

MEMORIAL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTO 16-09-22

Oficina Centro <notificacionesoficinacentro@gmail.com>

Jue 22/09/2022 3:48 PM

Para: Juzgado 03 Civil Circuito - Boyacá - Sogamoso <j03cctosogamoso@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: carlos arturo preciado mwedina <capm197@yahoo.es>

 1 archivos adjuntos (260 KB)

MEMORIAL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTO.pdf;

Señor:

JUEZ 3 CIVIL DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO

Referencia: **EJECUTIVO DE MAYOR CUANTÍA**

Proceso No.: **15759315300320210011100**

Demandante: **ROGELIO MANUEL JOSÉ ARENAS ABELLA**

Demandadas: **MARTHA CECILIA OSUNA NÚÑEZ Y M.C.O.N. S.A.S.**

ERNESTO CORTÉS PÁRAMO, apoderado judicial de la parte demandante, por medio del presente correo me permito radicar en archivo PDF adjunto, memorial con el cual se interpone recurso de apelación en contra del auto de fecha 16 de septiembre de 2022.

De conformidad con el numeral 14 del artículo 78 del CGP, este correo se remite conjuntamente al Juzgado y al apoderado de la parte demandada.

Agradezco la atención prestada y solicito se confirme el recibido de este correo.



Señor:

JUEZ 3 CIVIL DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO

j03cctosogamoso@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Referencia: **EJECUTIVO DE MAYOR CUANTÍA**
Proceso No.: **15759315300320210011100**
Demandante: **ROGELIO MANUEL JOSÉ ARENAS ABELLA**
Demandada: **MARTHA CECILIA OSUNA NÚÑEZ Y M.C.O.N. S.A.S.**

ERNESTO CORTÉS PÁRAMO, abogado en ejercicio, actuando en calidad de apoderado judicial de la parte demandante, por medio del presente escrito y de conformidad con el inciso 7° del artículo 321 en armonía con el numeral 2° del artículo 322 del Código General del Proceso, me permito interponer **RECURSO DE APELACIÓN** en contra del auto de fecha 16 de septiembre de 2022, mediante el cual se declara probada la excepción previa de *“no haber presentado la prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar”* y se declara la terminación del proceso ejecutivo, para lo cual me permito formular los siguientes reparos concretos:

CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta que el auto objeto de censura dispone la terminación del proceso al encontrar probada la referida excepción previa, los reparos de este recurso se proponen en contra de tal disposición:

1. El Juzgado de conocimiento advierte que el contrato báculo de la acción fue suscrito por el demandante en su condición de albacea y no de manera personal como se adelantó la acción, sobre lo cual ha de advertirse que dicha prerrogativa si bien puede darse al traste de manera taxativa, lo cierto es que, desde el inicio de la actuación, inclusive con el mandamiento de pago de fecha 9 de diciembre de 2021 se aceptó por parte del Despacho tal condición y la misma no fue objeto de cuestionamiento alguno en el auto inadmisorio.

Luego, encuentra el suscrito una extralimitación judicial al darse por terminado el proceso por la causal invocada como excepción previa, habiendo medidas de saneamiento tales como el control de legalidad que no se llevó a cabo previo a la decisión aquí impugnada.

Véase además el favorecimiento a la parte demandada en este litigio no solo con la decisión tomada sino también por permitirle la invención procesal dejando sin efectos la notificación aceptada en auto de fecha 28 de abril de 2022 y posteriormente revocada en proveído del 7 de julio del 2022, lo cual se trae en referencia únicamente para avizorar el reproche que aquí se cita.



2. De otro lado, es necesario advertir que el suscrito sí efectuó pronunciamiento frente al recurso propuesto por la parte demandante contra el mandamiento de pago que, dicho sea de paso, se radicó por la demandada en dos (2) oportunidades, la primera el día 15 de julio de 2022 y la segunda el día 25 de julio de 2022 tal y como se observa en los archivos digitales del cuaderno principal Nos. 18 y 20.7, luego, el suscrito radicó memorial describiendo esas excepciones el día 1 de agosto de 2022 atendiendo la segunda radicación de la parte demandada en aras de garantizar la lealtad procesal de las partes y en atención a los términos del Parágrafo del artículo 9 de la Ley 2213 de 2022 (antes Decreto 806 de 2020), sin embargo, sobre dicha situación el señor juez de conocimiento no se pronunció sino que, adujo una extemporaneidad en la radicación cuando la realidad es distinta.

3. El Juzgado de conocimiento indica que la parte demandante no estaba facultada para adelantar la acción ejecutiva en su favor, sino que esta correspondía a la masa sucesoral de la causante MARTHA ARENAS de conformidad con la disposición testamentaria visible en documento 20.1 del cuaderno principal y que, esta anomalía no fue subsanada en la oportunidad procesal correspondiente, sobre lo cual deba precisarse que en caso de darse al traste con esta observación, lo procedente no era la terminación del proceso tal y como se dispuso sino el saneamiento de dicha situación a través del debido control de legalidad facultativo del despacho.

Ahora, tampoco puede desatenderse la calidad del demandante de conformidad con la interpretación que el Juzgado hace en cuanto a la extemporaneidad de la presentación de los documentos que convaliden su legitimación como albacea (*situación que quedó decantada en el numeral anterior de este recurso*), cuando la misma parte demandada allegó los documentos que así lo acreditan como pruebas de su recurso de reposición, bastando para el efecto, revisar las documental No. 20.2 del Cuaderno principal donde se encuentra el auto de fecha 3 de febrero de 2021 proferido por el Juzgado 6 de Familia de Bogotá que reconoce como albacea al demandante.

Si bien puede entenderse según la literalidad del título objeto de esta ejecución que el demandante no actúa como acreedor directo, sí se encuentra plenamente facultado para actuar como albacea en beneficio del juicio de sucesión, no solo por mandato en el testamento allegado por la parte demandada sino también por el reconocimiento que le hiciera el Juzgado de Familia.

Por lo anterior, lo procedente no era la terminación del proceso tal y como lo dispuso el Juez de conocimiento, sino la subsanación de los defectos advertidos en cuanto a la prueba de reconocimiento del demandante de conformidad con el aparte final del numeral 1° del artículo 101 del Código General del Proceso, máxime, porque se reitera, los documentos que la convalidan fueron aportados al proceso de manera oportuna por la misma parte demandada.

4. En la parte considerativa del auto objeto de este recurso de apelación, el Juzgado hace referencia sobre la excepción previa de **"CARENCIA PLENA Y ABSOLUTA POR FALTA EN LA CAUSA (SIC) QUE PERMITAN LA CONDICIÓN DE LA OBLIGACIÓN DE LOS**



REQUISITOS DE EXIGIBILIDAD DEL TÍTULO –CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE LOCAL COMERCIAL”, precisando que dicho alegato es tenido en cuenta aun cuando no esté enlistado en las causales previstas en el artículo 100 del Código General del Proceso, en razón a las facultades concedidas en las normas correspondientes.

En consideración de dicha excepción, el Juzgado de conocimiento indica que *“al estar siendo consignados los dineros por los cánones de arrendamiento aquí demandados a favor del proceso de sucesión, como se evidencia en el archivo electrónico 18.4 del C01Principal, mal pueden ser dichas sumas objeto de cobro por vía ejecutiva, ...”*, sobre lo cual debe precisarse que si bien puede que, ante el Juzgado de Familia la demandante esté efectuado pagos por concepto de cánones de arrendamiento, no puede de entrada avalarse que dichos rubros correspondan a los mismos que se ejecutan en esta acción.

Téngase en cuenta que en la demanda se precisa aun por petición del mismo Juez en el auto inadmisorio, los valores reales de los cánones de arrendamiento, además, se allegó la correspondiente liquidación del crédito mediante memorial radicado el día 6 de junio de 2022 que obra en el expediente como prueba misma de dichos montos.

Por lo anterior, las consideraciones del Juez de conocimiento aun cuando estas no hacen parte de la parte resolutive del auto, no se adentran en el fondo del asunto en cuanto a los montos adeudados por la parte demandante y que son objeto de la ejecución, constituyendo una apreciación subjetiva y sin acreditación.

Conclúyase de lo anterior que el título ejecutivo CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO DE FECHA 27 DE MAYO DE 2019 objeto de esta acción cumple con su rigurosidad para ser ejecutado, quedando por superado el argumento del Juez en cuanto a su requisito de exigibilidad pues este contiene una obligación de pago con las siguientes características:

- i) **Expresa**, toda vez que se encuentre debidamente determinada, especificada y patente.
- ii) **Clara**, en razón a que sus elementos aparecen inequívocamente señalados en el documento, tanto su objeto, siendo el arrendamiento con obligación de pago de los respectivos cánones, como sus sujetos, en calidad de acreedor el arrendador y en calidad de deudoras sus arrendatarias.
- iii) **Exigible**, por ser una obligación pura y simple condicionada a un plazo el cuál ha sido incumplido de manera reiterativa por las demandadas, lo cual, dicho sea de paso, dio lugar al trámite de la presente acción.

Finalmente, se reitera que, pese la argumentación efectuada por el Juez de conocimiento frente a esta excepción que además reconoce no pertenece a las previas que atacan el procedimiento, la misma no deriva en la terminación del proceso, sin embargo, se hace la debida manifestación por analizarse en la parte considerativa del auto atacado.



5. Como punto adicional, se hace referencia a que, en el numeral cuarto de la parte resolutive del auto objeto de este recurso, se ordena el levantamiento de medidas cautelares, sin precisarse que estas deben dejarse a disposición del Juzgado 1 Civil del Circuito de Sogamoso conforme se ordena en el proveído de fecha 7 de julio de 2022 obrante como documento No. 27 del cuaderno de medidas cautelares.

Por lo expuesto a lo largo de este escrito, con el debido respeto me permito realizar la siguientes,

PETICIONES

PRIMERA: Se conceda el presente recurso de apelación y, en consecuencia, se remitan las diligencias al Tribunal Superior del Distrito Judicial correspondiente, a fin de que realice el estudio y resolución de la alzada propuesta.

SEGUNDA: Se omita la orden de pago de expensas contenida en el incuso segundo del artículo 324 del Código General del Proceso, por tratarse de un trámite virtual.

TERCERA: Solicito al *Ad quem* se sirva revocar de manera integral el auto de fecha 16 de septiembre de 2022 mediante el cual se termina el proceso y que, como consecuencia se ordene seguir adelante con el trámite procesal.

Del señor Juez, atentamente,

ERNESTO CORTÉS PÁRAMO
C.C. No. 79.149.440 de Bogotá
T.P. No. 41.442 del C. S. de la J.