

Señor  
JUEZ 35 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C  
E. S. D.

REF: - PROCESO EJECUTIVO DE MENOR CUANTIA PARA LA EFECTIVIDAD DE LA GARANTIA REAL HIPOTECARIA DE BANCOLOMBIA S.A. CONTRA DANIEL MAURICIO MENESES NARANJO C.C. No80913008. RADICADO 11001400303520200080300

MAURICIO CARVAJAL VALEK, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 14.224.701 de Ibagué, abogado en ejercicio con tarjeta profesional No. 45.351 del Consejo Superior de la Judicatura, con correo electrónico [mcv@carvajalvalekabogados.com](mailto:mcv@carvajalvalekabogados.com) debidamente registrado en el correo en el Registro Nacional de Abogados que lleva el Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado reconocido de la parte demandante en el proceso de la referencia, por medio del presente escrito, presento RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN contra el auto del 09 de julio de 2021 y notificado por estado el 08 de julio del mismo año, mediante el cual su señoría ordena que se debe aportar el original del pagare objeto de la ejecución, el poder, *original de la escritura de hipoteca, demanda y anexos en físico*.

#### **PETICIÓN**

*Solicito, revocar la parte pertinente del auto recurrido, mediante el cual se exige presentar el original del pagare, el poder, original de la escritura de hipoteca, demanda y anexos en físico porque el decreto 806 de 2020, el fallo de Constitucionalidad y la jurisprudencia resiente, son claros al señalar que los únicos dos eventos en que se debe aportar el pagaré original son cuando se presenta un recurso de reposición contra el mandamiento de pago ( art.430 del C.G.P) y cuando se tacha de falso el titulo valor ( art 270 del C.P.C) y esto no ha ocurrido en este caso, porque se presentó la demanda y su señoría encontró que el pagare aportado en PDF cumple con todos los requisitos legales y presta mérito ejecutivo y además no se ha notificado todavía al demandado quien podría presentar recurso de reposición o tacharlo de falso, evento en el cual presentare el original, pero esto no ha ocurrido en este momento y en consecuencia no es obligatorio aportar el titulo valor.*

*Tampoco exige que todos los documentos que conforman la demanda sean aportados en físico y es más los artículos 4, 5 y el inciso tercero del artículo 6 de decreto 806 de 2020, son claros al señalar que no es necesario aportar la demanda y sus anexos en forma física.*

*Es más al declarar la Corte Constitucional constitucional el decreto 806 de 2020, el fallo de constitucional tiene los efectos de erga omnes y en consecuencia, si dicha norma que fue expedida por la pandemia del Coronavirus y que tiene como finalidad evitar contactos que puedan propagar el virus, prohibió presentar documentos en físicos al momento de radicar una demanda con sus anexos y si en el fallo de constitucionalidad dictado por la Honorable Corte Constitucional no hizo ningún reparo a la presentación de los de la demanda y sus anexos en PDF, el despacho no puede solicitarlo porque estaría violando el efecto de erga omnes que trae el fallo.*

## SUSTENTACION DEL RECURSO

1- Los artículos 13 y 117 del C.G.P son claros al señalar que las normas procesales y los términos que consagra el Código General del Proceso antes mencionados, son de orden público, de derecho público y que ni el juez ni las partes podrán derogar, modificarlas sustituirlas, o desconocerlas, salvo autorización expresa de la ley.

2- El artículo 6 del decreto 806 de 2020 autoriza presentar la demanda y sus anexos por correo electrónico en PDF y no es necesario presentar los anexos en original y mucho menos posteriormente como lo pretende el auto recurrido.

Claramente este artículo señala que no es necesario la presentación de la demanda y sus anexos en físico.

Todos los fallos de Constitucionalidad o inconstitucionalidad tiene el efecto erga omnes y en consecuencia no puede ser desconocido por ningún operador Judicial. Que se debe entender como efecto erga omnes : *“Erga omnes es una locución latina, que significa "respecto de todos" o "frente a todos", utilizada en derecho para referirse a la aplicabilidad de una norma, un acto o un contrato . Significa que aquel se aplica a todos los sujetos, en contraposición con las normas inter partes (entre las partes) que solo se aplican a aquellas personas que ...”* y si los fallos de constitucionalidad tiene el anterior efecto y la sentencia no hace mención alguna que los títulos valores deben ser presentados en físico, sino, que son unas normas transitorias mientras dure los dos años de vigencia del decreto 806 y en consecuencia el operador judicial no lo puede exigir que se presente en físico el pagare porque por ministerio de la ley prohibido hasta tanto no venzan los dos años que tiene de vigencia el decreto 806 de 2020.

Es importante señalar que cuando la Honorable Corte Constitucional hizo la revisión del decreto 806 de 202, encontró ajustado a la constitución Colombia el procedimiento de presentación de la demanda y los anexos de la demanda y en consecuencia una vez dictada el mandamiento de pago no es dable al operador judicial entrar a exigir originales porque la ley no lo autoriza, es decir, el artículo citado no exige dicho requisito.

3- Las dos únicas excepciones que trae la ley para presentar el original de un pagare que se ha presentado virtual son el artículo 430 del C.G.P que señala que cuando la parte demandada al notificarse de la demanda considera que no se dan los requisitos esenciales de los títulos valores (artículos 619, 621 y 709 del Código de Comercio), este artículo ordena que se debe hacer a través del recurso de reposición contra el mandamiento de pago y el segundo evento es cuando se tacha de falso.

Al respecto al comentar el decreto 806 de 2020, el Juez 15 de familia de Medellín, Dr Diego Fernando Enríquez Gómez, quien además es catedrático de varias universidades señala:

***“Qué ocurre con los títulos valores, los cuales deben ser aportados al expediente en su original?”***

*Los títulos valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora, pueden ser de contenido crediticio, corporativo o de participación y de tradición o representativo de mercancías, según el artículo 619 del código de comercio. Por consiguiente, la garantía de validez radica en su*

*originalidad. Sin embargo, en tratándose de una “prueba” más del proceso, esta se presenta en su copia en formato pdf. Solamente en el evento en que se discuta su validez, su autenticidad o falsedad en su contenido, tendría que acudirse a las reglas ya vistas para la exhibición de documentos, donde el juez podría incluso permitirle al interesado que analice el documento físico para definir su defensa.”*

también el mismo Juez señala que el otro evento es:

*“ Cuando el documento tachado de falso haya sido aportado en copia, el juez podrá exigir que se presente el original.”*

*Una vez surtido el traslado “se decretarán las pruebas y se ordenará el cotejo pericial de la firma o del manuscrito, o un dictamen sobre las posibles adulteraciones.”*

*Como puede verse, necesariamente se requiere el documento original para verificar la autenticidad o demostrar la falsedad denunciada, para ello, estamos ante una de las excepciones en que se requiere la aportación física del documento, que puede hacerse a través de una audiencia de exhibición de documentos prevista en el artículo 266 del CGP. Consideramos que no se requiere que el abogado deba acudir personalmente al juzgado para aportar dicho documento, por cuanto bien puede remitirlo vía correo certificado. Una vez recibido el original, podrá ordenar su cotejo de la firma o del manuscrito o un dictamen sobre las posibles adulteraciones. Para el cotejo de la firma ha de presentarse personalmente al despacho la parte de quien se aduce no corresponde su firma.”*

4- También existe jurisprudencia reiterada de los altos tribunales que aclaran que no es necesario aportar el original del pagare y reiterada en el último fallo del Tribunal de Medellín Sala Única Decisión Civil que, en fallo del 13 de abril de 2021, con ponencia del Honorable Magistrado MARTIN AGUDELO RAMIREZ, revoco el auto que rechazaba la demanda dentro del proceso DE Bancolombia contra Jorge Alberto Sánchez Gutiérrez y radicado No. 05266 31 03 003 2020 00235 01 con el siguiente argumento “ A través del Decreto 806 de 2020, el Gobierno Nacional pretendió superar la parálisis judicial que ocasionó la pandemia por Covid-19. Es de conocimiento público que la Rama Judicial del Poder Público se encontraba rezagada en el uso de las tecnologías de la comunicación y, por tanto, que el servicio público de la administración de justicia era prestado mediante entrega de memoriales y proferimiento de autos que se imprimían, pese a que otros entes del estado, aun antes de pandemia, ya perseguían la prestación del servicio de manera digital. Por tanto, no puede desconocerse que aquel uso impone el contacto físico entre justiciables y empleados-funcionarios públicos, lo que resulta incompatible con la contención del virus, por las medidas de distanciamiento social.

Por la existencia del Covid-19 la tradición del papel tuvo que ser cambiada de repente y abruptamente en esta rama del poder público y, precisamente ese cambio es el que genera la controversia que hoy enfrenta la tesis del *a quo* con la tesis del banco demandante. No obstante, el impugnante encuentra, en principio, amparo legal en los lineamientos del Decreto 806 de 2020 para sostener que no se puede exigir como requisito para librar mandamiento de pago la presentación de algunos documentos en original.

En efecto el mentado decreto preceptúa en su inciso segundo artículo 2:

Se utilizarán los medios tecnológicos para todas las actuaciones, audiencias y diligencias y se permitirá a los sujetos procesales actuar en los procesos o trámites a través de los medios digitales disponibles, evitando exigir y cumplir formalidades presenciales o similares, que no sean estrictamente necesarias. Por tanto, las actuaciones no requerirán de firmas manuscritas o digitales, presentaciones personales o autenticaciones adicionales, ni incorporarse o presentarse en medios físicos.

El párrafo 1 del mismo artículo señala:

Se adoptarán todas las medidas para garantizar el debido proceso, la publicidad y el derecho de contradicción en la aplicación de las tecnologías de la información y de las comunicaciones. Para el efecto, las autoridades judiciales procurarán la efectiva comunicación virtual con los usuarios de la administración de justicia y adoptarán las medidas pertinentes para que puedan conocer las decisiones y ejercer sus derechos.

El inciso 3 del artículo 3 *ibidem*:

Todos los sujetos procesales cumplirán los deberes constitucionales y legales para colaborar solidariamente con la buena marcha del servicio público de administración de justicia. La autoridad judicial competente adoptará las medidas necesarias para garantizar su cumplimiento.

Y finalmente, el artículo inciso 2 del artículo 6 *ibidem*, prescribe en lo pertinente:

Las demandas se presentarán en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, cuando haya lugar a este.

Como se advierte de la lectura de esta norma, es fácil concluir que el único límite al uso de las tecnologías de la información para la presentación de demandas, trámite y gestión de las mismas son las manifestaciones del debido proceso, a través del derecho de defensa, contradicción y publicidad.

Desde el inicio de toda actuación judicial el juez director del proceso no puede ser un mero espectador que no intervenga efectivamente y que simplemente este

*expuesto al querer de las partes, permitiendo que se quebrante el caro principio que debe regir toda la actuación judicial, en sus diferentes manifestaciones. Sin embargo, este papel protagónico del juez, para este especial caso, no se puede confundir con la imposición de requisitos producto de interpretaciones de la ley “...ancladas en situaciones de normalidad severamente alteradas por la pandemia a los aislamientos obligatorios, hoy selectivos, (que impiden) el ejercicio de los derechos reconocidos en la ley sustancial, siempre prevalentes en las actuaciones que adelantan los jueces ( C. Pol., art. 228 y CGP, art. 11) quienes no puede adoptar posturas restrictivas sobre normas que autorizan adelantar todas -y todas son todas- las actuaciones judiciales a través de mensajes de datos” Autodel 1 de octubre de 2020. Tribunal Superior de Bogotá. M.P.: Marco Antonio Álvarez Gómez.*

No obstante, la contundencia de la cita realizada, es del caso hacer la salvedad que ya se había adelantado, puesto que todas las actuaciones judiciales se podrán adelantar a través de mensaje de datos, siempre y cuando no se atente contra el debido proceso de la contraparte. En este sentido, el ejecutante se verá en la obligación de aportar el original de título ejecutivo o de cualquier otro anexo de la demanda, si, por ejemplo, el documento es desconocido o tachado de falso, o incluso si, previa motivación suficiente, el juez encuentra en la admisión que en los documentos que se aportan como mensaje de datos existen irregularidades (partes ilegibles, tachones, etc.).

En consecuencia, como ninguna de las situaciones anómalas descritas en el párrafoprecedente se presentó en este caso, de concluirse que para efectos de la legitimación cambiaría el banco demandante sí presentó el título valor base de recaudo, simplemente que por conservar el original, queda sujeto a su exhibición cuando se lo requiera el juez, de oficio o a solicitud de su contraparte, en los términos del numeral 12 del artículo 78 del CGP.

En este sentido, no podía rechazarse la demanda a consecuencia de no aportarse el original del pagaré y de la escritura pública base de recaudo ejecutivo hipotecario, por lo que se revocará el auto apelado, para que realice un nuevo estudio de admisibilidad atendiendo a las consideraciones de esta providencia.”

5- Tampoco se puede exigir la demanda y sus anexos en original, porque el inciso tercero del artículo 6 del decreto 806 de 2020 fue declarado constitucional por la Honorable Corte Constitucional y si dicho fallo, no ordeno en los procesos ejecutivos aportar la demanda y sus anexos en original, el operador judicial no lo puede exigir, porque se estaría extralimitando de sus funciones y se presentaría una violación al debido proceso.

*Es importante señalar que el decreto 806 de 2020, tuvo control de constitucionalidad por parte de la Honorable Corte Constitucional y declaró exequible toda la normatividad consagrada en dicho decreto. Razón por la cual aportar la demanda y los anexos en PDF, es el único requisito que exige la ley, para que señoría dicte el mandamiento de pago y no se puede exigir aportar el original del posterior a librar el mandamiento de pago a menos los dos temas antes mencionados que no han ocurrido en este momento.*

A continuación presento otro fallo citado por el periódico *Ámbito Judicial* que señala:

*Al respecto la empresa especializada en temas de derecho Legis hace una reseña sobre la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, señalo, quien señalo que no es necesario entregar el original del pagare porque la nueva normatividad no lo exige y señalo:*

*La empresa especializada en temas jurídicos hace la siguiente reseña:*

*“Inicialmente, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá precisó que, desde la vigencia del Código General del Proceso, las actuaciones judiciales pueden realizarse a través de mensajes de datos según el inciso 2 del artículo 103, lo cual fue reiterado por el artículo 2 del Decreto Legislativo 806 del 2020. En tal sentido, ninguna restricción puede fijarse, por vía de interpretación judicial, para impedir que las partes utilicen medios tecnológicos en todos sus actos procesales.*

*La Corporación también indicó que el uso de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) es un deber de quienes intervienen en un proceso judicial, según el Decreto 806, y es de mayor importancia para las autoridades judiciales, por cuanto tienen el compromiso constitucional y legal de facilitar el acceso de los usuarios de la administración de justicia (Artículo 229 de la Constitución Política).*

*Así las cosas, no es aceptable que interpretaciones ancladas en situaciones de normalidad, las cuales fueron alteradas por la pandemia que originó el aislamiento obligatorio (hoy selectivo), se impida el ejercicio de los derechos reconocidos en la ley sustancial.*

*Por ello, los jueces no pueden adoptar posturas restrictivas sobre normas que autorizan adelantar todas las actuaciones judiciales a través de mensajes de datos.*

*(resaltado fuera del texto)*

*Sumado a ello aseguró que todas las demandas, sin importar la clase de proceso (declarativo, ejecutivo, liquidatorio, etcétera), pueden presentarse como mensaje de datos, sin necesidad de firma digital, siendo suficiente la firma electrónica.*

#### *Conservación del documento*

*Acorde con ello, el Tribunal Superior de Bogotá enfatizó que si la demanda se radica en esta forma, esto es, como mensaje de datos, todos sus anexos, entre ellos el documento que preste mérito ejecutivo, deben allegarse en medio electrónico.*

*Entonces, ninguno de estos documentos se debe aportar en copia física, ni para el archivo, ni para el traslado y si ello es fundamental el juez debe abstenerse de exigir formalidades innecesarias.*

*En conclusión, no es aceptable que el título valor deba allegarse como documento adjunto, bajo el entendido de que es el original el que soporta la pretensión ejecutiva.*

*Ahora su conservación le corresponde al ejecutante y no al juzgado, como solía suceder. El tema es de conservación del documento y no de aportarlo (M. P. Marco Antonio Alvarez Gómez).*

*Tribunal Superior de Bogotá, Oct. 1/20.”*

6- En consecuencia, de los anterior los auto ilegales no atan ni al juez ni a las partes y deben ser revocados, incluso si ya se vencieron los términos para presentar recursos.

*Existe reiterada jurisprudencia de las altas Cortes respecto a que cuando los jueces se pronuncian a través de los autos y sentencias y con ellos se viola el ordenamiento jurídico, estas providencias no obligan al juzgador, ni a las partes, así inclusive haya operado la ejecutoria de los mismos.*

*Así ha dicho la Corte: “...hase dicho reiteradamente por la jurisprudencia de la Corte, que los autos aun firmes 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 procedimiento. Así por ejemplo, refiriéndose a estos autos expreso que la “Corte no puede quedar obligada por su ejecutoria, pues los autos pronunciados con quebranto de normas legales no tienen fuerza de sentencia ni virtud para constreñirla a asumir una competencia de que carece, cometiendo así un nuevo yerro (....).*

*“De manera que si es incuestionable que las partes deben tener seguridad acerca de lo dispuesto en las providencias judiciales, no lo es menos que la legalidad de las decisiones en cuanto pronunciadas según la ley es lo que da certeza y seguridad y no meramente al quedar firmes por no recurrirse oportunamente.....” Sentencia de Cas. Civil del 28 de octubre de 1.988 M.P. Dr. EDUARDO GARCIA SARMIENTO.*

Por los anteriores argumentos solicito revocar la parte recurrida porque no se dan los presupuestos de la tacha de falsedad ni el recurso de reposición contra el mandamiento de pago, que son los dos únicos eventos donde estaríamos obligados a presentar el original del titulo valor por estar en discusión su validez.

En SUBSIDIO APELO.

Del señor Juez,



MAURICIO CARVAJAL VALEK  
C.C. No. 14.224.701 Ibagué  
T.P. No. 45.351 C.S.J.