

Señores:
**JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO
BUCARAMANGA**
E. S. D.

RAD: 2019-368
EJECUTIVO SINGULAR
DTE: NÉSTOR ORLANDO MORENO ROMERO y otro
DDO: INDUMINA SAS

MANUEL ALIRIO JAIMES COTE, mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando como apoderado judicial de la parte demandada, por medio del presente escrito, me dirijo a su bien servido despacho, respetuosamente con la finalidad de interponer recurso de reposición.

1. PROVIDENCIA OBJETO DE LA IMPUGNACIÓN

Auto adiado el día 20 de enero de 2020, mediante la cual se dictó mandamiento de pago en contra de mi poderdante.

2. RAZONAMIENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS:

2.1. El artículo 422 y el artículo 430 del Código General del Proceso establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 422. TÍTULO EJECUTIVO. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley.
(...)”

“ARTÍCULO 430. MANDAMIENTO EJECUTIVO. Presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal.”

2.2. Así las cosas, de conformidad con la Ley y la jurisprudencia en términos generales, pueden recogerse los siguientes requisitos del título ejecutivo:

El título ejecutivo debe contener una obligación y el deudor debe estar plenamente identificado.



La obligación debe ser **expresa**, lo que se asegura cuando su redacción es manifiesta y explícita su existencia, es decir, es nítida, por lo que no da lugar a elucubraciones, suposiciones o interpretaciones diferentes.

La obligación debe ser **clara**, lo que se asegura con la certeza sobre la identificación del deudor y de la naturaleza de la obligación, de tal modo que permita determinarla de forma fácil. Esto implica que la obligación se entienda fácilmente y en un único sentido.

La obligación es **exigible** cuando su cumplimiento no está pendiente del cumplimiento de un plazo o de una condición, o cuando el plazo o la condición ya se han cumplido.

2.3. Adicional a ello, en el caso de los contratos, para que estos presten mérito ejecutivo se incluye una cláusula en que las partes expresamente reconocen y otorgan mérito ejecutivo al contrato que están celebrando.

2.4. Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T-747 del 2013 estableció:

“Es clara la obligación que no da lugar a equívocos, en otras palabras, en la que están identificados el deudor, el acreedor, la naturaleza de la obligación y los factores que la determinan. Es expresa cuando de la redacción misma del documento, aparece nítida y manifiesta la obligación. Es exigible si su cumplimiento no está sujeto a un plazo o a una condición, dicho de otro modo, si se trata de una obligación pura y simple ya declarada”

2.5. En el presente proceso, la obligación que se persigue no cumple con los requisitos de los títulos ejecutivos pues aquella no es expresa, clara ni exigible y el contrato que la contiene no presta mérito ejecutivo, tal como se explicará a continuación:

2.5.1. La obligación que se persigue se basa en la siguiente cláusula de un contrato de compraventa de equipos de maquinaria pesada:

“CUARTO: FORMA DE PAGO: (...) y el saldo de CIENTO DIEZ MILLONES DE PESOS (\$110.000.000.00) MCTE, diferidos en pagos a cinco meses o un pago total al final del ejercicio. Una vez se reciba a satisfacción los equipos y se proceda a la firma del contrato”

2.5.2. De la anterior cláusula surgen los siguientes interrogantes:

- **¿Cuál de las dos opciones se debe escoger? ¿pagos diferidos o un pago total?**

Su señoría, es claro que NO lo dice el contrato objeto del presente proceso. Se trata de dos opciones totalmente diferentes, separadas por la conjunción "o" que expresa una elección entre dos posibilidades que denotan diferencia, alternancia o separación.

Asimismo, el documento presentado como título ejecutivo no registra orden de preferencia, ni determina que parte contractual debe elegir, lo cual evidentemente se presta para múltiples interpretaciones y confusiones.

- **Si es la primera opción, ¿Desde qué fecha se deben contar los pagos diferidos a cinco meses? ¿Cuál es la fecha exacta de exigibilidad de cada una de las 5 cuotas? ¿Desde qué fecha genera interés moratorio cada una de las cinco cuotas?**

Su señoría, es claro que NO lo dice el contrato objeto del presente proceso.

- **¿A qué se refiere con un pago total al final del ejercicio? ¿Cuál ejercicio?**

Su señoría, es claro que NO lo dice el contrato objeto del presente proceso.

En consecuencia, es evidente que la obligación que se persigue NO cumple con el requisito de los títulos valores, esto es, tratarse de una obligación clara y expresa.

Sobre el particular, el procesalista colombiano Parra Quijano¹, citado en múltiples providencias judiciales señala lo siguiente:

"... 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."

2.5.3. Asimismo, la precitada clausula no es exigible por estar sujeta a una condición, la cual es la siguiente: **"Una vez se reciba a satisfacción los equipos"**

¹ PARRA QUIJANO, Jairo. Derecho procesal civil, parte especial, Santafé de Bogotá D.C., Ediciones Librería del Profesional, 1995, p.265.



Condición que a la fecha no se ha cumplido toda vez que desde el mes de octubre de 2018 hasta la actualidad se le ha informado sucesivamente a los aquí demandantes que los equipos de maquinaria pesada objeto de la compraventa presentaron y actualmente presentan los siguientes problemas:

1).- CARGADOR KOMATSU WA-320

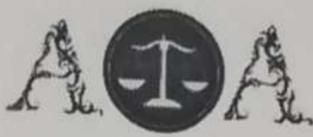
- Presenta recalentamiento del motor, a tal punto que requerir la reparación de la totalidad del motor, el cual actualmente se encuentra desforzado.
- Presenta fuga en el enfriador del aceite del motor.
- Demora en la ejecución de las ordenes realizadas a la maquina.
- De los 4 cambios que tiene de marcha hacia adelante o hacia atrás, solo le funciona la 1ª y la 2ª.
- El Horómetro no es funcional pues se encuentra desconfigurado.

2).- RETROEXCAVADORA HITACHI-330 -LC

- El primer día, la maquina llegó con una fuga de hidráulica en una manguera del gato del stick.
- Presentó problemas del motor de aceleración, por lo que requirió la compra de un nuevo motor.
- El motor se frena por cuanto se despinó una de las bielas, por tanto, al mes siguiente de la entrega nuevamente se reparó por completo el motor.
- El Horómetro no es funcional pues se encuentra desconfigurado.

3).- RETROESCAVADORA KOBELKO-330-LC

- Desde el primer día el motor empezó a consumir 14 galones de ACPM por hora, a pesar de ser un motor marca Mitsubishi 6D16T cuyo promedio de consumo es de 7 a 8 galones por hora.
- En Bogotá, los vendedores le adaptaron una bomba hidráulica marca Kawazakiref K3V 140 DT, que no le corresponde para éste equipo, porque no hay sincronía entre la bomba hidráulica y el sistema de regulación de la Retroexcavadora.
- La bomba hidráulica ORIGINAL que trae de fábrica, es una de marca Kawazakiref LC 10 V 00005F4, la bomba original trae 4 sensores, 2 de alta y 2 de baja con dos electroválvulas proporcionales y éstas regulan el caudal de la bomba hidráulica.
- A la fecha se le ha partido dos veces el eje interno de la bomba de inyección del motor.
- El horómetro no es funcional.



En consecuencia, es evidente que NO se ha recibido a satisfacción los equipos y por lo tanto no se ha cumplido la condición a la que está sujeta el último pago del presente contrato.

2.5.3. Sobre el particular el doctrinante Hernando Davis Echandía², señala lo siguiente:

“Cuando el documento contenga obligaciones bilaterales, a cargo unas del ejecutante y otras del ejecutado, para que las obligaciones de éste aparezcan exigibles y sea procedente la ejecución es indispensable que en el mismo documento o en otro que reúna iguales requisitos de autenticidad y origen, aparezca que el ejecutante cumplió las suyas o que el demandado debe cumplir primero las que son a cargo de él, o si se acompaña confesión en interrogatorio anticipado o inspección judicial en que conste el cumplimiento del primero. Esto se deduce de los artículos 1602 y 1609 del Código Civil, pues en los contratos bilaterales el cumplimiento de las obligaciones propias es condición para la exigibilidad de las de la otra parte, independientemente de la mora”

2.5.4. Asimismo, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia 11001 del 25 de junio de 2018 con ponencia del magistrado Wilson Quiroz Monsalvo estableció lo siguiente:

*“Ante la mora, el acreedor puede acudir al juez para pedirle que lo ejecute y obligue a cumplir con lo pactado, **siempre que el correspondiente contrato preste mérito ejecutivo**. Dicho de otra forma, en la medida en que el contrato reúna las condiciones para servir de título ejecutivo, las obligaciones que allí se encuentran pueden ser ejecutadas por el juez; pero si no tiene esta fuerza, entonces el acreedor cumplido debe proceder a instaurar un proceso judicial de conocimiento, para que el juez proceda a efectuar las declaraciones y condenas que se deriven del contrato y del incumplimiento.”* Subrayas fuera de texto.

Así las cosas, si no se tiene un documento que sirva de título ejecutivo se debe iniciar un proceso ordinario o declarativo para que el Juez declare la obligación, y una vez declarada se procede a exigir su ejecución.

2.6. Tan es así que el JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA mediante providencia adiada el 10 de septiembre de 2019 dentro del proceso ejecutivo actualmente archivado radicado 2019-214-00 después de analizar el mismo contrato de compraventa presentado ahora en este proceso resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: NEGAR el mandamiento ejecutivo solicitado por NESTOR ORLANDO MORENO ROMERO Y ALFREDO PIZA PIZA mediante apoderado judicial contra la empresa

²DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Compendio de derecho procesal civil, parte especial, tomo II, 8ª edición, Bogotá DC, Biblioteca Jurídica Diké, 1994, p.825.



ABOGADOS ASOCIADOS

INDUSTRIA DE MINERALES NACIONALES S.A.S. por las razones expuestas en la parte motiva”

“Al respecto considera este Despacho que el documento aportado no cumple los requisitos del artículo 422 del C.G.P., en razón a que solo pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor.”

“Si bien, según lo descrito en la demanda, al parecer ha existido incumplimiento de la empresa INDUSTRIA DE MINERALES NACIONALES S.A.S. con algunas de las obligaciones determinadas en el contrato objeto de demanda, no es la acción ejecutiva la llamada a su cumplimiento por cuanto dicho documento aportado, no presta mérito ejecutivo por no ser una obligación clara, expresa y exigible en los términos del artículo 422 del C.G.P., luego considera este despacho que tal circunstancia debe ser debatida exclusivamente al interior de un procedimiento declarativo, bien por la vía de la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios según lo determina el artículo 1546 del Código Civil, en concordancia con el artículo 870 del Código de Comercio, más no por la vía ejecutiva como lo pretendido.”

2.7. En ese orden de ideas, los aquí demandantes hace pocos meses iniciaron un proceso ejecutivo con base en los mismos hechos, el mismo contrato de compraventa y las mismas partes, no obstante, el Despacho Judicial negó el mandamiento ejecutivo por considerar que el documento aportado no cumple los requisitos del artículo 422 del C.G.P., decisión que tal como se registra en el Sistema de Información de Procesos "JUSTICIA SIGLO XXI", no fue impugnada por los demandantes, quienes al parecer decidieron retirar los anexos y probar suerte en otro Despacho Judicial.

2.8. En relación con los requisitos para que se configure la cosa juzgada, ha enseñado la Corte Suprema de Justicia:

“5.4 Tres son los elementos que deben coincidir para que se estructure la institución de la cosa juzgada; esa triple identidad está dada por el objeto, la causa y los sujetos.

La identidad de objeto implica que el escrito verse sobre la misma pretensión material o inmaterial de la cual ella se predica; y se presenta cuando, en relación a lo reclamado existe un derecho reconocido, declarado o modificado respecto de una o varias cosas dentro de una relación jurídica. La identidad de causa (eadem



causa petendi), alude a que la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada tengan los mismos fundamentos o hechos como sustento. A su turno, la identidad de partes presupone que al juicio concurren los mismos sujetos intervinientes o sus causahabientes o cesionarios que resultaron vinculados y obligados por la decisión que se tome...³

Figura que también puede acontecer frente a un Auto, tal como lo ha indicado el doctrinante Edgardo Villamil Portilla:

“Aunque resulte impropio el uso de lenguaje, se quiere decir que el auto que revoca el mandamiento de pago no puede ser desconocido por las partes en proceso posterior. Obsérvese que la revocatoria del mandamiento de pago por defectos formales, procede a instancia del demandado, más aún, en presencia de todos los demandados y a instancia de todos o de alguno de ellos. El auto que revoca el mandamiento de pago es susceptible del recurso de apelación en el efecto suspensivo porque así lo manda el artículo 438 del CGP, y ahí se cierra el debate. Consideramos que el frustrado ejecutante no puede desglosar el mismo título e intentar de nuevo la ejecución en un juzgado distinto, jugando a la inadvertencia de los demandados, pues estos podrán invocar en el nuevo proceso que se les proponga lo decidido en el primer proceso, pretextando que el asunto de los defectos formales del título quedó clausurado cuando se revocó el mandamiento de pago en el proceso inicial y que solo quedaría la posibilidad de iniciar el proceso declarativo. Desde luego, ello es posible si hay coincidencia entre el primer título rechazado y el que acompaña la nueva demanda.”⁴

Así entonces, en el caso en concreto se encuentran acreditados los elementos de la cosa juzgada pues tanto el proceso radicado 2019-214-00 como en el proceso de la referencia versan sobre la misma pretensión, existe identidad de causa e identidad de partes procesales.

Sobre el particular, el Tribunal Superior de Pereira en un caso análogo⁵ decidió lo siguiente:

“En este punto, debe acotarse, si bien lo regular es que sea una sentencia el origen de la cosa juzgada, no debe olvidarse que no siempre el proceso llega hasta la producción de una providencia de tal característica. Ciertamente existen otras decisiones que implican que el proceso termine antes y sin sentencia.(...)”

³ Sala de Casación Civil, sentencia SC6267-2016 del 16 de mayo de 2016, MP. Dra. Margarita Cabello Blanco.

⁴ Villamil Portilla Edgardo, en Revocatoria del mandamiento de pago y conversión del proceso ejecutivo. tomado de <https://letrujil.files.wordpress.com/2013/09/06edgardo-villamil-portilla.pdf>.

⁵ TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA Sala de Decisión Civil Familia. Magistrado: EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS. Pereira, nueve (09) de noviembre de 2017. Expediente: 66001-31-03-003-1991-012030-06

En ese orden, en concepto de esta magistratura, es atribuible al asunto los efectos de cosa juzgada, pues aquellas decisiones, no hay duda atienden el fondo del asunto, se encuentran ejecutoriadas, se agotaron los recursos del caso(...)

“De otro lado, sin perder de vista el recuento de las ejecuciones intentadas, no ha surgido situación distinta cada vez que se procura una nueva ejecución, como sucedería si la negativa del despacho lo fuera la ausencia de algún requisito para la ejecución de la condena y se prosiga a subsanarlo en la siguiente demanda; por el contrario, la negativa se ha debido al pago total de la obligación, y no surge entendible que se inicie una nueva ejecución sin ninguna variante.”

“Así las cosas, se confirmará lo decidido en primer grado, bajo el entendido que lo que se configuró es cosa juzgada (...)”

PRUEBAS:

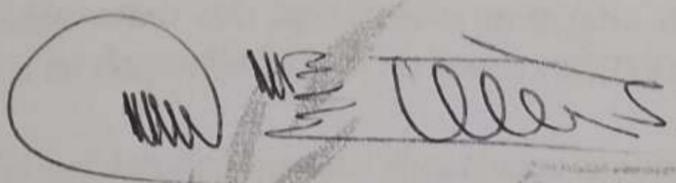
- 1- Poder debidamente otorgado.
- 2- Certificado de existencia y representación legal INDUMINA S.A.S.
- 3- Acta de Asamblea Ordinaria de accionistas sociedad INDUMINA S.A.S. de fecha 23 de marzo de 2015, donde consta la distribución del capital suscrito y los accionistas de la mencionada Sociedad.
- 4- Acta No. 1 reunión universal – asamblea extraordinaria de accionistas sociedad INDUMINA S.A.S. de fecha 18 de febrero de 2020, mediante la cual se otorga autorización al representante legal.
- 5- Copia providencia adiada el 10 de septiembre de 2019 expedida por el JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA dentro del proceso ejecutivo archivado radicado 2019-214-00
- 6- Copia de la demanda presentada en el proceso ejecutivo archivado radicado 2019-214-00.

PRETENSIONES

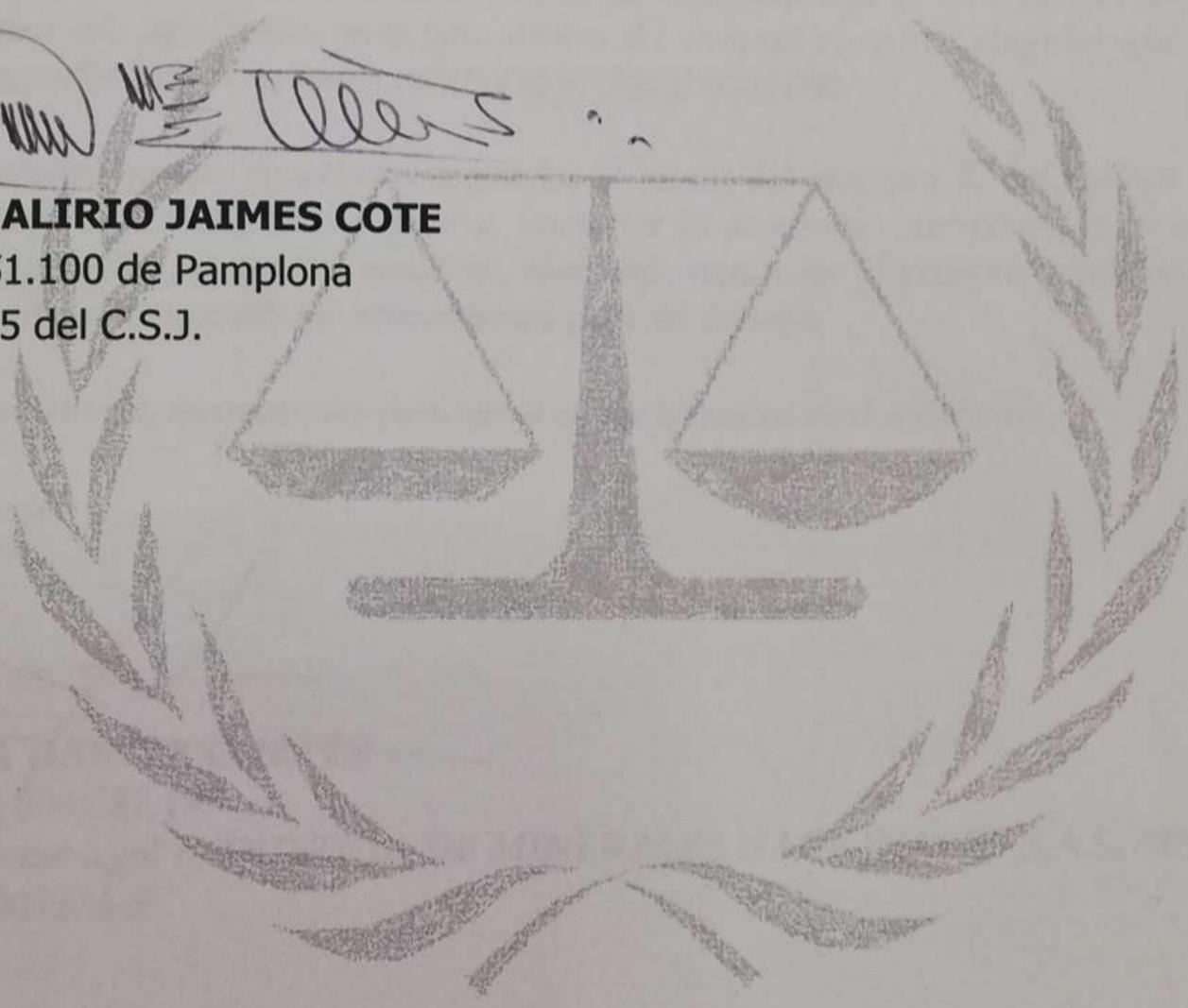
1. De manera principal, respetuosamente solicito se reponga el Auto adiado el día 20 de enero de 2020, mediante la cual se dictó mandamiento de pago en contra de mi poderdante y en su lugar se revoque el mandamiento ejecutivo en virtud de los fundamentos fácticos y jurídicos anteriormente presentados.

2. Se ordene la terminación del proceso ejecutivo por la revocatoria del mandamiento de pago.
3. Se ordene el levantamiento de las medidas cautelares en virtud del numeral 4 del artículo 597 del CGP.
4. Se condene en costas, agencias en derecho y perjuicios a la parte demandante en virtud del inciso tercero del numeral 10 del artículo 597 del C.G.P.

Atentamente:

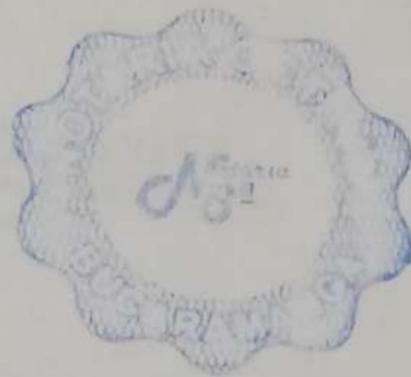


MANUEL ALIRIO JAIMES COTE
 C.C. 13.351.100 de Pamplona
 T.P. 34.155 del C.S.J.



42
Doctor (a)

JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA
E.S.D.



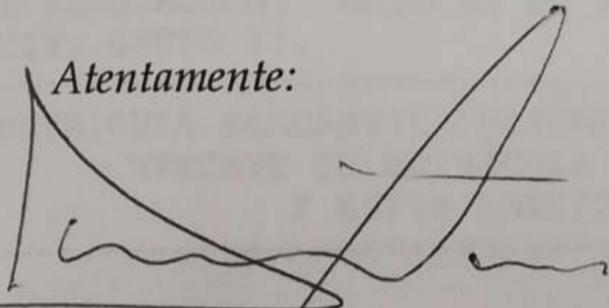
DEMANDANTE: ALFREDO DIAZ DIAZ Y NÉSTOR ORLANDO MORENO ROMERO
DEMANDADO: INDUSTRIA DE MINERALES NACIONALES S.A.S. INDUMINA
RAD: 68001310301220190036800

ANDREA GARCIA CORTÉS, mayor de edad, vecina del municipio de Piedecuesta, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, por medio del presente y de manera respetuosa, obrando en representación legal de INDUSTRIA DE MINERALES NACIONALES S.A.S. "INDUMINA" identificada con NIT. 804003974-9, me permito manifestar que confiero poder, especial, amplio y suficiente al Doctor MANUEL ALIRIO JAIMES COTE, abogado en ejercicio profesional, identificado con la cédula de ciudadanía número 13.351.100, expedida en Pamplona, portador de la tarjeta profesional número 34.155 del C. S. de la J., y a la Abogada CINDY MICHELLE JAIMES SANDOVAL, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 1.098.731.358 de Bucaramanga y T.P. No. 274374 para que actúen como mis apoderados judiciales dentro del Proceso ejecutivo singular que se adelanta ante su despacho bajo el radicado 68001310301220190036800.

Mis apoderados quedan facultados según los términos del precepto 77 del Código General del Proceso, especialmente para notificarse, contestar la demanda, interponer recursos, proponer nulidades, conciliar, transigir, sustituir, reasumir, renunciar al presente mandato, y formular todas las peticiones que estime convenientes para mi defensa.

Sírvase su Señoría, reconocerles personería en los términos aquí señalados.

Atentamente:



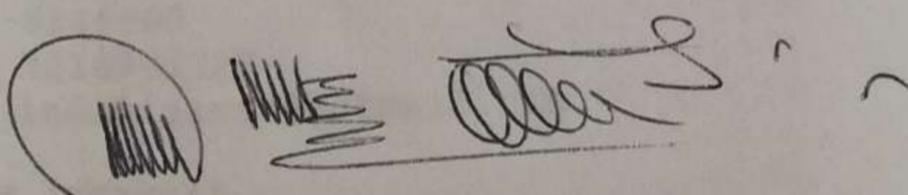
ANDREA GARCIA CORTÉS

C.C.No. 1.098.687.197

Representante legal INDUSTRIA DE MINERALES NACIONALES S.A.S. "INDUMINA"

NIT. 804003974-9

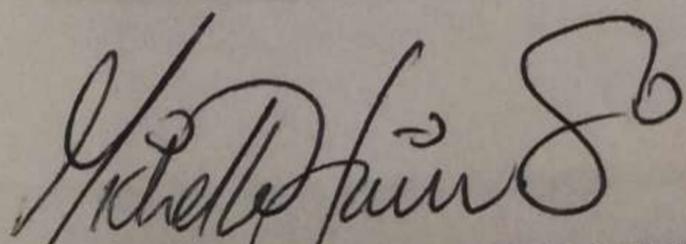
Aceptamos el poder,



MANUEL ALIRIO JAIMES COTE

C. C. No. 13.351.100 de Pamplona.

T. P. No. 34.155 del C. S. de la J.



CINDY MICHELLE JAIMES SANDOVAL

C.C. 1098731358 de Bucaramanga

T.P. No. 274374 del C. S. de la J.

RECONOCIMIENTO Y PRESENTACIÓN PERSONAL

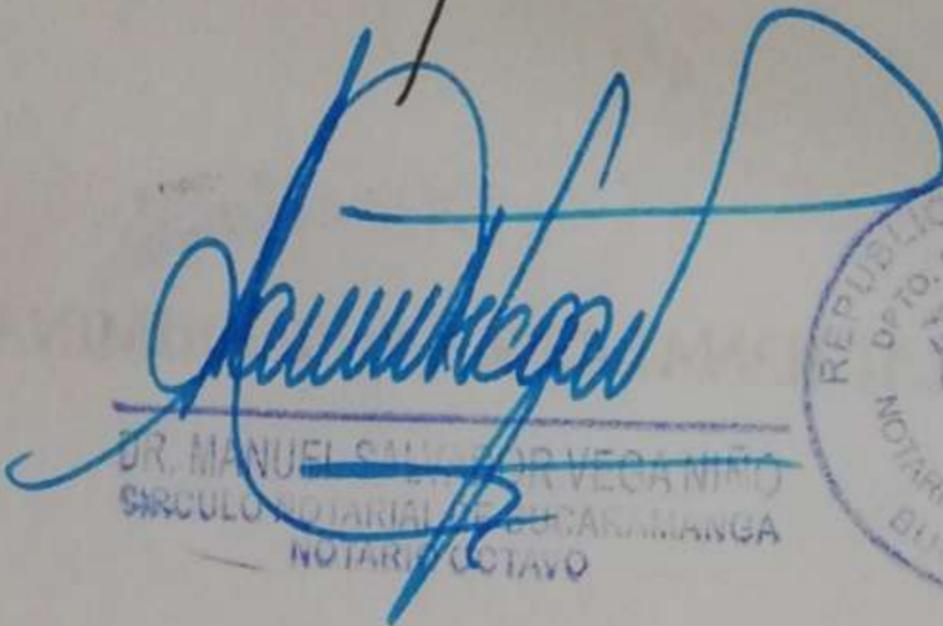
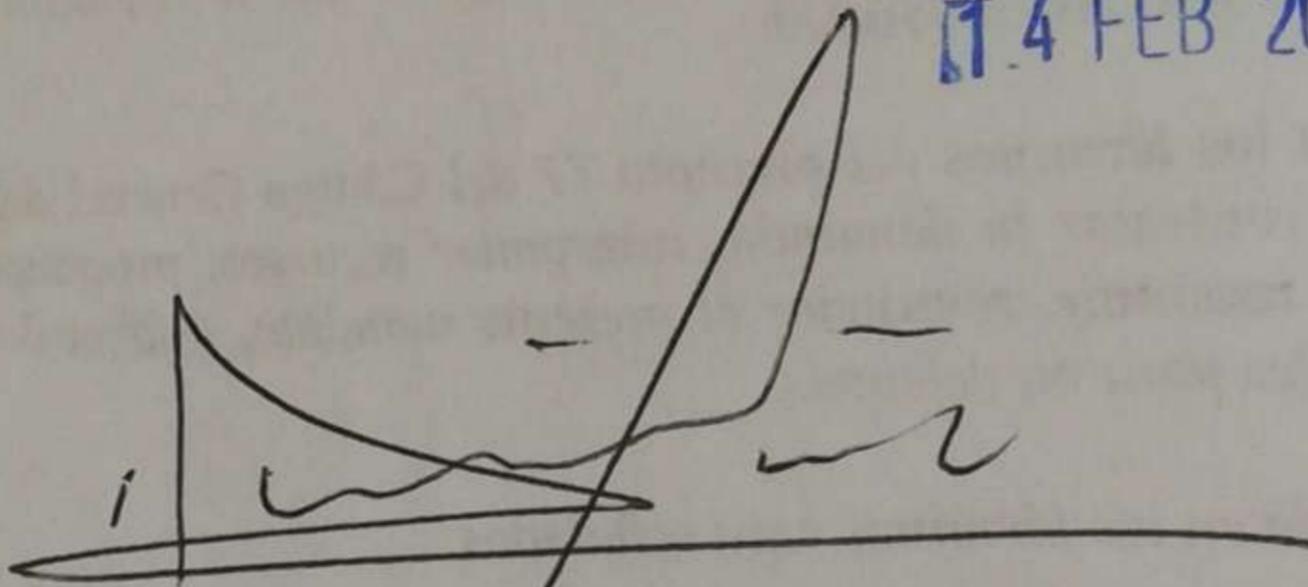
El Presente documento fue presentado personalmente ante el suscrito
Notario Octavo del Circulo de Bucaramanga por:

Andrea Garcia Cortes

Identificado con CC# 7098687 197

Quien ademas reconoció como suya la firma puesta en el mismo y aceptó
que el contenido de este es cierto, en constancia se suscribe la presente
diligencia en Bucaramanga

14 FEB 2020



DR. MANUEL SALVADOR VECA NIÑO
CIRCULO NOTARIAL DE BUCARAMANGA
NOTARIO OCTAVO

