art. 422 CGP[1]) y en caso de ser títulos valores, deberá reunir las condiciones para cada especie, en este caso, se denota la ausencia del requisito contenido en el numeral segundo del canon 621 Código de Comercio, es decir, la firma de

[1] **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.

quien lo crea, en el primer documento sometido a escrutinio judicial; de ahí que se torne improcedente que con posterioridad se pretenda subsanar dicha falencia.

Como soporte de lo referido Nuestro Órgano de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria ha indicado[2]:

> *"5. Siendo el título ejecutivo presupuesto de cualquier acción de esta naturaleza[3], 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"[4].

- Por la forma en que se planteó la pretensión de la medida cautelar[5], concerniente al embargo y secuestro de la empresa de Goinpro SAS, se infiere que su finalidad va enfocada es a la razón social, toda vez que en la solicitud no hace referencia al establecimiento de comercio, respecto del cual no informa los presupuestos mínimos para su identificiación, ni tampoco va dirigido a la marca comercial por que así nunca lo señaló y dado el carácter restrictivo de las medidas cautelares la misma no se podría interpretar de otro modo distinto al peticionado.

Si bien a través de la senda del recurso de reposición el demandante dejó entrever que quería el embargo y posterior secuestro como unidad de explotación económica, dicha manifestación implica un cambio sustancial de la medida, pues así no fue deprecada y en gracia de discusión de avalarse la mutación de la medida, tampoco se contaría con los requisitos mínimos para su decreto, pues a voces del inciso quinto del canon 83 CGP: " *En las demandas en que se pidan medidas cautelares se determinarán las personas o los bienes objeto de ellas, así como el lugar donde se encuentran*",lo que evidentemente no aconteció en este asunto. En el mismo sentido el autor

---

[2] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil,M.P. Luis Armando Tolosa Villabona , STC18085-2017, Radicación n.° 15001-22-13-000-2017-00637-01, 2 de noviembre de 2017.
[3] COUTURE, Eduardo, J. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil.* 1958. Pág. 447.
[4] ALSINA, Hugo. *Juicios Ejecutivos y de Apremio, Medidas Precautorias y Tercerías.* Tomo II. Pág. 590. 2002.
[5] "4. El embargo y secuestro de la empresa de GOINPRO SAS NIT 900.378.095-7 por intermedio de su representante legal JHON ALEJANDRO GALINDO SERNA, mayor de edad, identificado ciudadanía No. 80.038.812., para lo cual se servirá el señor juez librar el despacho comisorio a la autoridad correspondiente y designar el secuestre encargado de continuar con el funcionamiento y administración del establecimiento de conformidad con el numeral 6° del artículo 682 del Código de Procedimiento Civil y su equivalente en el Código General del Proceso".

Miguel Enrique Rojas Gómez en su obra Lecciones de Derecho Procesal, Tomo 5, El Proceso Ejecutivo, página 243 expuso: "*Lo cierto es que, por regla general, para decretar medidas cautelares se requiere solicitud de parte, en la que deben ser plenamente identificados los bienes objeto de ellas y el lugar donde estén localizados (CGP, art. 83-5)*".

Además, se debe señalar que si bien el recurrente adjuntó copia del auto interlocutorio 0163 de fecha 30 de enero de 2020 proferido dentro del expediente 2019-0706 emitido por el Juzgado Doce Civil Municipal de Manizales, en la cual se accede al embargo del embargo y posterior secuestro como unidad de explotación económica del establecimiento de comercio donde funciona la demandada, dicha providencia no constituye precedente dada la categoría del funcionario que la dictó, y aunado a que no se allegó copia de la solicitud elevada por el peticionario de la cautela, en aras de determinar en que términos fue elevada la medida y poderlo cotejar con el presente asunto.

Avanzado, resultó atinado que la Juez de instancia no accediera a la cautela como quiera que la razón social no genera ningún valor para la empresa más allá de la identificación que para efectos legales tengan en sus actos como persona jurídica más no como actividad económica relevante en el mercado. Por lo anterior, la razón social tiene como función identificar a la persona jurídica como sujeto de derecho.

Como respaldo de la posición debe decirse el embargo, pedido no es suceptible de inscripción, pues la Superintendencia de Industria y Comercio en el artículo 1.1.5 de la circular externa No 3 del 2005, a través de la cual se adiciona Título VIII Capítulo Primero de la Circular Única (sobre asuntos atinentes al Registro Mercantil, entre estos, la matrícula mercantil y su renovación, y la inscripción de embargos en dicho registro), indicó: "*1.1.5.1 La razón social de las personas jurídicas, no constituye un bien cuya mutación esté sujeta a inscripción en el Registro Mercantil. En tal sentido, no es procedente la inscripción de la orden de su embargo en dicho registro, lo cual deberá informarse al Juez por parte de la Cámara de Comercio que recibe la solicitud*".

COROLARIO: no encuentra la Sala Unitaria razón alguna por la cual la decisión de primera instancia merezca ser revocada en los términos peticionados por el recurrente; por tanto, la decisión de primera instancia debe ser confirmada. Sin condena en costas por falta de causación (art. 365 num. 8 CGP).

DECISIÓN

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

R E S U E L V E :

Primero: **CONFIRMAR** el auto de 13 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Anserma, Caldas, en el proceso ejecutivo promovido las sociedades Núcleo Ingeniería y Construcción S.A.S. y Construreformas S.A.S frente a la persona jurídica Goinpro S.A.S.

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
Sala 5 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

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: **633e09a2e5f20c0725a79be086326026c915e72c8f5ed2632459696dd8be7bc9**
Documento generado en 15/09/2021 09:19:39 a. m.