

 Rama Judicial Consejo Superior de la Judicatura República de Colombia	PROCESO: GESTION DOCUMENTAL	CÓDIGO: CSJCF-GD-F04	
	ACUSE DE RECIBIDO: ACUSE DE RECIBIDO PARA LOS DOCUMENTOS ENTRANTES PARA LOS DESPACHOS	VERSIÓN: 2	

Centro de Servicios Judiciales Civil y Familia - Manizales

Acuse de Recibido

FECHA: Viernes 16 de Abril del 2021

HORA: 3:55:09 pm

Se ha registrado en el sistema, la carga de 1 archivo suscrito a nombre de; jose fenibar marin quiceno, con el radicado; 201800032, correo electrónico registrado; fenibar@yahoo.es, dirigido al JUZGADO 1 CIVIL MUNICIPAL.

Si necesita comunicarse con el Centro de Servicios, puede hacerlo dentro de los horarios establecidos al teléfono de atención al usuario, (+57) 321 576 5914

Archivo Cargado
reposicionejecutivo.pdf

CÓDIGO DE RECIBIDO: AR-17001-20210416155510-RJC-6457

Palacio de Justicia 'Fany Gonzales Franco'

Carrera 23 # 21-48 Oficina 108 Manizales - Caldas

csjcfma@cendoj.ramajudicial.gov.co

8879620 ext. 11600

Señores

JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL
Manizales

Referencia: PROCESO MONITORIO
Asunto: RECAUDO EJECUTIVO A CONTINUACION DE FALLO
Demandante: EDITORA DIRECT NETWORK ASSOCIATES S.A.S.
Demandada: GLORIA STELLA SANCHEZ QUINTERO
Objeto: RECURSO DE REPOSICION FRENTE A AUTO *adiado del día 12.04.21 Notificado por estados del día 13.04.21*
Radicación: Expediente 2018-00032-00

JOSE FENIBAR MARIN QUICENO, mayor de edad y domiciliado en Manizales, abogado inscrito y en ejercicio, identificado con la C.C. 10'264.105 expedida en Manizales y T.P. de abogado 54085 del C.S. de la J., con el acostumbrado respeto me dirijo a Usted, en mi condición de mandatario judicial de la ejecutada **GLORIA STELLA SANCHEZ QUINTERO**, para manifestarle que dentro del término legal, propongo recurso de **REPOSICION**, frente al auto interlocutorio sin numerar del día 13.04.2021, notificado por fijación en estados electrónicos del día 13.04.2021, a través del cual se rechazaron de plano las excepciones ejecutivas propuestas por la parte ejecutada por supuesta improcedencia, habida cuenta, según las consideraciones del juzgado, que no cumplen con los requisitos del art. 442 del C.G. del P. ni constituye causales de nulidad de los arts. 127 y 132 ibídem, pasando por alto todas y cada una de las consideraciones de raigambre constitucional que se debaten.

Sea lo primero censurar que el presente auto atacado (*adiado del día 12.04.2021, notificado por fijación en estados electrónicos del día 13.04.2021*), aduce la improcedencia de las excepciones propuestas, porque las mismas no están previstas en código adjetivo, sin discriminar lo planteado por el suscrito apoderado como es la nulidad de la sentencia por violación a derechos fundamentales, que, a todas luces se avizora, y, en todo caso debía ser motivo de fundamentación en el auto que libra mandamiento de pago.

Aduce entonces, escuetamente, el Juzgado, que como no existe la posibilidad adjetiva de proponer excepciones fuera de “*pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia*”, frente a la acción ejecutiva derivada de sentencia judicial, o constituir una causal de nulidad, entonces procede a rechazar de plano las excepciones propuestas, menospreciando la situación jurídica que se podría desembocar con omisión del control de legalidad del título ejecutivo que pretende hacer valer la ejecutante.

En tal orden de ideas, reiteramos, con fundamento en la sustentación previa de las excepciones de mérito, que su rechazo *in limine*, no es jurídicamente viable, pues pese a existir una taxatividad de las excepciones frente a la acción ejecutiva derivada de sentencia judicial, se avizora una vulneración garrafal y grosera de los derechos fundamentales de la ejecutada, provenientes desde la sentencia misma –*del proceso monitorio*– del Juzgador de instancia.

Debemos entender que para el asunto de marras, el Juzgador de instancia debe de revisar en todo caso el título ejecutivo que se pretende hacer valor, y, en caso de las sentencias judiciales por su naturaleza de título ejecutivo complejo, se debe escudriñar de manera asertiva que cumpla con todos los requisitos, no solo formales sino sustanciales que dieron origen al derecho.

Sabemos que el ejercicio de contradicción en el proceso ejecutivo, si del ejecutado se trata, se torna estrictamente estrecho, y, si aquella acción ejecutiva proviene de una

sentencia judicial, es casi imposible realizar una defensa efectiva, más aun, cuando haya sido fuera de las causales taxativas que nuestro estatuto adjetivo contempla para tal fin.

De acuerdo a lo anterior, la Judicatura debe al menos revisar los argumentos esgrimidos dentro de las excepciones de mérito propuestas, habida cuenta, que lo que se avizora ante este despacho es que la sentencia proferida del día 08.08.2019 está viciada de nulidad insaneable, y ello no es óbice de control de legalidad pese a encontrarnos en el ejecutivo a continuación de la acción monitoria, que implicaría en todo caso escuchar las excepciones de mérito propuestas, y, su consecuente declaración de nulidad de todo lo actuado en el proceso monitorio por control de legalidad, o en su defecto, inhibición en la acción ejecutiva por falta de causa o vicio de nulidad en la sentencia que hace que pierda mérito ejecutivo por defecto sustancial.

Con base en las siguientes breves razones:

a) FUNDAMENTOS QUE SUSTENTAN EL RECURSO DE REPOSICIÓN

Según el recuento histórico del proceso monitorio ulterior a su recaudo ejecutivo comenzó con un vicio de nulidad insaneable que el Juzgador groseramente omitió; luego del arduo debate probatorio, la Judicatura adoptó decisión condenatoria, eludiendo -pese a tener el deber legal de hacerlo- pronunciamiento expreso frente a la excepción de mérito propuesta por la demandada denominada **"AUSENCIA DE CONCILIACIÓN, COMO REQUISITO OBLIGATORIO Y PREVIO A LA DEMANDA"**, lo que implica claramente un vicio de la sentencia proferida por el despacho.

Si tomamos en cuenta que lo que ahora se pretende con el recaudo ejecutivo es ejecutar la decisión adoptada en la sentencia en mención, luego la misma no se podría, porque, como se ha explicado sin saciedad, la Sentencia proferida por el despacho a todas luces está viciada de nulidad, y el control constitucional y de legalidad que obliga al juez en todo proceso, le limita ordenar un mandamiento de pago, con base únicamente en que la parte resolutive sea clara, expresa y exigible.

Mal haría el Juzgador, en rechazar las excepciones propuestas por la ejecutada solo con base en que se deben alegar determinadas y taxativas excepciones, prevaleciendo la ritualidad adjetiva sobre el derecho sustancial, de modo que, pese a no existir otro medio o mecanismo de defensa idóneo para hacerle frente a la acción ejecutiva, se margine al ejecutado a que únicamente deba esperar la sentencia, sin poder integrar contradictorio a sabiendas que desde un principio se ha advertido sobre la existencia de nulidad insaneable dentro de la sentencia.

Ha dicho en reiteradas ocasiones nuestro órgano constitucional, que el derecho de defensa y contradicción como expresión del debido proceso, en el caso de los ejecutados en el proceso ejecutivo, únicamente se pueden materializar mediante las excepciones previas o de mérito, o ambas de ser el caso.

De igual manera, sabemos que las excepciones previas en el proceso ejecutivo de mínima cuantía se alegan como recurso de reposición frente al auto que libra mandamiento de pago, o, las excepciones de mérito o de fondo que son las que se deben decidir siempre en la sentencia por parte del operador judicial y se proponen al momento de la contestación de la demanda ejecutiva si a bien lo tienen.

Ello, porque ha de auscultarse de manera sensata el por qué las excepciones propuestas por la ejecutada, y, si existe mérito para darles trámite pese no cualificarse dentro del estatuto adjetivo, que, si se ve de modo jurídico y garantista, la forma no puede primar sobre el derecho sustancial que ha sido conculcado. Por su parte, porque la verdadera razón de la proposición de las excepciones, conforme al derecho de defensa y contradicción en expresión del debido proceso, se cimenta en que no hay otra

oportunidad procesal para que el afectado/ejecutado se pueda defender ante la evidente vulneración de derechos.

Las excepciones previas, serían únicamente frente a causales taxativas que establece el C.G. del P., o, en su defecto atacando los requisitos formales que dan origen al mérito ejecutivo, es decir, que el título consignado sea claro, expreso y exigible.

Para el asunto que nos compete, ello no es motivo de reparo, de ningún modo porque la misma sentencia cumple a cabalidad en dichos presupuestos, empero, el título ejecutivo de igual manera tiene requisitos sustanciales, que a todas luces también deberán ser satisfechos y en debida forma sustentados, si de sentencia judicial se trata, habida cuenta, que el juzgador no puede de ninguna manera desconocer que él mismo es el garante constitucional y legal de los sujetos procesales, y como director del proceso, es su deber hacer los controles de legalidad que en derecho requiera, de acuerdo con los derechos sustanciales que se debatieron en la *Litis*.

Si se toma en cuenta que solo hay dos oportunidades procesales para el ejecutado defenderse i) excepciones previas como recurso de reposición y ii) excepciones de mérito que se deciden en la sentencia, no puede el Juzgador simplemente sobrepasar sin previo estudio detallado sobre la única manera que la ejecutada tiene de defensa, máxime, que ha sido con motivo y objeto claro de ser la sentencia nula por violación sustancial ante la ausencia de pronunciamiento expreso de las excepciones planteadas en la acción monitoria por parte de la demandada.

*“47. Esta Corporación en **sentencia T-350 de 2008** expresó que las excepciones son los medios que el demandado utiliza para defenderse de las pretensiones del demandante y contiene las razones para controvertir el derecho sustancial que se alega en el proceso o para dar por terminado su trámite.*

*Estas excepciones pueden ser **previas o dilatorias, o de mérito**. Las primeras buscan corregir el procedimiento y sanear las fallas formales iniciales, por lo que, una vez subsanadas, el proceso puede continuar su trámite. Las excepciones de mérito tienen como objetivo desvirtuar las pretensiones del demandante y el juez se pronuncia sobre ellas en la sentencia.*

48. Ahora bien, en el marco del proceso ejecutivo, el demandado cuenta con un complejo sistema de garantías procesales que le permiten ejercer sus derechos de defensa y de contradicción, como expresión del debido proceso, en la forma y la oportunidad que establece la ley, así como la instancia judicial que tiene competencia para conocerlas, que en su mayoría de veces corresponde al juez de primera instancia, tal y como se expone a continuación:

48.1 Una vez se libra el mandamiento de pago en contra del ejecutado en primera instancia, la discusión sobre los requisitos formales del título solo podrá hacerse mediante la presentación del recurso de reposición contra esa providencia. Con posterioridad no se admitirá ninguna controversia sobre el mencionado aspecto.

48.2 La formulación de excepciones previas y la solicitud del beneficio de excusión se realiza a través de la presentación de recurso de reposición contra la orden de pago.

*La Corte en **sentencia C-1193 de 2005** analizó el alcance de la forma y la oportunidad para presentar los hechos que, en el proceso ejecutivo, constituyen excepciones previas mediante recurso de reposición, en términos del ejercicio del derecho de defensa y que constituye el núcleo esencial del debido proceso. En aquella oportunidad expresó lo siguiente:*

“(...) al demandado en el proceso ejecutivo no se le desconoce ni disminuye el derecho de defensa, por la circunstancia de haber previsto el Legislador que los hechos constitutivos de excepciones previas solo puedan ser alegados mediante la interposición del recurso de reposición. En definitiva, lo que esto significa, es que ellas no serán tramitadas como un incidente de previo y especial pronunciamiento, en el que, además, la providencia que lo resolvía era susceptible de impugnación con

el recurso de apelación. De esta suerte, si los hechos constitutivos de excepciones previas de todas maneras pueden ser alegados, resulta evidente que no le asiste la razón a la actora sobre la supuesta violación del derecho de defensa como sucedería si se le impidiera por completo su alegación.” (Negrilla fuera de texto).

48.3 De igual manera, el ejecutado también puede formular excepciones de mérito dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo.

49. En suma, el auto que libra mandamiento de pago y que da inicio al proceso ejecutivo, no solo tiene la característica de una providencia mediante la cual se admite la demanda porque reúne los requisitos para tal fin y da inicio al proceso respectivo, tal como ocurre en la mayoría de procedimientos y especialmente en el de naturaleza cognitiva o declarativa, sino que además, establece la competencia del juez que lo profiere para analizar los documentos que contienen la obligación cuya ejecución se pretende, pues debe encontrar acreditada la existencia de un título ejecutivo, porque satisfacen las condiciones formales y sustanciales establecidas en la ley y puede generar su cobro al ejecutado.

Adicionalmente, se trata de una providencia que tiene un fuerte impacto en el devenir del proceso de ejecución y sus efectos inciden de manera directa en los actos procesales de las partes que intervienen, especialmente del ejecutado, **pues, una vez es librada la orden de pago, se activa el robusto sistema de garantías procesales con el que cuenta para el ejercicio de sus derechos de defensa y de contradicción, que constituyen la esencia de debido proceso, los cuales por regla general, deben ejercerse ante el juez que profirió la providencia, puesto que este funcionario tiene la competencia para conocer y decidir sobre los asuntos sometidos a su discernimiento, algunos de ellos por vía de reposición, tal como se observa a continuación:**

i) La controversia sobre los aspectos formales del título, la solicitud del beneficio de excusión y la presentación de excepciones previas, mediante la formulación del recurso de reposición contra la providencia que ordenó el pago y ante el funcionario judicial que originalmente la profirió, por lo que aquel mantiene por disposición legal un margen de decisión sobre aquellas materias. Es de advertir que con posterioridad no se admite ninguna controversia sobre los requisitos formales de los documentos que sirven de base para la ejecución.

ii) La presentación de excepciones de mérito dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de la mencionada providencia, entre otros.

Conforme a lo expuesto, la orden de ejecución tiene una innegable trascendencia ius fundamental pues le permite al demandado ejercer sus derechos de defensa y de contradicción que configuran el núcleo esencial del debido proceso, mediante el uso de los instrumentos consagrados en el sistema de garantías procesales y constitucionales, los cuales se formulan ante el funcionario que inicialmente la dictó, quien mantiene un margen decisonal sobre dichos asuntos.

La Sala resalta que la utilización de los mencionados mecanismos de defensa depende del mandamiento de pago y que, particularmente, la discusión de los aspectos formales y la presentación de excepciones previas, solamente tienen cabida una vez se profiera la providencia citada, mediante la formulación del recurso de reposición ante el funcionario judicial que originalmente la dictó, ya que el ordenamiento procesal no dispone de otra oportunidad para adelantar el mencionado debate.”(Sent. SU-041/2018)

Del caso, si se rechazare de plano las excepciones propuestas como de mérito o de fondo, entonces en qué otro momento procesal se podrá escuchar al ejecutado??? O peor aún, de qué modo se le está preservando y garantizando el debido proceso en ejercicio del derecho de defensa y contradicción si de sopetón se le enuncia que no será escuchado aún existiendo motivo sustancial que lo ameritare???

Se puede entonces establecer que el defecto o nulidad insaneable de la sentencia que se pretende ejecutar es meramente un aspecto formal del mandamiento de pago??_{iii}

La respuesta es evidentemente negativa, porque, como título complejo, su distorsión es de naturaleza sustancial, y, como se ha expuesto, necesariamente se debe alegar mediante los medios exceptivos de carácter de mérito o de fondo, y no como recurso de reposición frente al auto que libra mandamiento de pago.

Y, esto es necesario conocerlo de tal modo, porque, si es un vicio sustancial, que requiere guarda del director y garante procesal como lo es el Juzgador de instancia, y solo existen dos oportunidades procesales para que el ejecutado ejercite su derecho de defensa y contradicción en virtud al derecho del debido proceso, y solamente puede, jurídicamente en una de las dos oportunidades ventilar lo que se propone –excepciones de mérito–, entonces deberá de ser escuchado, y no, negado e ignorado conforme a un lineamiento adjetivo, prevaleciendo la forma sobre el derecho sustancial.

Ello, inclusive se puede vislumbrar desde la génesis del proceso, amén de la inadmisión de la demanda monitoria por el juzgador, y, luego de ello, dar por saneada la demanda sin cumplir los requisitos propios de la misma inadmisión.

De acuerdo a lo anterior, y con base en el precepto de ser una Sentencia Judicial un título ejecutivo complejo, es deber del Juez hacer los controles de legalidad, auscultar y determinar si pese a ser una sentencia judicial, la misma goza de mérito ejecutivo, que como se itera, hace parte no solo de los requisitos formales (claro, expreso y exigible) sino los sustanciales (que se haya obtenido conforme a derecho), y, de carecer de alguno de los requisitos se deberá abstener de librar mandamiento de pago, o, de avizorar una nulidad, conforme a sus propias potestades DEBERA DECLARARLO, porque, no podemos auspiciar que las decisiones en todo caso erradas, sean llevadas no solo a tránsito de cosa juzgada sino que también las mismas sean generadoras de derechos injustos.

En precedente vertical, hemos obtenido por parte de nuestra Sala de Casación Civil, en sede de tutela, órdenes frente al juez que pretende librar mandamiento de pago de manera “mecánica”, o mejor dicho, ligera:

“Esta Corte ha insistido en la pertinencia y necesidad de examinar los títulos ejecutivos en los fallos, incluidos los de segundo grado, pues, se memora, los jueces tienen dentro de sus deberes, escrutar los presupuestos de los documentos ejecutivos, “potestad-deber” que se extrae no sólo del antiguo Estatuto Procesal Civil, sino de lo consignado en el actual Código General del Proceso.

Sobre lo advertido, esta Corporación esgrimió:

“(…) Relativamente a específicos asuntos como el auscultado, al contrario de lo argüido por la (...) quejosa, sí es dable a los juzgadores bajo la égida del Código de Procedimiento Civil, y así también de acuerdo con el Código General del Proceso, volver, ex officio, sobre la revisión del título ejecutivo a la hora de dictar sentencia (...).”

“(…)”

“Y es que sobre el particular de la revisión oficiosa del título ejecutivo esta Sala precisó, en CSJ STC18432-2016, 15 dic. 2016, rad. 2016-00440-01, lo siguiente:

*“Los funcionarios judiciales han de vigilar que al interior de las actuaciones procesales perennemente se denote que los diversos litigios, teleológicamente, lo que buscan es dar prevalencia al derecho sustancial que en cada caso se disputa (artículos 228 de la Constitución Política y 11 del Código General del Proceso); **por supuesto, ello comporta que a los juzgadores, como directores del proceso, legalmente les asiste toda una serie de potestades, aun oficiosas, para que las actuaciones que emprendan atiendan la anotada finalidad, mismas que corresponde observarlas desde la panorámica propia de la estructura que constituye el sistema jurídico, mas no desde la óptica restringida derivada de interpretar y aplicar cada aparte del articulado de manera aislada** (...).”*

“Entre ellas, y en lo que atañe con el control que oficiosamente ha de realizarse sobre el título ejecutivo que se presenta ante la jurisdicción en pro de soportar los diferentes recaudos, ha de predicarse que si bien el precepto 430 del Código General del Proceso estipula, en uno de sus segmentos, en concreto en su inciso segundo, que «los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso», lo cierto es que ese fragmento también debe armonizarse con otros que obran en esa misma regla, así como también con otras normas que hacen parte del entramado legal, verbigracia, con los cánones 4º, 11, 42-2º y 430 inciso 1º ejúsdem, amén del mandato constitucional enantes aludido (...).”

“Por ende, mal puede olvidarse que así como el legislador estipuló lo ut supra preceptuado, asimismo en la última de las citadas regulaciones, puntualmente en su inciso primero, determinó que «presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez libraré mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal» (...).”

“De ese modo las cosas, todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico, el título que se presenta como soporte del recaudo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem (...).”

*“Y es que, como la jurisprudencia de esta Sala lo pregonó en plurales oportunidades relativamente a lo al efecto demarcado por el Código de Procedimiento Civil, lo cual ahora también hace en punto de las reglas del Código General del Proceso, para así reiterar ello de cara al nuevo ordenamiento civil adjetivo, **ese proceder es del todo garantista de los derechos sustanciales de las partes trabadas en contienda, por lo que no meramente se erige como una potestad de los jueces, sino más bien se convierte en un «deber» para que se logre «la igualdad real de las partes» (artículos 4º y 42-2º del Código General del Proceso) y «la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial» (artículo 11º ibidem) (...).**”*

“Ese entendido hace arribar a la convicción de que el fallador mal puede ser un convidado de piedra del litigio, sino que, en cambio, antes que otra cosa, tiene que erigirse dentro del juicio en un defensor del bien superior de la impartición de justicia material. Por tanto, así la cita jurisprudencial que a continuación se transcribe haya sido proferida bajo el derogado Código de Procedimiento Civil, la misma cobra plena vitalidad para predicar que del mismo modo, bajo la vigencia del Código General del Proceso: Todo juzgador, sin hesitación alguna, [...] sí está habilitado para estudiar, aun oficiosamente, el título que se presenta como soporte del pretense recaudo ejecutivo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio dictada cuando la misma es rebatida, y ello indistintamente del preciso trasfondo del reproche que haya sido efectuado e incluso en los eventos en que las connotaciones jurídicas de aquel no fueron cuestionadas, como también a la hora de emitir el fallo de fondo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que tal es el primer tópico relativamente al cual se ha de pronunciar a fin de depurar el litigio de cualesquiera irregularidad sin que por ende se pueda pregonar extralimitación o desafuero en sus funciones, máxime cuando el proceso perennemente ha de darle prevalencia al derecho sustancial (artículo 228 Superior) (...).”

“(...).”

“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 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 (...).”». (Subrayado y negrillas a propósito) (Sent. STC3298/2019 Mag. Ponente Luis Armando Tolosa Villabona)

Sítuese en el entendido que el Juzgador en caso tal no revisare los presupuestos del título ejecutivo objeto de recaudo, mucho más procedente de una Sentencia judicial que se caracteriza de ser un título complejo, se podrá aseverar que el Juzgador puede tomar una decisión definitiva y conforme a derecho si no se toma el trabajo de escuchar a la parte ejecutada...?

Podrá el Juez dirimir el conflicto en cuestión sin conocer el trasfondo de la sentencia que pretende ejecutar la demandante??? Por ello, y desde un inicio se ha advertido la nulidad insaneable en la que se encuentra la Sentencia objeto de recaudo ejecutivo, si no fuere así, más seguro habría sido proceder al pago.

La Corte Constitucional, en sus inicios jurisprudenciales, había establecido, y ahora con mayor razón, que el derecho sustancial prima sobre la ritualidad de los documentos, o principio procesal de la "*primacía de la realidad*" como elemento fundamental del derecho, luego enfatizado, y con mayor auge, en la actualidad, y para la posición jurídica que asumimos, debemos ratificar la prevalencia de la Carta Política, sus intérpretes autorizados y garantes, sobre las demás normas, en el sentido de darle mayor preponderancia a la realidad del asunto, que a la presunción de legalidad del fallo objeto de recaudo.

La misma Corte Constitucional ha establecido la obligatoriedad de acatar sus fallos, so pena de violarse la Constitución misma, ya que ellos son los encargados de su incolumidad.

En el año 2000, sobre hermenéutica legal, dijo la Corte Constitucional:

"No puede olvidarse que la función de los jueces, en el marco de un Estado Social de Derecho, tal como está definido el Estado Colombiano, en el art. 1º de la C.N. es, precisamente, materializar en sus decisiones, los principios y fines del Estado, entre los que se encuentra no sólo el mantenimiento de un orden justo sino la efectividad de los derechos de todas y cada una de las personas que habitan el territorio colombiano (art. 2). Luego, corresponde a aquellos, en cada caso concreto, adoptar las medidas que fueren pertinentes para remover las iniquidades que se hubiesen podido presentar en razón de la aplicación de normas declaradas contrarias al ordenamiento constitucional, aún cuando estas, al momento de ser utilizadas, se presumieran conforme a aquel".

"Los jueces en desarrollo de su función, se repite, deben hacer una interpretación de la normatividad que involucre los principios y valores constitucionales, a efectos de dar prevalencia a los derechos de cada uno de los asociados. Por tanto, éstos, en su labor interpretativa, no pueden dejar de lado la doctrina constitucional, pues ella, precisamente, plasma el sentido y orientación que, desde la órbita constitucional, debe darse al ordenamiento jurídico. Se requiere, entonces, una acción conjunta dentro de la jurisdicción que imprima un sentido de unidad no sólo en la interpretación sino en la aplicación del conjunto normativo existente, a la luz de los principios y valores que emanan de la Constitución, cuya finalidad, en sí misma, ha de ser la prevalencia y eficacia de los derechos y garantías de los asociados".¹

De lo anterior se desprende que el recaudo, con base en un título ejecutivo claro, expreso y actualmente exigible, no existe dentro del presente proceso, como se viene analizando, todo lo cual implica inexistencia de la obligación a las voces del art. 422 del C.G. del P.

Sábase que los errores manifiestos, no atan ni al juez, ni a las partes, ni al proceso, porque *"... los autos en firme no ligan al juzgador para proveer conforme a derecho pudiendo, por ende, apartarse de ellos cuando quiera que lo resuelto no se acomode a la estrictez del pronunciamiento..."*, y *"... más si no se olvida que los actos ilegales, los proferidos al margen de la Ley, así estén ejecutoriados, no pueden vincular al juez obligándolo a aceptar efectos que se producirían contra legem y no secundum jus ..."*, como lo venimos censurando desde el umbral de la causa monitoria.

"La decisión analizada es, por lo tanto, en extremo inequitativa, pues, castiga la confianza legítima del particular en las autoridades y sacrifica el derecho de defensa. En lugar de asumir la responsabilidad de los actos propios de la administración de justicia, traslada íntegramente a la parte las consecuencias del error judicial y hace nugatorio su derecho fundamental a impugnar la sentencia condenatoria"²

"Las providencias ilegales no obligan al juez o a las partes, así formalmente hayan causado ejecutoria. El juez tiene la facultad para revocar estos autos sin que se configure una vía de hecho susceptible de protección mediante tutela".³

"Deshacerse de un error incurriendo en otro y quebrantando el principio de la buena fe no corresponde al concepto de administración eficiente, eficaz y responsable propia de un estado social de derecho. Por esta vía lo único que se consigue es poner en peligro el erario público que en últimas es el llamado a responder por las fallas del servicio público y la acentuación mayor de sus yerros"⁴.

Esto implica que al proferirse sentencia, el título ejecutivo en su conjunto deba analizarse concienzudamente, y acompasarse con el mandamiento de pago, y si uno y otro no coinciden, o si el título ejecutivo contenido en el fallo confutado está viciado de nulidad absoluta, como acontece, esta excepción está llamada a prosperar, por falta de INCORPORACION y CLARIDAD, y porque, sustancialmente, carecería de los requisitos esenciales para enarbolarse como título ejecutivo (*art. 422 idem*).

La situación planteada no es fácil, y por lo mismo se advirtió su complejidad, para que se reconsidere el mandamiento de pago proferido y se anule la actuación.

Es tan claro el concepto de título ejecutivo complejo a que nos referimos, que este hace parte de lo que se denomina "unidad jurídica", que necesariamente implica efectuar una interpretación adecuada de la legalidad del título ejecutivo aportado, la pretensión de la demanda ejecutiva y el mandamiento de pago, antes de ordenar seguir adelante con la ejecución.

¹ Sent. SU-846 del 2000. Corte Constitucional.

² Sent. T-538 de 1994, Corte Constitucional

³ Sentencia del 24.10.94, Tribunal Superior de Bogotá, mag. pon. Dídimo Páez Velandia

⁴ Sent. T-360 de 1993, Corte Constitucional

La única conclusión, entonces, es que el título ejecutivo aportado no ofrece legalidad, ni legitimidad, ni efectos vinculantes, ni menos cumple las exigencias del art. 422 del C.G. del P., lo que conlleva a la prosperidad de las excepciones propuestas previa admisión e incorporación legal de las mismas al presente proceso.

Con absoluta claridad, ha establecido el garante constitucional (*sent. T-594 del 2005 de la Corte Constitucional, recordando al Consejo de Estado*), la posibilidad de invocar nulidades o amparo constitucional, frente a violaciones procesales, incluso, luego de la sentencia, o derivadas de la misma (*art. 355.5 C.G. del P.*), discurriendo en la siguiente forma:

- a) *Respecto del alcance de las nulidades que presuntamente se alegan una vez proferida la sentencia de primera instancia y se presentan en la impugnación, ha dicho el Consejo de Estado:*
- b) *“En cuanto a la oportunidad para alegar las nulidades, el artículo 142 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por remisión del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo y según lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 472 de 1998, prevé:*

“Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia, o durante la actuación posterior a ésta si ocurrieron en ella”.
(subrayas a propósito)

Dicho de otro modo, las nulidades no son precisamente un obstáculo judicial, sino, un deber procesal y constitucional junto al que deben actuar los sujetos procesales y sobre el cual deben velar los directores y garantes del proceso –jueces y magistrados–, porque, y lo digo en gracia de discusión, el debido proceso es un principio fundante del estado social de derecho, y de ningún modo puede ser vulnerado o atropellado, o como aquí acontece, menospreciado.

En similar sentido se ha pronunciado el garante constitucional frente al debido proceso, y las vías de hecho de los operadores judiciales:

“El proceso es un juicio y es lícito en cuanto implica un acto de justicia. Y como es evidente por la naturaleza procesal, se requieren tres condiciones para que sea debido: Primera: que proceda de la inclinación por la justicia; Segunda: que proceda de la autoridad competente; Tercera: que se profiera de acuerdo con la exacta razón de la prudencia, en este caso, que se coteje integralmente toda pretensión, de tal manera que siempre esté presente el derecho de defensa, y que el juez en ningún momento se arrogue prerrogativas que no están regladas por la Ley, ni exija, así mismo, requisitos extralegales. Siempre que faltaren estas condiciones, o alguna de ellas, el juicio ser vicioso e ilícito ...” (Sent. T-58 de 1989, Corte Constitucional).

“Si bien es cierto, las autoridades judiciales por mandato constitucional están investidas de autonomía para interpretar las normas y valorar las pruebas, también lo es, que el artículo 230 de la Constitución Política establece que los jueces en su providencias están sometidos al imperio de la ley, mandato que en el sub examen no fue tenido en cuenta por el ad quem, toda vez que en la providencia censurada se apartó de los preceptos legales para tomar su decisión.” (sent. del 02.09.2008, rad. 22115, Sala Casación Laboral, C.S. de J.)

“Una actuación de la autoridad pública se torna en una vía de hecho susceptible del control constitucional de la acción de tutela cuando la conducta del agente carece de fundamento objetivo, obedece a su sola voluntad o capricho y tiene como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de la persona”.

“Carece de fundamento objetivo la actuación manifiestamente contraria a la Constitución y a la Ley. La legitimidad de las decisiones estatales depende de su fundamentación objetiva y razonable. El principio de legalidad rige el ejercicio de las funciones públicas (CP art. 121), es condición de existencia de los empleos públicos (CP art. 122) y su desconocimiento genera la responsabilidad de los servidores públicos (CP

arts. 6, 90). **Una decisión de la autoridad no es constitucional solamente por el hecho de adoptarse en ejercicio de las funciones del cargo. Ella debe respetar la igualdad de todos ante la ley (CP art. 13), principio que le imprime a la actuación estatal su carácter razonable. Se trata de un verdadero límite sustancial a la discrecionalidad de los servidores públicos, quienes, en el desempeño de sus funciones, no pueden interpretar y aplicar arbitrariamente las normas, so pena de abandonar el ámbito del derecho y pasar a patrocinar simple y llanamente actuaciones de hecho contrarias al Estado de Derecho que les da su legitimidad”.**

“La decisión revestida de las formalidades de un acto jurídico encubre una actuación de hecho cuando ésta obedece más a la voluntad o al capricho del agente estatal que a las competencias atribuidas por ley para proferirla. El criterio para evaluar qué conductas tienen fundamento en el ordenamiento jurídico y cuáles no es finalista y deontológico. Las autoridades públicas están al servicio de la comunidad (CP art. 123) y en el cumplimiento de sus funciones deben ser conscientes de que los fines esenciales del Estado son, entre otros, servir a dicha comunidad y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (CP art. 2). Las autoridades públicas deben ceñir sus actuaciones a los postulados de la buena fe (CP art. 83). La conducta dolosa o gravemente culposa de los servidores públicos debe ser excluida del ordenamiento jurídico y su demostración genera la responsabilidad patrimonial del Estado, así como el deber de repetir contra el agente responsable del daño (CP art. 90)” (Sent. T-079 de 1993, Mag. Pon. Eduardo Cifuentes Muñoz).

En otro pronunciamiento, relacionado también con este mismo tema, la Corte agregó:

“En ese orden de ideas, la violación flagrante y grosera de la Constitución por parte del juez, aunque pretenda cubrirse con el manto respetable de la resolución judicial, puede ser atacada mediante la acción de tutela siempre y cuando se cumplan los presupuestos contemplados en el artículo 86 de la Constitución y no exista otro medio al alcance del afectado para la defensa de su derecho.

“En tales casos, desde luego, el objeto de la acción y de la orden judicial que puede impartirse no toca con la cuestión litigiosa que se debate en el proceso, sino que se circunscribe al acto encubierto mediante el cual se viola o amenaza un derecho fundamental.” (Sent. T-173 de 1993, Mag. Pon. José Gregorio Hernández Galindo).

Por tanto, de lo discurrido y observado en el presente proceso, fluye una actuación *contra legem*, así sea involuntaria, por error interpretativo, indebida apreciación conceptual, o indebida aplicación normativa (*procesal y sustantiva*).

Y estas no son conductas que atentan contra el debido proceso, la defensa y contradicción, la igualdad procesal, o la certidumbre jurídica de que gozamos todos los ciudadanos ?

Sin embargo, la experiencia muestra que, a veces, en los procesos y sus sentencias, se revelan hechos de particular importancia que de haber sido entendidos adecuadamente, indudablemente habrían cambiado la decisión, como aquí acontece, y no como erróneamente lo entendió el operador judicial confutado.

“... En tales eventos, mantener tozudamente una providencia ejecutoriada por el mero hecho de estarlo, sería tanto como patrocinar el desconocimiento mismo del ordenamiento jurídico, razón por la cual el propio sistema procesal ha creado un mecanismo de solución a tales casos y, en su seno, ha previsto la posibilidad de que ante hipótesis taxativamente reguladas y dentro de plazos bien precisos, se pueda solicitar la revisión de un fallo, con miras a evitar groseras situaciones de inequidad manifiesta y bajo la consideración de que con todo y las consecuencias que ello apareja, hay menor agravio cuando se intenta un nuevo examen a la sentencia que agota las instancias, que cuando se mantienen contra toda lógica aquellas providencias que pese a estar ejecutoriadas se fundan en pilares insostenibles. En otras palabras, “háse considerado que algunas veces es más provechoso para la confianza de la comunidad en esta especial función pública, reconocer y reparar una iniquidad judicial que mantener contra toda razonabilidad la cosa juzgada” (Casación Civil, Sent. de Revisión del 16.02.2004, Exp. 2001-0218-01).

Asimismo, “El debido proceso y el acceso a la justicia son derechos fundamentales que obligan a interpretar las normas procesales como instrumentos puestos al servicio del derecho sustancial y a las soluciones que permitan resolver el fondo de los asuntos sometidos a consideración de los jueces (principio pro actione). Si bien los derechos mencionados no se vulneran cuando se inadmite un recurso o acción por no concurrir los presupuestos legales para su aceptación, la decisión judicial no debe ser arbitraria ni irrazonable. Se impone, por lo tanto, adoptar la interpretación que tome en cuenta el espíritu y finalidad de la norma y que sea más favorable para la efectividad del derecho fundamental”. (sent. T-538 de 1994, Corte Constitucional)

“La solución a tal cuestionamiento, si alguien la tiene, que la exprese; pero eso sí, sin olvidar que el juez para resolver una situación, debe basarse siempre en lo probado dentro del proceso.”⁵

“La vía de hecho –excepcional, como se ha dicho- no puede configurarse sino a partir de una ruptura flagrante, ostensible y grave de la normatividad constitucional o legal que rige en la materia a la que se refiere el fallo.... (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sent. T-01 del 14 de enero de 1999)”.

Sobre el punto, la Corte Constitucional ha establecido que “.... **el defecto procedimental por EXCESO RITUAL MANIFIESTO se presenta cuando el funcionario judicial, por un apego extremo o una aplicación mecánica de las formas, renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva patente en los hechos, derivándose de su actuar una inaplicación de la justicia material y del principio de la prevalencia del derecho sustancial**” (resaltados extexto) (sent. T-234 del 2017)

Aténgase a lo dicho por el órgano constitucional, al enunciar de manera inequívoca la trascendencia que tiene la dirección del proceso por parte del Juez, no solo de manera que este instruya a los sujetos procesales sobre el trámite mismo de la ritualidad adjetiva, sino, que ello sea acorde y se acople a los principios y derechos sustanciales que ocasionan el derecho procesal.

Si no se propende por la seguridad jurídica que debe garantizar la jurisdicción, entonces se obra mal, porque, en todo caso quien se aparta de la verdad jurídica objetiva y el derecho sustancial, por su mismo peso está llamado al fracaso, pues se termina entonces siempre sacrificando la ley sustancial y la seguridad jurídica como causa de un formalismo y formulismo abstruso que solo impide el verdadero acceso a la administración de justicia en consonancia con el debido proceso.

Luego entonces, mal haría el despacho en sostenerse con el rechazo de plano de las excepciones de mérito formuladas, pues aquí se sobreentiende que no hay objeto de dilación o trabas procesales, sino, la búsqueda de la verdad jurídica en concordancia con la seguridad jurídica y la prevalencia del derecho sustancial que se le ha vulnerado a mi poderdante, y que por lo mismo, se debe hacer un control de legalidad certero sobre la sentencia objeto de censura, como del proceso mismo que dio nacimiento a este recaudo ejecutivo.

Confío tener la razón.

La anterior razón legal, estrictamente jurídica, es suficiente, no solo para reconsiderar y revocar la decisión que fulminó la proposición de las excepciones de fondo propuestas, pues se ha advertido razonada y razonablemente las razones por las cuales las excepciones deben de ser escuchadas por el Juzgador y posteriormente decididas en la sentencia.

⁵ Sent. del 12.02.00, sala Civil del T.S. de Manizales, Mag. Pon. Roberto Chaves Echeverry

B) PETICIÓN

Comedida y respetuosamente solicito su señoría REPONGA el auto adiado del 12.04.2021 notificado por estados electrónicos el día 13.04.2021, y en consecuencia se le dé el trámite correspondiente a las excepciones de mérito planteadas por este mandatario judicial.

Atentamente,

C) DIRECCIONES para NOTIFICACIONES y/o CITACIONES:

El suscrito apoderado se localiza en la of. 03, primer piso, Edificio La Esponsión, carrera 23 N° 25-32 de Manizales, cel. 313 6529408, email: fenibar@yahoo.es

Atentamente,

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'JF MQ', enclosed within a faint, light blue rectangular border.

JOSE FENIBAR MARIN QUICENO

C.C. 10'264.105

T.P. de abogado 54085

Cel. 313 6529408

Email: fenibar@yahoo.es