



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
SALA CIVIL – FAMILIA**

**MANUEL FLECHAS RODRIGUEZ
Magistrado Sustanciador**

| | |
|----------------|--|
| Proceso: | Responsabilidad Civil Médica |
| Rad. Juzgado: | 540013103000301200360 00 |
| Rad. Tribunal: | 2019-0007 01 |
| Demandante: | AURA GISELA MONCADA OSORIO Y ALIRIO ALFONSO RINCÓN GOMEZ |
| Demandado: | COOMEVA EPS |

San José de Cúcuta, veintidós (22) de abril de dos mil diecinueve (2019)

ASUNTOS A RESOLVER

Como quiera que de conformidad con lo estatuido en el artículo 325 del Código General del Proceso, corresponde al magistrado sustanciador realizar un examen preliminar del proceso previo a resolver sobre su admisibilidad, se advierte que:

En primer lugar, se advierte la presunción de autoría de la providencia apelada, pues la misma no sólo se profirió en audiencia, sino que además el acta de realización de la misma fue suscrita por la titular del despacho y todas las personas que asistieron a la diligencia.

En segundo lugar, no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, pues aun cuando la demanda fue radicada el 02 de diciembre del 2011, para el momento de proferirse el fallo objeto de apelación no había transcurrido el término del año previsto en el artículo 121 del Código General del Proceso, pues téngase en cuenta que el asunto fue tramitado primero por el Juzgado 4º Laboral del Circuito de Cúcuta, quien de conformidad con lo establecido en el artículo 625 del Código General del Proceso, remitió el asunto a los Juzgados Civiles del Circuito por ser un asunto de su competencia y aun cuando para el 14 de noviembre del 2012 fecha en la cual se adjudicó al Juzgado 3º Civil del Circuito de Cúcuta, se encontraba vigente el nuevo estatuto procedimental, lo cierto es que fue hasta el 7 de noviembre del 2018 que el proceso hizo transito legislativo al señalarse fecha y hora para evacuar la audiencia de que trata el artículo 373 de dicho procedimiento,

circunstancia por la cual se concluye que no ha transcurrió el término previsto por la mentada norma.

En tercer lugar, se considera que la apelación formulada además de haber sido formulada en tiempo, pues fue radicada el mismo día del proferimiento del fallo, preciso dentro del término y de manera concreta los reparos que se le hace a la sentencia, relativos a la falta de configuración de los elementos que constituyen la responsabilidad civil demandada.

Finalmente, se advierte que si bien es cierto tanto en la diligencia como en el acta suscrita por la juez de conocimiento se indicó que el efecto de la alzada era el suspensivo, de conformidad con lo establecido en el inciso final del artículo 323 del Código General del Proceso, sólo es apelable en dicho efecto las sentencias que nieguen la totalidad de las pretensiones, versen sobre el estado civil de las personas, sean recurridas por ambas partes **o sean eminentemente declarativas**, circunstancias estas que no se cumplen en el presente caso, razón por la que en los términos del artículo 325 de la procedimental se realizarán los ajustes respectivos y ordenará comunicar al juez de primer grado, habida cuenta que con la sentencia se declararon no probados los medios exceptivos formulados, se declaró probada la responsabilidad civil alegada y ordeno el pago de unas sumas de dinero en favor de los demandantes Aura Gisela Moncada Osorio (q.e.p.d.), Alirio Alfonso Rincón Gómez y los menores Jennifer Michel Contreras y Wilmer Alfonso Rincón Moncada.

En mérito de lo expuesto y con fundamento en el inciso segundo del numeral 3º del artículo 323 y el 327 del Código General del Proceso,

RESUELVE

PRIMERO: Se ADMITE el recurso de apelación, interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandada¹, pero en el efecto DEVOLUTIVO, formulado en contra de la sentencia proferida el 13 de diciembre del 2018 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta, Norte de Santander, habida cuenta que la mentada decisión no es meramente declarativa sino de condena, ya que se dispuso

¹ Coomeva EPS

el reconocimiento y pago de unas sumas de dinero en favor de los demandantes Aura Gisela Moncada Osorio (q.e.p.d.), Alirio Alfonso Rincón Gómez y los menores Jennifer Michel Contreras y Wilmer Alfonso Rincón Moncada.

SEGUNDO: Por lo anterior y en los término del inciso final del artículo 325 de la procedimental, se ordena oficiar al *a quo* comunicando el cambio de efecto, para lo que hubiere lugar. Oficiese y remítase el expediente original para la reproducción de las copias (art. 324 CGP).

TERCERO: Ejecutoriado y cumplido este auto, vuelva el expediente al despacho para continuar el trámite de segunda instancia, en caso que el apelante hubiese realizado lo de su cargo ante el *a quo*.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


MANUEL FLECHAS RODRIGUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL-FAMILIA**

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR
DR. MANUEL FLECHAS RODRÍGUEZ**

| | |
|----------------|--|
| Proceso: | Ejecutivo singular |
| Rad. Juzgado: | 540013153003201800192-01 |
| Rad. Tribunal: | 2018-0408 01 |
| Demandante: | GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. |
| Demandado: | SOCIEDAD GRUPO GENARO VILLAMIZAR |
| ASUNTO: | RESUELVE APELACIÓN DE AUTO QUE SE ABSTIENE A LIBRAR MANDAMIENTO DE PAGO. |

San José de Cúcuta, veintidós (22) de abril de dos mil diecinueve (2019)

ASUNTO A DECIDIR

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la empresa Goodyear de Colombia S.A., en contra del auto proferido el 18 de julio del 2018, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta, dentro del asunto de la referencia y mediante el cual se abstuvo de librar mandamiento de pago en el asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

LA DEMANDA: La empresa Goodyear de Colombia S.A., por medio de apoderado judicial, formuló demanda ejecutiva en contra de la Sociedad Grupo Genaro Villamizar S.A.S., con el fin de obtener el reconocimiento y pago de \$431.187.401.00 más los intereses moratorios a la tasa máxima permitida por la Ley, y representados en el Pagaré N° 130 suscrito entre las partes el día 22 de mayo de 2014, cuya fecha límite de pago fue el 31 de octubre de 2017.

Que mediante el auto impugnado, el *A-quo* se abstuvo de librar la orden de apremio, bajo el argumento de que los documentos base de ejecución no cumplen con la totalidad de los requisitos establecidos en el artículo 709 del Código de Comercio, específicamente el que se refiere a la forma de vencimiento del pagaré.

Argumenta la Juzgadora de primera instancia que atendiendo a lo establecido en el artículo 673 de la codificación mercantil, dicha disposición es aplicable para el título denominado pagaré, por remisión expresa del artículo 711 del mismo código, y que revisado el mencionado título, no encontró que en el

mismo se hubiere establecido alguna de las formas de vencimiento descritas en el artículo referenciado, por lo que aseguró que se encontraban frente a un incumplimiento de uno de los requisitos necesarios para efectos de la exigibilidad de la obligación pactada.

De igual forma consideró que en los casos en que sea girado un título valor con espacios en blanco como lo es el del presente caso, debe establecerse la forma en que ha de efectuarse su diligenciamiento, ya sea de forma verbal o escrita por medio de una carta de instrucciones tal y como se realizó en este caso, pero que sin embargo a ello, según lo observado a folios 9 y 10 del expediente en la carta de instrucciones que se diligenció, se echa de menos la fecha del vencimiento.

Arguyó que aunado a lo anterior, era importante poner de presente que se encontraba frente a un título valor y no frente a un título ejecutivo complejo, y que por esta razón no resultaba plausible acudir a la examinación de otro documento con el fin de tener por suplido el requisito faltante, afirmando que de actuar así, representaría desvirtuar los principios y la regulación especial que al respecto ha establecido el estatuto mercantil.

La juzgadora concluyó que el documento ejecutado no contiene o se trata de una obligación clara, expresa y exigible, en virtud de lo establecido en el artículo 422 del Código General del Proceso y que además no podía perder de vista que la demanda fue presentada para la ejecución de un título valor y siendo ello así debe respetar la asignación escogida por el ejecutado.

LA APELACIÓN: Inconforme con la anterior determinación, el demandante haciendo uso del recurso de reposición y en subsidio de apelación la impugnó, bajo el argumento que el título que se discute es de aquellos con espacios en blanco, y es la carta de instrucciones la que determina, de conformidad con lo pactado por las partes, las reglas para su diligenciamiento, incluyendo la determinación de la fecha de exigibilidad del mencionado título.

Afirmó que en ese sentido y tal y como lo mencionó en la demanda, el 31 de octubre de 2017, al haberse vencido el término otorgado a la deudora para pagar la obligación insoluta, se procedió a diligenciar el pagaré, en concordancia con las instrucciones impartidas por la demandada y que representaban la voluntad de las partes para que la fecha de vencimiento, fuera la de diligenciamiento del título valor.

Reiteró que por lo anterior, a su juicio no era dable que se niegue el acceso de la empresa demandante a la administración de justicia, bajo la mención de que no resulta exigible la obligación, cuando los términos para determinar dicha exigibilidad están determinados y probados en el expediente y que la orden del juzgador debió ser la de librar mandamiento de pago ordenar el ajuste del título para que en el mismo conste expresamente la fecha de vencimiento.

Mediante auto de fecha 16 de octubre del 2018, el juez de conocimiento despacho desfavorablemente la reposición incoada y las inconformidades planteadas reiterando el argumento que al tratarse de títulos valores, existen requisitos generales y especiales para cada uno de ellos y que respecto de los específicos se encuentra que la demanda no cumple con el último de ellos, puesto que no se contempla en el cuerpo del aludido título, forma alguna de vencimiento.

Consideró el *A-quo*, que no le asiste razón al recurrente cuando aduce que debe entenderse como forma de vencimiento la indicación expuesta en la carta de instrucciones, toda vez que los títulos valores, por su carácter especial, gozan de autonomía y literalidad absoluta y que la mencionada carta no puede hacer parte del pagaré para ser examinado conjuntamente o para recurrir a este para efectos de verificar allí el cumplimiento de requisitos ausentes.

Continuó manifestando que según los argumentos expuestos por el recurrente, la fecha del llenado del pagaré presuntamente corresponde al 31 de octubre de 2017, pero que eso no puede evidenciarse en el contenido del título valor, y de igual forma señaló la juez de instancia, que el demandante aduce que efectuó requerimiento al deudor en los términos del artículo 94 del Código General del Proceso, pero que sin embargo, revisado el oficio que pretende hacer valer en ese sentido, si bien va dirigido al deudor, en su contenido comprenden otros títulos valores, especialmente facturas de venta debidamente numeradas que no guardan relación con el pagaré que aquí se pretende ejecutar.

Es decir, el medio impugnatorio horizontal fue desfavorablemente despachado por lo que se concedió la alzada subsidiaria, lo que explica la presencia de las diligencias en esta Corporación.

CONSIDERACIONES

La competencia funcional

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

Realizado el control de legalidad que manda el artículo 132 del Código General del Proceso, no se advirtió vicio ni irregularidad alguna que configure nulidad; así mismo, efectuado el "*examen preliminar*" dispuesto por el artículo 325 ibídem, están cumplidas las exigencias de legitimación, oportunidad, procedencia y sustentación; todos debidamente satisfechos. (De que tratan los artículos 320 y s.s. ejusdem, para proferir fallo de fondo que desate esta alzada).

Problema Jurídico a resolver:

Consiste en establecer, si en el presente caso, la juez de instancia, en cumplimiento de lo dispuesto por el inciso primero del art. 430 del C. G. del P. debió analizar en conjunto, integralmente, todos los documentos que se pretenden tener como base de la ejecución, ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma que considere legal, en este caso en tratándose de un título ejecutivo complejo, sin importar si se demandó como si se tratara de un título valor.

En caso afirmativo, se deberá revocar el auto apelado para que se acceda al pedimento coactivo.

Marco Normativo

Previo a resolver el problema jurídico planteado en esta instancia, resulta importante analizar los requisitos que han sido establecidos por el legislador a los títulos valores como el que hoy, en principio, ocupan nuestra atención, y en ese sentido, en un primer punto, tenemos que según lo reglado en el Código de Comercio, el mismo se encuentran ubicados en el Capítulo IV, Sección II, y más específicamente en el artículo 709 *ibidem*, que expone que todo pagaré debe contener además de la mención del derecho que en el título se incorpora y la firma de quién lo crea, la promesa incondicional de pagar una suma determinante de dinero, el nombre de la persona a quien deba hacerse el pago, indicación de ser pagadero a la orden o al portador y la forma de vencimiento.

De acuerdo a lo anterior, y teniendo en cuenta que la materia de la Litis, en un primer punto, versa respecto de la forma de vencimiento del título, y en otro, respecto de la naturaleza del mismo, en el sentido de definir si se debe analizar el mero título, o si por lo contrario era deber del juzgador analizar los demás documentos anexados junto con la demanda; es pertinente manifestar en esta oportunidad, que a juicio del suscrito, el *A-quo* incurrió en un exceso de rigor manifiesto respecto de lo reglado, pues ignoró que en el presente caso, la parte demandante no solo pretendía el cobro de lo adeudado por la parte demandada a través del pagaré visto a folios 13 y 14, sino que por el contrario, se avizora en el expediente la existencia de una garantía hipotecaria vista a folios 15 a 34, por lo que debió analizar el conjunto de documentos aportados, máxime cuando de la carta de instrucciones obrante a folios 11 y 12, fue claro el acuerdo de voluntades pactado entre las partes, en lo concerniente a la fecha de vencimiento y exigibilidad de la obligación plasmadas en el referido título.

En cuanto al título que pretende ejecutar el procurador de la parte demandante, se tiene que está conformado por varios documentos, y en ese sentido, nos encontraríamos frente a un título ejecutivo complejo o compuesto, donde lo

trascendente del mismo es su unidad jurídica, en otras palabras, con el conglomerado de documentales aportadas junto con la demanda, pueden estructurarse todos y cada uno de los elementos que configuran el título de ejecución, en los precisos términos del artículo 422 del Código General del Proceso.

Cabe recalcar, que en este tipo de procesos de ejecución, puede ocurrir que la obligación que se demanda esté contenida en la misma escritura pública de la hipoteca aportada, en cuyo caso se denominaría directa, pero también suele acontecer, como aquí se evidencia, que la misma este documentada por separado, bastando revisar las documentales aportadas (*Fol. 13 y 14 Pagaré N° 130 y Fol. 15 a 34 escritura pública hipoteca abierta*).

Es entonces como la obligación accesoria, o la denominada garantía que es la hipoteca, se debe ejecutar con base a la obligación principal que se encuentra contenida en el pagaré.

Lo anterior no fue tenido en cuenta en ningún aparte de la providencia proferida por el *A-quo*, y que es motivo de reclamo en esta oportunidad, pues se limitó a pronunciarse respecto de la naturaleza del título allegado, sin observar que las documentales aportadas por la ejecutante, si bien guardan perfecta autonomía y suficiencia para existir en el plano jurídico, las mismas fungen como respaldo entre sí mismas, y para ejecutar por vía hipotecaria, se requieran de ambas.

Corolario a lo anterior, se tiene que la jueza de instancia, no debió ceñirse estrictamente a formalismos respecto del cuerpo del título y la supuesta autonomía del mismo, pues el presente caso se aportaron documentales validas que si bien, son independientes, como ya se dijo, para su ejecución, requieren de las otras, como es el caso de lo reglado en la carta de instrucciones vista a folios 11 y 12, en la cual se establecieron los presupuestos de cómo y cuándo tendría que ser llenado el pagaré base de ejecución.

Lo anterior en cumplimiento a lo dispuesto por el inciso 1º. De art. 430 del C. G. del P. en concordancia con los principios constitucionales que obligan al Juez a interpretar la demanda para adecuarla a la normatividad vigente.

En efecto, debe considerarse que tratándose de causales que afectan la tutela judicial efectiva o el derecho de acceso a la administración de justicia, la interpretación se hace de forma restrictiva, tal como dispone de antaño el artículo la Ley 153 de 1887, y comprende tanto la justicia ordinaria¹, como constitucional², en los siguientes términos:

“6. El principio de primacía de los derechos (C.P. art. 5) le indica al operador del derecho que interprete la totalidad de las disposiciones de la

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 28-06-1963; MP: Enrique López de la Pava.

² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-273 de 1999.

manera que mejor consulte el ejercicio pleno de los derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico. Por eso, por ejemplo, las normas que imponen sanciones o que establecen límites a los derechos son de interpretación restrictiva. Las reglas que el intérprete pretenda derivar de una disposición jurídica, al margen de este principio hermenéutico, carecerán de todo valor jurídico.”

Ahora bien, se procederá a realizar el análisis respectivo en lo referente al esclarecimiento de la fecha en la que fue llenado el pagaré motivo de reclamación, pues a juicio de la juzgadora de instancia, el documento obrante a folio 35 del expediente no manifiesta nada al respecto, pues a su parecer, del mismo solo se desprenden facturas de venta que no guardan relación alguna con el pagaré.

La posición jurídica anterior no es compartida por esta Sala, pues si bien es cierto, de la comunicación fechada el 23 de octubre de 2017, dirigida a la sociedad demandada, se avizoran facturas de ventas que tal y como lo manifestó la A-quo, que en principio aparentemente o expresamente no guardan relación alguna con la obligación que se discute, no es menos cierto que, dentro de la carta de instrucciones, se pactó que el pagaré N° 130, sería llenado entre otras cosas por “ (ii) Valores causados y no pagados por la sociedad antes mencionada a la fecha de ser llenado el citado título valor; (iii) Valores extraordinarios causados por conceptos diferentes de capital y no pagados a la fecha de llenar el Pagaré;” y en ese sentido, al remitirnos a la mencionada comunicación, en la misma se da a conocer al acreedor, la existencia de una deuda procedente de unas facturas que allí se identifican; de igual forma, del pagaré se desprende que la obligación contenida en el mismo, es por concepto de productos comprados a la empresa demandante por la demandada, situación que lleva al pleno convencimiento de que contrario a lo manifestado por la falladora de instancia, la mencionada comunicación si guarda relación directa con el título que pretende la parte actora hacer valer como base de la ejecución, por lo que consecuentemente, al establecerse la fecha límite de pago de las mencionadas facturas el día 31 de octubre de 2017, se puede intuir que el día siguiente a esa fecha, es decir el 1 de noviembre de 2017, se toma como fecha de vencimiento y exigibilidad del título que aquí se discute, pues es la manifestación del acreedor que en esa fecha fue llenado el espacio en blanco correspondiente a la forma de vencimiento, que bajo el principio de la buena fe debe aceptarse como cierto.

Ahora bien, sería deber de la parte ejecutada dentro del proceso, entrar a debatir respecto de si esa fue la fecha en que se hizo exigible o no la obligación, pero ello debe realizarse, posteriormente al libramiento del mandamiento de pago respectivo, pues de abstenerse el juez a librar el mismo, se estaría dando prevalencia a la forma sobre el contenido, pues las condiciones sustanciales apuntan a la existencia de una obligación con sus contenidos esenciales, en lo concerniente a la prestación materia de

exigibilidad, que obra en forma inequívoca, nítida y manifiesta, y como consecuencia de ello se entiende clara, expresa y exigible, hasta tanto no se controvierta por la obligada dentro del proceso.

Es el ejecutado quien correría con la carga de la prueba si es que el pagaré fue diligenciado sin cumplir con las indicaciones por él dadas en la carta de instrucciones, en el momento de excepcionar la demanda, aportando las pruebas respectivas, no simplemente alegándolo. Así lo ha dispuesto la Corte Constitucional en precedente referido a este tema:

"Para esta Sala de Revisión las razones que tuvieron los jueces constitucionales para conceder el amparo son válidas, por cuanto: "(i) la carta de instrucciones no es imprescindible, ya que puede haber instrucciones verbales, o posteriores al acto de creación del título o, incluso implícitas, y, (ii) la ausencia de instrucciones o la discrepancia entre éstas y la manera como se llenó el título valor, no necesariamente le quitan mérito ejecutivo al mismo, sino que impone la necesidad de adecuarlo a lo que efectivamente las partes acordaron." (Sentencia T-968 de 2011).

Por este sólo hecho el auto apelado deberá revocarse.

Por lo expuesto anteriormente y además como quiera que de los documentos allegados al proceso, incluido el pagaré aportado, cumplen con lo requerido para ser considerados como un título ejecutivo complejo, dado que se soporta con los documentos emanados de la parte ejecutada, y establecidos por la Ley como auténticos, procedente es considerar la revocatoria de la decisión adoptada por la *A-quo*, para que de conformidad con lo establecido en la normatividad procesal, proceda a librar el mandamiento de pago de acuerdo a las consideraciones expuestas en esta providencia, respecto de la fecha de vencimiento del título, esta es, 1 de noviembre de 2017.

RAZONAMIENTOS ADICIONALES QUE FUNDAMENTAN LA CONCLUSIÓN.

Sobre los títulos ejecutivos:

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

Es requisito, indispensable, que con la demanda ejecutiva se allegue un documento, que materialice la obligación y aparezca clara, expresa (Esta característica ha sido entendida como redundante por la doctrina patria³) y

³ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento civil, parte especial, 8ª edición, Bogotá DC, Dupré editores, 2004, p.430.

exigible. Que sea claro y expreso significa que aparezcan determinadas con exactitud: (i) Las personas intervinientes en la relación jurídica, deudor y acreedor de la prestación debida, así como, (ii) La prestación misma, bien de hacer, no hacer o dar..

Si el documento contiene una obligación clara, expresa y exigible, por mandato legal se presume su autenticidad (Artículo 244, inciso 4º del CGP). Sin embargo, existen otros documentos que expresamente derivan su carácter ejecutivo de normas jurídicas, como las sentencias judiciales, algunas providencias administrativas, entre otros. Para mayor ilustración sobre el tema puede consultarse la obra del profesor Bejarano Guzmán⁴.

Cuando quiera que el título esté conformado por varios documentos, estamos en presencia del título ejecutivo complejo o compuesto⁵, donde lo importante es su unidad jurídica⁶, es decir, que con ese haz documental puedan estructurarse todos y cada uno de los elementos que configuran el título de ejecución, en los precisos términos del artículo 422 del CGP. Ahora, en lo tocante a la expresividad, pertinentes y compartidas son las palabras del procesalista colombiano Parra Quijano⁷, quien explica:

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

Al explicar la doctrina que el contenido de la obligación reclamada debe ser claro está significando que "(...) sus elementos aparezcan inequívocamente señalados; tanto su objeto (crédito) como sus sujetos (acreedor y deudor). (...)”⁸. En el mismo sentido el profesor Jaime Azula Camacho⁹.

En cuanto al tema de fondo, la falta de fecha de vencimiento del título-valor:

⁴ BEJARANO GUZMÁN, Ramiro. Procesos declarativos, arbitrales y ejecutivos, 6ª edición, Bogotá DC, Temis, 2016, p.447.

⁵ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. cit., p.475 y 477.

⁶ VELÁSQUEZ GÓMEZ, Hernán Darío. Estudio sobre obligaciones, Editorial Temis SA, Bogotá DC, 2010, p.585.

⁷ PARRA QUIJANO, Jairo. Derecho procesal civil, parte especial, Santafé de Bogotá D.C., Ediciones Librería del Profesional, 1995, p.265.

⁸ VELÁSQUEZ GÓMEZ, Juan Guillermo. Los procesos de ejecución, Medellín, Diké 1994, p.49.

⁹ AZULA CAMACHO, Jaime. Manual de derecho procesal civil, procesos ejecutivos, editorial Temis, tomo IV, 2009, p.15.

En el presente asunto se persigue por la vía ejecutiva el pago de obligaciones dinerarias, el cual está a cargo de una sociedad mercantil. Para ello se allegó documento original proveniente del deudor que constituye plena prueba en su contra, donde constan obligaciones claras, expresas y según la parte actora, exigibles, según el juzgado este último requisito brilla por su ausencia.

Dado que se reclama el pago de sumas liquidas y concretas de dinero prestados derivadas de obligaciones mercantiles realizadas entre las partes de este proceso, y que el tema o problema jurídico que aquí se discute: que sucede cuando un pagaré no contiene expresamente la fecha de su vencimiento, no ha sido pacíficamente solucionado por la doctrina y la jurisprudencia, la procedencia de la orden de pago se debe estudiar a la luz de las los principios constitucionales y las normas vigentes en materia civil y mercantil para la época en que se causaron dichas obligaciones.

Por ello, son varias las leyes y decretos llamados a aplicarse en el presente asunto para verificar si las documentales aportadas cumplen los requisitos para tenersele como títulos valores y/o títulos ejecutivos.

De las documentales allegadas como títulos valores "*facturas*". **El principal motivo, dentro de una interpretación exegética y formalista, para no considerar, por parte del Juzgado, los documentos adosados como título valor es el hecho de que expresamente no se indica en la cartular la fecha de vencimiento o exigibilidad y por aplicación estricta del principio de literalidad la a quo no estudia la carta de instrucciones que ella mismo exigió sin motivación alguna al ejecutante, al inadmitir la demanda, y concluye la inexistencia o sólo de título valor, sino de título ejecutivo pero sin argumentos que sustenten dicha posición jurídica. (art. 709 del C. de Co.).**

Se refiere este punto a resolver la pregunta: *¿Cuándo se paga la obligación contenida en el título valor, cuando en el mismo no se colocó la fecha de vencimiento expresamente? ¿Qué pasa con el título valor? ¿existe o no existe?*

Es la fecha de vencimiento un elemento de la esencia del título valor, como considera el juzgado de primera instancia en este caso, o es un elemento de la naturaleza. En este último caso, *¿Cómo suple la ley este vacío?*

Como el art. 621 que suple la fecha de creación, no suple la de vencimiento ni hay otra norma en el Código expresa que resuelva la situación, la solución dada a los problemas jurídicos planteados, no ha

sido pacífica. Son dos las tesis que se esgrimen por la doctrina y la jurisprudencia mercantil en uno y otro sentido, para explicar cuál es la consecuencia de que un título valor no prevea la fecha de su vencimiento. Porque la jurisprudencia constitucional, como se verá más adelante, ya solucionó este dilema aplicando principios y derechos fundamentales constitucionales.

PRIMERA TESIS:

Si a un título valor le falta la fecha de vencimiento, no tiene consecuencia, sigue siendo plenamente válido y existe. Los doctrinantes fundamentan esta tesis en que por ejemplo el cheque, que no tiene fecha de vencimiento, es plenamente válido, el art. 717 considera que su vencimiento es a la vista, es decir, a su presentación; a su vez, para la letra de cambio, la ley prevé que si no tiene fecha de vencimiento será a la vista (art. 673 del C. de Co.)

La fecha de vencimiento es un elemento de la naturaleza del título. Si falta la fecha de vencimiento, la ley entiende que el título es a la vista, es decir, la ley suple ese requisito; el art. 692 ibidem estableció que los títulos valores con vencimiento a la vista deben presentarse para su pago, dentro del año que sigue a la fecha de su creación.

Esta posición jurídica está respaldada legalmente por el art. 1602 del Código Civil, aplicable por remisión, el cual indica la presunción de legalidad de los contratos, entre los cuales se incluyen los originarios del título valor: que *"todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales"*. Es decir, el art. 621 que suple la fecha de creación, no suple la de vencimiento **ni hay otra norma en el Código expresa que resuelva la situación planteada dándola por nula, inexistente o válida**. Pues, que para considerar nulo el pagaré o cualquier contrato, se requiere una orden judicial, dada su presunción de legalidad, sino se anula expresamente por las mismas partes contratantes.

SEGUNDA TESIS:

Sí un título valor carece de fecha de vencimiento, exceptuando al cheque, ese título no existe, ni siquiera es un título ejecutivo. La fecha de vencimiento es un elemento esencial de esos instrumentos. Su carencia no está suplida por la ley. (es, en este caso, la tesis del juzgado *a quo*)

La fundamentación de esta tesis se sustenta en síntesis en la aplicación exegética de los arts. 717 del C. de Co. Aduciendo que este se refiere exclusivamente al cheque; que dicha norma no puede aplicarse a todos los títulos valores; el art. 671 impone como elemento esencial de la letra de cambio o del pagaré la forma de vencimiento. En consecuencia si no existen instrucciones para llenar el pagaré se deben aplicar una de las 6 formas indicadas al aplicar el art. 673; que no se puede suponer que el título valor es a la vista, esto requiere cláusula expresa; si no se estipuló la fecha de vencimiento y no existen instrucciones, no existe título siquiera ejecutivo, menos título valor, por falta de exigibilidad.

El tratadista HENRY ALBERTO BECERRA LEÓN, en su obra "*Derecho Comercial de los Títulos Valores*", Cuarta Edición, *Ediciones Doctrina y Ley*, Bogotá, 2006, es partidario de esta segunda tesis, pues considera que no puede aplicarse la norma especial de los cheques a los demás títulos valores y además considera que resulta totalmente distinto dejar el espacio del vencimiento de un título valor, en blanco, caso e el cual no existe vencimiento, que colocarle la expresión "a la vista". En el primer caso la ley no presume que sea a la vista. Basados en el principio de la literalidad, concluye que no existe vencimiento. En el segundo caso, con base en el mismo principio, la expresión "a la vista" es la manifestación de la voluntad del otorgante en punto a la exigibilidad de la obligación contenida en el título.

El suscrito magistrado sustanciador no acoge la tesis del Juzgado de primera instancia, que es la misma del tratadista BECERRA LEÓN, por exegética, por desconocer que el art. 228 de la C. P. impone a la rama Judicial que en sus fallos debe primar el derecho sustancial sobre las formalidades, además esta tesis parte de un sofisma grave, pues desconoce, desde el punto de vista del derecho mercantil, que fecha de vencimiento es igual a forma de vencimiento. El art. 621 que suple la fecha de creación, no suple la de vencimiento ni hay otra norma en el Código expresa que resuelva la situación planteada dándola por nula, inexistente o válida, por el contrario el art. 1602 del C.C. establece la presunción de legalidad de la obligación cartular.

Por demás, desde atañó la Doctrina (BERNARDO TRUJILLO CALLE, "De los Títulos Vaalores", Tomo I, parte general, Doceava edición, Bogotá 2001, pgs. 324 ys s.s.) ha constatado que al respecto al tema en discusión existe un vacío legislativo, y considera que la letra debe tenerse como si hubiese sido creada a la vista, acudiendo para ello al derecho comparado, que si contempla una solución para este problema: Ley Uniforme de Ginebra (art. 2º. Ord. 2º.), Proyecto Intal (art. 60) entre otras que allí menciona; a la historia de la legislación nacional: Código de Comercio de 1887 (art. 769); Ley de instrumentos negociables (ley 46 de 1923, art. 111 numeral 2º.) daban la solución de ser pagadera a la

presentación. En fin la discusión jurídica sería interminable, pero afortunadamente en la actualidad los operadores judiciales contamos con nuevas herramientas: los principios constitucionales, y legales que guían la interpretación de las normas jurídicas por el sendero de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades, de aplicación en todas las ramas del derecho, inclusive en el derecho mercantil.

Art. 228 de la C. P. Disposiciones Generales de la Rama Judicial:
“La administración de justicia...sus decisiones...prevalecerá el derecho sustancial...”

El Código general del proceso: art. 2º. ACCESO A LA JUSTICIA: *“Toda persona o grupo de personas tiene derecho a la tutela judicial efectiva para el ejercicio de sus derechos...”* Art. 11 : ***Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal...”***

TESIS DERIVADA DE PRINCIPIOS Y DERECHOS CONSTITUCIONALES:

Así las cosas, para solucionar definitivamente el vacío existente a nivel legal para solucionar los problemas jurídicos planteados en este proceso, tenemos que respecto al caso concreto, analizando la providencia que negó librar el mandamiento de pago, omitió un análisis y una fundamentación más profunda que garantizará los principios constitucionales y la tutela judicial efectiva del derecho sustancial ejercitado.

En efecto, a pesar de que el tema propuesto lo requería, es claro que el Juzgado no abordó el examen acerca de si las instrucciones para llenar la fecha de vencimiento del pagaré base del cobro compulsivo pudieron haberse conferido en forma expresa o tácita, de acuerdo con los factores económicos, modalidad y demás circunstancias mercantiles de las obligaciones dinerarias incorporadas en esos documentos.

Tampoco estudió cuáles serían los efectos de resultar fallido el ejercicio de la facultad otorgada legalmente al tenedor legítimo de completar aquel instrumento mercantil, ni las consecuencias que deberían asumir las personas jurídicas involucradas en la negociación.

Asimismo, omitió reflexionar acerca de si, tomando en consideración la situación planteada, era dable tener como forma de vencimiento del referidos bienes mercantil: pagaré “a la vista”, pese a la existencia de

voces calificadas en pro y en contra de tal posibilidad, coyuntura que la constreñía a adoptar una postura razonable sobre el particular.

Adicionalmente, ninguna ponderación llevó a cabo alrededor de por qué si el riesgo de dejar espacios en blanco en la mencionada clase de instrumentos los asume el suscriptor que los deja, en el asunto decidido y aquí refutado se impusieron las consecuencias al acreedor, al quedar frustrado el recaudo intentado

Sobre el particular la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en fallo de 3 de octubre de 2005, expediente 1100122030002005-00877-01, expresó cómo

"...En efecto, es evidente que ningún análisis ni concreción hicieron en lo tocante con las consecuencias de haber encontrado que las letras de cambio base de la ejecución fueron llenadas sin autorización previa del aceptante, vale decir, si tal circunstancia les quitaba los efectos propios de los títulos valores a esos instrumentos y, de ser así, si al sólo poder ser tenidos como documentos comunes, alcanzaban a satisfacer los presupuestos del artículo 488 del Código de Procedimiento Civil para ameritar la ejecución forzada, y menos si a la postre podían ser tenidos como representativos de una obligación pura y simple. Ello quiere decir que desatendieron la exigencia de motivar con precisión sus providencias, de hacer examen crítico de las pruebas y de exponer razonadamente el mérito que le asignaban a cada una para formarse su convencimiento acerca del asunto materia del conflicto, como lo exigen los artículos 175, 187, 303 y 304 del Código de Procedimiento Civil; entonces, es claro que esa falta de motivación es constitutiva de vía de hecho que da lugar al otorgamiento de la protección extraordinaria deprecada".

Igualmente, en sentencia de 30 de junio de 2009, expediente T-05001 - 22-03-000-2009-00273-01, señaló:

"...el hecho de que se hubiera demostrado que en un comienzo no hubo instrucciones para llenarlos espacios en blanco de las referidas letras, era cuestión que por sí sola no les restaba mérito ejecutivo a los referidos títulos, pues tal circunstancia no impedía que se hubiesen acordado instrucciones ulteriores para hacer posible el diligenciamiento del título y su consiguiente exigibilidad.

"No podía, entonces, invertirse la carga de la prueba para dejar a hombros del acreedor el deber de acreditar cómo y por qué llenó los títulos, sino que aún en el evento de ausencia inicial de instrucciones, debían los deudores demostrar que tampoco las hubo con posterioridad o que, en todo caso, el acreedor sobrepasó las

facultades que la ley le otorga para perfeccionar el instrumento crediticio en el que consta la deuda atribuida a los ejecutados.

“A la larga, si lo de que se trata es de enervar la eficacia de un título valor, el compromiso del deudor que lo firma con espacios en blanco, debe ser tal que logre llevar a la certeza sobre la discordancia entre su contenido y la realidad negocial, pues no de otra forma podría librarse de la responsabilidad que trae consigo imponer la rúbrica de manera voluntaria en este tipo de efectos comerciales.

“Ahora bien, ha de recordarse que dentro del núcleo esencial del derecho al debido proceso se halla el deber de motivar adecuadamente las decisiones que adoptan los jueces naturales, lo cual impone el agotamiento cabal de todos los extremos jurídicos y fácticos de la controversia. Por ende, como en el caso de ahora la decisión del juzgado accionado contiene una argumentación deficitaria en relación con los aspectos antes referidos, ha de darse por establecido que hubo vulneración de la mencionada garantía fundamental, lo cual impone la intervención del juez constitucional”.

También acerca de las atribuciones para llenar los espacios en blanco la Sala en fallo de 8 de septiembre de 2005, expediente 1100122030002005-00769-01, consideró que

“La interpretación plasmada por el Tribunal fue acertada, por cuanto la inobservancia de las instrucciones impartidas para llenar los espacios en blanco dejados en un título valor no acarrea inexorablemente la nulidad o ineficacia del instrumento, toda vez que de llegar a establecerse que tales autorizaciones no fueron estrictamente acatadas, la solución que se impone es ajustar el documento a los términos verdadera y originalmente convenidos entre el suscriptor y el tenedor, como, verbigracia, reduciendo el importe de la obligación cartular al valor acordado o acomodando su exigibilidad a la fecha realmente estipulada..”.

Finalmente el 15 de diciembre de 2009, expediente 05001-22-03-000-2009-00629-01, la Corte estimó que “el hecho de que se hubiera demostrado que en un comienzo no hubo instrucciones para llenar los espacios en blanco de la referida letra, era cuestión que por sí sola le restaba mérito ejecutivo al título”.

El anterior criterio jurisprudencial ha sido ratificado en sede constitucional tanto por la Sala de Casación Civil, como por la Sala de Casación Laboral (sentencias: de tutela de primera instancia de fecha 17 de marzo de 2011, M.P. FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ, exp. 1100102030000-2011-00456-00 y de segunda instancia del 3 de mayo

de 2011, M.P. LUÍS GABRIEL MIRANDA BUELVAS, mismo expediente.) Y por esta misma Sala de este Tribunal, auto emitido el 20 de septiembre de 2017, en el ejecutivo singular de PRECONCRETOS S.A. Radicado Tribunal 2018-0022-01, que resolvió un caso similar conocido por el mismo Juzgado 3°. Civil del Circuito de Cúcuta, en el mismo sentido que se resolverá este asunto.

Así las cosas, revisada la demanda (ver folios 1 a 6, cuaderno No.1) se advierte claramente que, contrario a lo afirmado en el proveído impugnado, si se cumplió con las formas exigidas de ley para librar el mandamiento de pago deprecado.

En efecto, examinadas las documentales bajo la óptica de título ejecutivo, se verifica que cumplen con los requisitos para integrar el título valor: pagaré y carta de instrucciones y garantía hipotecaria, conforman una sola unidad, que si existe una forma de vencimiento en el pagaré indicada esta como la fecha en que sea llenado. La forma de vencimiento está claramente determinada por la carta de instrucciones y con base en el cual se plasmó el vencimiento del pagaré: *“Good Year Colombia S.A. podrá hacer uso de esta autorización y llenar los espacios sin aviso previo, cuando la sociedad GRUPO GENARO VILLAMIZAR S.A.S. incurra en mora en el pago de cualquiera de las obligaciones dinerarias contraídas a favor de GOOD YEAR COLOMBIA S.A. ...la fecha de vencimiento y exigibilidad de la obligación será la fecha en que sea llenado el pagaré..”* y que tal fecha se encuentra claramente establecida en el documento aportado.

Concluyendo de lo anterior, que la carta de instrucciones (vista a folio 11 del expediente) no puede ser desconocida por la Jueza, y, en consecuencia, en caso de existir un discrepancia entre lo consignado en el pagaré y lo establecido en la Carta de Instrucciones, el deber del juzgado es derivar la fecha de exigibilidad del título valor a dichas instrucciones, o aplicando los principios constitucionales sobre prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades, tener el pagaré como exigible a la vista, aplicando la primera tesis antes expuesta, para solucionar este problema, por ser la más acorde a la tutela judicial efectiva del derecho reclamado en sede coactiva por la parte actora, sin que lo anterior bajo ninguna circunstancia, le pueda restar mérito ejecutivo al título valor que contiene una obligación clara, expresa y exigible.

Nótese que en esta interpretación se privilegia el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia a los usuarios de la misma, en este caso comerciantes, que utilizan estas modalidades de títulos valores incompletos, es decir, con espacios en blanco, o documentos en blanco con la sola firma del creador, que tienen en nuestro medio, una

ciudad con alto flujo mercantil, una gran utilización. Tanto los bancos, como las grandes casas distribuidoras de mercancías, utilizan diariamente esta clase de títulos valores en sus distintas transacciones, respecto a de las personas o empresas que periódicamente retiran o reciben elementos, productos, artículos o mercancías de dicha compañía para la venta al detal, que reflejan un cupo de mercancías que fluyen constantemente y que se garantizan con dichos pagarés incompletos, que no necesariamente tiene que ser empleados judicialmente, por que el cliente cumplió a cabalidad con el préstamo otorgado, o porque la carta de crédito no fue utilizada, o puede ocurrir lo contrario y el distribuidor se vea forzado a accionar contra su cliente, para lo cual debe acudir a la carta de instrucciones para ejecutar el pagaré.

Entonces, la costumbre mercantil consiste en que el fabricante le otorga al distribuidor de la mercancía, por efecto de un contrato de distribución; de venta o comisión, un determinado número de artículos, generándose una relación comercial continua, permanente, siendo la empresa proveedora de dichos elementos. A este proveedor le interesa tener un documento que respalde los artículos retirados, documento que generalmente es un pagaré o una letra de cambio aceptada en blanco con las facultades para el proveedor llenarla cuando no se produzca restitución, reembolso o pago de mercancías. El rol de la administración de justicia, en el ramo mercantil, en este intercambio económico, consiste en facilitar el flujo de las relaciones comerciales adaptándose a la realidad de la plaza, garantizando así el derecho fundamental de acceso a la justicia y prelación del derecho sustancial sobre las formalidades. (inc. 1º. Art. 430 del C. G. del P.).

Por consiguiente, la providencia apelada deberá ser revocada, dejándolas sin efecto, para ordenar que en su lugar, el Juzgado libre la orden ejecutiva.

En mérito de expuesto:

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto de fecha 18 de julio del 2018, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR, al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta para que proceda a librar el mandamiento de pago de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, teniendo como fecha de exigibilidad de la obligación ejecutada el primero (1º.) De noviembre de 2017.

*Auto interlocutorio de segunda instancia.
Proceso Ejecutivo Singular.
Rad. Del Juzgado 54001-3153-003-2018-00192-01
Rad. Del Tribunal 2018-0408-01*

TERCERO. DEVOLVER el proceso de la referencia al despacho de origen, para lo de su competencia.

CUARTO. SIN CONDENA EN COSTAS por no encontrarse causadas ante esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MANUEL FLECHAS RODRÍGUEZ
Magistrado



TRIBUNAL SUPERIOR DE CÚCUTA
SALA CIVIL – FAMILIA
ÁREA CIVIL

ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS
Magistrada Sustanciadora

Radicado Juzgado 54001-3153-003-2019-00038-00
Radicado Tribunal 2019-0091-01

Conflicto Competencia

San José de Cúcuta, veintidós (22) de abril de dos mil diecinueve (2019)

1. OBJETO DE DECISIÓN

Resuelve este Despacho adscrito a la Sala Civil – Familia del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta¹, el presente **Conflicto de Competencia** planteado entre los **Juzgados TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO y TERCERO DE FAMILIA ambos de Cúcuta**, frente al proceso de **Nulidad de Escritura Pública** instaurado por Margarita Buitrago Gamboa, por intermedio de apoderado judicial, en contra Sergio Mauricio Casadiegos Villamizar.

2. ANTECEDENTES

Margarita Buitrago Gamboa demandó a Sergio Mauricio Casadiegos Villamizar con el fin de que se declarara la nulidad de la Escritura Pública No. 550 del 5 de noviembre de 2010 corrida en la Notaría Única del Círculo de Tibú, mediante la cual manifestaron que procedían “a *DISOLVER Y LIQUIDAR LA SOCIEDAD CONYUGAL entre ellos existente por razón de su matrimonio*”.

Cumple advertir que el escenario fáctico reseñado como báculo del precitado asunto, hace referencia al acuerdo conciliatorio que la suscrita aprobó cuando se desempeñó como Juez Tercero de Familia², y en él se decretó, por el mutuo acuerdo de los cónyuges, el divorcio del matrimonio civil por ellos contraído, se declaró disuelta la sociedad conyugal indicándose que ella se liquidaría de mutuo acuerdo conforme a la conciliación ya adelantada ante la Comisaría de

1 Artículos 35 y 139 del Código General del Procesal.

2 Radicado No. 54001-3110-003-2009-00582-00.

Familia del municipio de Tibú (N. de S.). Pero como la pretensión de nulidad del instrumento público se sustenta en el hecho de que pese a que la sociedad conyugal ya se encontraba disuelta en virtud de aquella sentencia emitida al aprobar el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes, en la cláusula cuarta del documento se insertó que mediante ese documento *“de común acuerdo proceden a **DISOLVER Y LIQUIDAR LA SOCIEDAD CONYUGAL**”*, estima esta funcionaria que resulta innecesario declararme impedida para conocer del presente conflicto de competencias, pues, en realidad, aquella decisión en la que intervine no está en discusión puesto que lo que en este instante procede determinar es cuál es el funcionario competente para conocer de la abrogación del instrumento público reclamada; y fijada la competencia, el pronunciamiento final está dirigido a establecer si hace presencia causal alguna para acceder a la invalidación rogada.

Aclarado lo anterior, se tiene que la demanda fue asignada mediante el sistema de reparto de la Oficina Judicial de Cúcuta, en fecha 19 de diciembre de 2018 (Fl. 13, Cdo. Ppal.), al JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE CÚCUTA, el que la rechazó porque, según se expuso, *“no le está atribuido este tipo de asuntos, ni en única ni en primera instancia. (Ver artículos 21 y 22 del C.G.P.)”*; consecuentemente, ordenó remitir el expediente, previo reparto, a los Jueces Civiles del Circuito³.

Habiéndose atribuido el conocimiento al JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA, éste también repele la competencia amparándose en lo preceptuado en los numerales 14 y 1 de los cánones 21 y 22 procesales citados por la autoridad remitora⁴, respectivamente, coligiendo que *“es al juez de familia a quien se atribuyó la competencia para conocer de los procesos contenciosos de Nulidad, lo que en efecto se predica en este caso, en el que como se dijo la demandante no persigue otra cosa distinta a la declaración de la nulidad de una Escritura Pública a través de la cual se efectuó la DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE UNA SOCIEDAD CONYUGAL. máxime cuando esta temática resulta propia de su especialidad y conocimiento de causa, y por ende, se encuentra investido para asumir este asunto en particular, que indiscutiblemente emana de conflictos y de intereses derivados del acto jurídico del matrimonio”*. Por ende, provocó el conflicto de competencia negativo, y ordenó el envío del expediente al Tribunal

³ Folio 15 y vuelto cuaderno principal.

⁴ Folio 18 y 19 Ibidem.

Superior para ser dirimido⁵, lo que explica la presencia de las diligencias en esta Corporación, legalmente facultada para dirimirlo, dado que la discusión planteada se presenta entre jueces de la misma categoría pero pertenecientes a diferente especialidad, siendo el Tribunal el superior funcional común a ambos –artículo 139 C.G. del P.–.

3. CONSIDERACIONES

La **competencia**⁶, desde el punto de vista jurídico, no es otra cosa que aquella atribución legítima que posee un funcionario judicial para el conocimiento o la resolución de determinado asunto. Y el **conflicto de competencia** se suscita cuando entre dos o más autoridades de la jurisdicción se disputan la tramitación de un proceso, bien porque ambas estiman tener la atribución legal para decidirlo – Conflicto Positivo– ora porque consideran que tal potestad no les ha sido atribuida por la ley –Conflicto Negativo–.

De otra parte se sabe que el legislador, con el fin de distribuir entre los diferentes funcionarios el conocimiento de las causas litigiosas, ha estatuido reglas que son conocidas como factores de competencia (subjetivo, objetivo, funcional, territorial y de conexión), que se convierten en referentes de imperativo y obligatoria observancia y que vinculan tanto a las partes como al juez. En este contexto, la definición del funcionario judicial que deba asumir el conocimiento de un determinado asunto, entre otras circunstancias, está condicionado a identificar si el tema traído a la jurisdicción responde a su conocimiento.

En orden prevalente, se tiene que el factor subjetivo para atribuir competencia, atiende la calidad de las partes intervinientes; el objetivo mira la naturaleza del asunto y la cuantía -mínima, menor o mayor-; el territorial que se relaciona con el espacio en el que el juez puede ejercer sus funciones, para cuya determinación ha de tenerse muy presente los conceptos de fuero y foro; el funcional que se basa en la distribución jerárquica de los órganos judiciales y permite establecer cuándo conoce de un asunto el juez de primer grado, o cuándo el de segundo nivel, es decir, define la primera y segunda instancia, efectivizándose de esta forma el principio de la doble instancia; y, el de conexión

⁵ Folio 18 y 19 Ibidem auto de calenda 21 de febrero de 2019.

⁶ A modo de ilustración, debemos decir que el Código General del Proceso no trae una definición de competencia, lo que si se hizo en la Ley 105 de 1931, en el artículo 143, así: "Es la facultad que tiene el Juez o Tribunal para ejercer por autoridad de la ley, en determinados negocios, la jurisdicción que corresponde a la República."

que permite a un juez que no es competente para conocer de varias pretensiones pero ellas tienen elementos comunes, llegar a ventilarlas en virtud de la acumulación, para que se tramiten en un solo proceso atendiendo el principio de economía procesal -cuyo fin primordial es conseguir el mayor resultado con el mínimo de actividad de la administración de justicia-, evento en el que la competencia se fija por la de mayor categoría o valor.

En esta oportunidad el conflicto se circunscribe a dirimir la autoridad competente para declarar la nulidad de una escritura pública, la que, según la accionante, *“adolece de vicios pues se faltó a la verdad al no haber informado que mediante sentencia de fecha 6 de abril de 2.010 se había decretado el **DIVORCIO DEL MATRIMONIO CIVIL DE MUTUO ACUERDO**, y la respectiva **DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL**, [por lo que] el acto que se debió realizar era solo de Liquidación de la Sociedad Conyugal”*. Es decir, se pretende invalidar un instrumento público por cuanto las atestaciones en él contenidas, no corresponden a la realidad.

Siendo así las cosas, claro refulge que la discusión no versa sobre algún *“asunto de familia”* que determine atribuirlo a los jueces de familia en aplicación de lo consagrado en el numeral 14 del artículo 21 del estatuto procesal civil, puesto que lo que ha de verificarse es si el fundamento fáctico invocado por la demandante encaja en alguna de las causales legalmente consagradas como motivo de invalidación de escrituras públicas.

Dicho de otro modo, no media discusión ni respecto del matrimonio, ni de la sociedad conyugal en lo relativo a su existencia, formación e integración del haber social, como tampoco en relación con hijos comunes. Se alega es la imprecisión en el contenido mismo del documento. Por ello, igualmente el caso no está cobijado por los relacionados en el numeral 1 del artículo 22 *ibidem*, también de competencia de los funcionarios de esa especialidad, dado que no se trata de un proceso contencioso de NULIDAD DE MATRIMONIO CIVIL, que es a lo que esa disposición legal se refiere.

Ha de tenerse muy presente, que la Sala de Casación Civil de la Corte ha sido reiterativa en sostener que *“los litigios atribuidos a los jueces de familia eran los que concernían directamente con las instituciones que doctrinalmente conforman el régimen del matrimonio o, en su caso, con las controversias en*

torno, ora a la calidad misma de asignatario y su alcance, ya al derecho sobre una herencia o legado" (CSJ SC de 6 de mayo de 1998. G.J. CCLII, pág. 1388, CSJ SC de 13 de dic. de 2005. Rad. 1997-2721-01, y auto AC3743 del 13 de junio de 2017).

En ese orden de ideas, al quedar descartado entonces que se esté de cara a un juicio de aquellos que el legislador tiene asignado a los jueces de familia, resulta acertada la conclusión a la que llegó la señora Jueza Tercera de Familia en el sentido de que, en aplicación de lo consignado en el numeral 11 del artículo 20 procesal, son los jueces civiles del circuito los llamados a decidir sobre la nulidad de la escritura pública, pues se trata de un asunto cuyo conocimiento no está atribuido a otro juez.

Bajo ese horizonte argumentativo, desatinó la señora Jueza Tercera Civil del Circuito de Cúcuta al resistirse del conocimiento del presente asunto, por manera que se le remitirá para que le dé el trámite que legalmente corresponda.

Por lo expuesto, **el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta,**

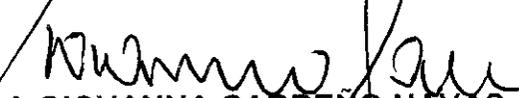
RESUELVE

PRIMERO: Declarar que el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA** es competente para conocer del proceso **Declarativo – Verbal de Nulidad de Escritura Pública** promovido por **MARGARITA BUITRAGO GAMBOA** en contra de **SERGIO MAURICIO CASADIEGOS VILLAMIZAR**.

SEGUNDO: Remitir el expediente al **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA**, para que dé el trámite que corresponde al presente asunto.

TERCERO: Comunicar lo resuelto al **JUZGADO TERCERO DE FAMILIA** de esta ciudad. **Déjese constancia de su salida**, en los respectivos libros secretariales.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS

Magistrada