

CONSTANCIA SECRETARIAL:

Pasa al Despacho de la señora Juez el presente proceso Ejecutivo procedente del Juzgado Octavo Civil Municipal de Cali, para resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada MERCADOS EN LINEA S.A.S., contra el auto del 29 de septiembre de 2022.

Santiago de Cali, 16 de marzo de 2023.

JERONIMO BUITRAGO CARDENAS
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO
Santiago de Cali, once (11) de abril de dos mil veintitrés (2023).

Interlocutorio N° **267/**

REFERENCIA: EJECUTIVO
RADICACIÓN: 760014003008-**2021-00711**-01
DEMANDANTES: CEMEX COLOMBIA S.A.
DEMANDADOS: MERCADOS EN LINEA S.A.S.

I. OBJETO.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el extremo pasivo de la contienda MERCADOS EN LINEA S.A.S., contra el numeral 4.2.4., del auto interlocutorio No. 1807 de fecha 29 de septiembre de 2022, proferido por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Cali, dentro del proceso de la referencia.

II. ANTECEDENTES.

El Juzgado de primera instancia, mediante el auto objeto de apelación – Interlocutorio No. 1807 del 29 de septiembre de 2022, numeral 4.2.4.-, niega el decreto de una prueba, que consiste en la exhibición del título ejecutivo original, fundándose en que dicha discusión ya fue superada en providencia del 10 de noviembre de 2021.

Contextualizando el asunto, de la revisión del expediente, es posible establecer, que, presentada la demanda ejecutiva, mediante providencia del 10 de noviembre de 2021, se libró mandamiento ejecutivo de conformidad al título ejecutivo aportado en copia con la demanda.

Notificado el convocado, este interpone dos recursos de reposición tendientes a controvertir la tenencia del título original por parte del demandante, por tal motivo solicita como medio probatorio la exhibición del documento base de recaudo, aunado a lo anterior en el segundo recurso de reposición o “complemento”, controvierte que el prenombrado título ejecutivo no es claro, expreso ni exigible, pues en el mismo contenido se encuentra una condición para el pago, condición que no se ha acreditado estar cumplida.

Adicionalmente, el documento aportado no tiene una fecha cierta de vencimiento, si no que condiciona el pago a 30 días después del endoso del pagaré, lo cual significaría que se trata de un título ejecutivo complejo, pues además del documento aportado, se deberá aportar el prenombrado pagaré y ello no se realizó así.

Previo pronunciamiento de la parte demandante, mediante providencia del 6 de julio de 2022 se resolvió sobre los recursos de reposición interpuestos por la parte demandante en los cuales se estableció que de conformidad con el inciso 2º del art 430 del CGP., los requisitos formales del título ejecutivo serán atacados mediante recurso de reposición, sin embargo, su argumentación no trata de los requisitos formales del título como tal, sino de cuestiones accidentales y accesorias del documento, pero su contenido no se ha tachado de falso, ni se ha puesto en juicio su autenticidad, por lo que concierne al tema que en esta instancia nos convoca, se resolvió desfavorablemente al recurrente su recurso de reposición.

Resuelto el prenombrado recurso, la parte demandada contesta la demanda, formula excepciones de mérito y su contraparte descurre traslado de dichos memoriales, no sin antes interponer acción de tutela por los prenombrados acontecimientos, acción de amparo que fue declarada improcedente en primera instancia y confirmada en segunda, de ahí que el 29 de septiembre de 2022, el Juzgado Octavo Civil Municipal de Cali, expide providencia fijando fecha para llevar a cabo la audiencia del art. 372 del CGP., y adicionalmente decreta pruebas, de las cuales, la prueba de la exhibición del título ejecutivo original fue negada, sustentando el a quo que este tema ya fue discutido y esta determinación es la que considera la parte demandante que es injusta y la debatió por reposición y en subsidio apelación; alzada que nos convoca para resolver.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO.

Alega la recurrente que, debe revocarse el numeral 4.2.4., del auto interlocutorio No. 1807 del 29 de septiembre de 2022 por medio del cual se negó el decreto de la prueba de "*exhibición del título ejecutivo original*" pedida por la parte demandada, aduciendo que negar dicha prueba cercena su derecho de defensa y debido proceso, como quiera que el escenario es una acción coercitiva donde el demandante debe contar con el título ejecutivo ORIGINAL en su poder, pues es sólo sobre el título original que se podría efectuar tacha de falsedad, de ahí que solicita se revoque dicho numeral, para que en su lugar decrete la señalada prueba y permitir que la parte demandada ejerza su derecho de defensa adecuadamente.

IV. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Compete a esta instancia resolver el recurso de alzada, de acuerdo con lo previsto en el artículo 33 del C.G.P.; a la vez, se encuentra que el recurso concedido es procedente, en tanto se encuentra relacionado en el numeral 3 del artículo 321 *ibídem*, así como que el efecto en que fue concedido es el indicado.

El recurso de apelación previsto por el artículo 320 *eiusdem*, tiene por finalidad que el superior estudie la decisión adoptada mediante providencia de primera instancia y la revoque o reforme; facultando para interponerlo a quien le haya sido desfavorable la decisión.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el debate de la presente alzada se centra en la negación del decreto de una prueba solicitada en la contestación de la demanda, es imperativo,

determinar qué prueba fue la que se negó, sus motivos, y si tal determinación fue acertada o por el contrario, va en contravía con la normatividad sobre la actividad probatoria, pues reza el art. 167 del CGP.; *incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*

En tal medida, la actividad probatoria desplegada por las partes debe guardar congruencia con aquello que quieren probar en el asunto de marras: MERCADOS EN LINEA S.A.S., es el sujeto pasivo de una contienda de carácter coercitivo, cuya base de recaudo es un título ejecutivo suscrito entre CEMEX COLOMBIA S.A. Y MERCADOS EN LINEA S.A.S., sin embargo, este último se opone totalmente a las pretensiones de los ejecutantes, aduciendo que el demandante para ejercitar una acción ejecutiva debe contar con un título ejecutivo original y, no sólo eso, sino que el título ejecutivo que se ejecuta en esta acción no es un título simple como lo pretende hacer ver el demandante, sino que se trata de un título ejecutivo complejo al cual deben aportarse más documentos; siendo que no se hizo así por parte del ejecutante, interpone unas excepciones de mérito que pretenden dejar sin piso jurídico a la acción ejecutiva impetrada.

Ahora bien, la doctrina nacional establece que la actividad probatoria se rigen por unos principios, de los cuales hemos querido destacar, **el principio de la necesidad de la prueba** que hace referencia "(...) *a la necesidad de que los hechos sobre los cuales debe fundarse la decisión judicial, estén demostrados con pruebas aportadas al proceso por cualquiera de los interesados o por el juez, si este tienes facultades, sin que dicho funcionario pueda suplirlas con el conocimiento personal o privado que tenga sobre ellos, (...)*"¹.

Por su parte, otro de los principios es el **de la pertinencia, idoneidad o conducencia y utilidad de la prueba**. "*Puede decirse que este representa una limitación al principio de la libertad de la prueba, pero es igualmente necesario, pues significa que el tiempo y el trabajo de los funcionarios judiciales y de las partes en esta etapa del proceso no debe perderse en la práctica de medios que por sí mismos o por su contenido no sirvan en absoluto para los fines propuestos y aparezcan claramente o inidóneos. De esta manera se contribuye a la concentración y a la eficacia procesal de la prueba.*"²

Auscultando en el plenario, encontramos que el sujeto activo de la contienda lo que pretende con la "exhibición de documento", más exactamente el título ejecutivo base de la ejecución, es que la parte demandante no tiene en su poder el título ejecutivo original, sin embargo, este cometido se encuentra en contravía del principio de utilidad de la prueba, pues este resulta un hecho confeso por parte del ejecutante, pues el mismo vocero judicial del acreedor ha manifestado que, si bien en el momento de la presentación de la demanda contaba con el título ejecutivo, con posterioridad al auto admisorio de esta, por error, enviaron el título ejecutivo por correspondencia, directamente a los deudores, de tal manera, que ha confesado que el título ejecutivo NO SE ENCUENTRA EN SU PODER³ actualmente, sino que se encuentra en poder de los demandados y, en ese orden de ideas, se encuentran en imposibilidad de exhibir dicho documento o aportarlo al proceso, en consecuencia, resulta inocuo decretar esta prueba para efectos de probar un hecho que, por demás, ya se encuentra confeso.

¹ Devis Echandía, Hernando (2012). Teoría General de la Prueba Judicial, sexta edición, Bogotá. Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de Ciencias Jurídicas: Editorial Temis. (Colección Clásicos; No. 2) Pag. 107, 108 y 125.

² *Ibidem*.

³ Archivo PDF 14 DescorreTrasladoExcepciones, Carpeta 002Expediente1aInstancia, del Expediente Digital.

De otra arista, en relación con la segunda excepción de mérito que pretende enervar la ejecución, señalando que la obligación contenida en el título ejecutivo no es clara, expresa ni exigible y con la tercera, referente al pago de la obligación; basta con decir que la exhibición del título en nada aporta a las mismas, pues los convocados no han refutado ni controvertido el contenido literal de la obligación suscrita en mismo y su demostración es susceptible de perseguirse sin necesidad de la exhibición, pues se trata de probanzas ajenas al título ejecutivo como tal que lo que pretenden es desvirtuar es la exigibilidad o el monto obligación y no la obligación como tal.

Adicional a lo anterior, como bien se estableció en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, con ponencia del Magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque, el título valor puede exhibirse física o virtualmente -por analogía si resulta aplicable al título valor, resulta aplicable para el título ejecutivo- y ello no implica una vulneración de los derechos de defensa de su contraparte, pues aquellos pueden *"hacer uso de las herramientas que la legislación procesal le ofrece para ello, esto es, la exhibición de documentos a fin de verificar la existencia del título y la tacha de falsedad para constatar su autenticidad, casos específicos en los que, como se dejó dicho, el acreedor deberá enseñar el documento físico para los efectos pertinentes"*, sin embargo, para el caso concreto, resulta inoficioso decretar la exhibición del título ejecutivo, como quiera que, por una parte, los convocantes han confesado que a la fecha no lo tienen en su poder y, por otras, no se ha tachado de falso su contenido, de manera que ya será el juez de conocimiento quien decida sobre aquel asunto, empero para el marco de competencia que esta alzada nos concita, el decreto de la prueba solicitada resulta innecesaria e impertinente y, en esa medida, se confirmará la decisión judicial de primera instancia.

Corolario a lo anterior, examinados los elementos de persuasión de la providencia atacada, efectivamente advierte el despacho que la determinación de primera instancia se ajusta a derecho, pues los jueces gozan de autonomía en su actividad judicial, sin que esta libertad raye con la arbitrariedad o el capricho, evento en el cual se justificaría la revocación de la decisión censurada en esta instancia, sin embargo esta judicatura no avizora determinaciones caprichosas, autoritarias o en contravía con las normas o principios de la actividad probatoria como ya se explicó con anterioridad.

En esa medida, los argumentos del recurrente distan ostensiblemente de llegar a desvirtuar la legalidad de la providencia rebatida, pues esta se ciñe a los postulados normativos de la actividad probatoria, la autonomía judicial, las reglas de la libre apreciación y la sana crítica plasmadas en las determinaciones judiciales debatidas y, en consecuencia, este Despacho se mantendrá incólume en la determinación reprochada.

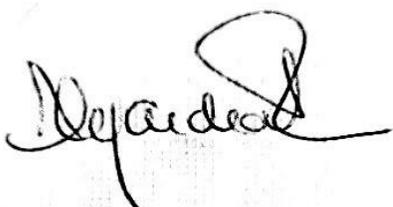
Por lo expuesto, el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Cali,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el numeral 4.2.4., del auto interlocutorio No. 1807 de fecha 29 de septiembre de 2022, proferido por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Cali, mediante el cual, se niega el decreto de la prueba "exhibición de documentos" solicitada por la parte ejecutada.

SEGUNDO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ALEJANDRA MARÍA RISUEÑO MARTÍNEZ
JUEZA