

Señores

Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá

E. S. D.

Asunto: Recurso de reposición y en subsidio apelación en el proceso ejecutivo singular con radicación **2021-099**. DTE: BISONTE COMPANY SAS y DDO: GRUPO RAMOS CHARRY SAS (GRC SAS).

DANIEL EDUARDO CORTÉS CORTÉS, actuando como apoderado de la parte ejecutada, interpongo recurso de reposición y en subsidio recurso de apelación contra el auto del 03 de febrero de 2023 notificado por estado el 06 de febrero de 2023, en el cual se consideró extemporánea la contestación de la demanda radicada el 15 de noviembre de 2022. Por ende, solicito que se reponga o revoque la decisión y en su lugar, se tenga contestada la demanda dentro del término.

Resumen: La providencia recurrida ha considerado que la contestación de la demanda fue radicada extemporáneamente, razón por la cual, el auto incurre en un error de derecho porque desconoce la diáfana disposición del artículo 118 inciso 4 del CGP y el pacífico precedente de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá sobre la interrupción del término que ha iniciado por ministerio de la ley, a partir del día siguiente a la notificación de un auto que ha sido objeto de recursos.

En el caso concreto, el auto que libró mandamiento de pago fue objeto de recurso de reposición el 24 de junio de 2022, se corrió traslado el 19 de julio de 2022 y el recurso fue resuelto en auto notificado el 28 de octubre de 2022, por ende, el término para presentar excepciones de mérito se interrumpió con la interposición del recurso. **La contestación de la demanda fue presentada el 15 de noviembre de 2022 a las 14:22h**, es decir, dentro del término de diez días. Del mismo modo, se resalta que el despacho no debió dar trámite a la reforma de la demanda, pues debía esperar que se computara el plazo del artículo 442 del CGP.

En conclusión, **el término para presentar excepciones de mérito vencía el 15 de noviembre de 2022** a las 16:59h porque los diez días para ejercer las actuaciones de defensa del ejecutado empezaron a computarse de nuevo y en forma completa **a partir del 31 de octubre de 2022**, es decir, a partir del día hábil siguiente a la notificación del auto que resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el auto que libró mandamiento de pago (estado del 28 de octubre de 2022).

1. Errores del auto recurrido

“... la providencia por medio de la cual se reformó de la demanda se notificó por estado y corrió el traslado por la mitad del término inicial conforme lo dispone el numeral 4 del art. 93 ejúsdem, el término feneció en silencio el 4 de noviembre de 2022, (...) con lo cual la contestación aportada (...) se torna extemporánea”. El auto recurrido tiene varias falencias porque no se podía dar trámite a la reforma de la demanda sin haber concedido el término para presentar excepciones de mérito, el cual iba a computarse íntegramente después de la notificación del auto que resolviera el recurso de reposición interpuesto contra el auto que libró mandamiento. Actuaciones que desconocen lo reglado claramente en el artículo 118 inciso 4 del CGP.

Luego, en el auto se indica que *“Una vez en firme esta decisión, ingresen las diligencias al Despacho para resolver conforme dispone el art. 440”* Es decir, se pretende proferir auto de seguir adelante la ejecución porque no se tendrán en cuenta las excepciones de mérito propuestas. Lo cual genera una vulneración al debido proceso y causaría una nulidad, ya que se pretermite íntegramente una instancia y se desconoce el derecho a solicitar pruebas del ejecutado con base en el numeral 2 y 5 del artículo 133 del CGP porque el ejecutado no tendría derecho a la defensa, se le desconocería el derecho a la prueba, no tendría la oportunidad para recurrir la providencia que sigue adelante la ejecución y no habría lugar a una segunda instancia.

2. Argumentos para corregir el auto recurrido

El auto recurrido no aplica el inciso 4 del artículo 118 del CGP, que consagra: “*Cuando se interpongan recursos contra la providencia que concede el término, o del auto a partir de cuya notificación debe correr un término por ministerio de la ley, este se interrumpirá y comenzará a correr a partir del día siguiente al de la notificación del auto que resuelva el recurso*”. El auto que libró mandamiento de pago concedió el término de diez días para presentar excepciones de mérito, fue objeto de recurso de reposición y este fue resuelto en forma negativa mediante auto notificado el **28 de octubre de 2022**. Lo anterior, permite aseverar sin vacilaciones que el término para presentar excepciones de mérito vencía el 15 de noviembre de 2022 y no el 04 de noviembre como lo expone el auto recurrido (inhábiles 29, 30 de octubre, 5, 6, 7, 12, 13 y 14 de noviembre).

Octubre 2022							Noviembre 2022								
	Do	Lu	Ma	Mi	Ju	Vi	Sá		Do	Lu	Ma	Mi	Ju	Vi	Sá
S39							1	S44			1	2	3	4	5
S40	2	3	4	5	6	7	8	S45	6	7	8	9	10	11	12
S41	9	10	11	12	13	14	15	S46	13	14	15	16	17	18	19
S42	16	17	18	19	20	21	22	S47	20	21	22	23	24	25	26
S43	23	24	25	26	27	28	29	S48	27	28	29	30			
S44	30	31													

Dentro del expediente está demostrado que **la contestación de la demanda fue presentada el 15 de noviembre de 2022 a las 14:22h**, es decir, se radicó dentro del término de diez días consagrado en el artículo 442 del CGP, se le debe correr traslado al ejecutante y seguir el trámite del proceso verbal. De allí, resalta el notorio y grave error de la providencia aquí recurrida. A continuación, se citarán varias providencias que analizaron la interrupción del término iniciado con la notificación de un auto que ha sido recurrido en procesos ejecutivos y verbales. El Tribunal Superior de Bogotá-Sala Civil, MP. MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ, en auto del 16 de junio de 2022, Rad: 2020-026 expresó que:

“y si el 15 de julio de 2020 la señora Cabeza interpuso reposición contra el mandamiento de pago, es claro que no podía el juzgador correr traslado de las excepciones de mérito que la ejecutada presentó –de manera anticipada- en el auto que resolvió el recurso, pues sólo con su notificación comenzaría a correr para ella el plazo decenal previsto en el artículo 442 del CGP (...)

Por esa vía, entonces, y al obrar del modo en que lo hizo, el juez dio lugar a que se configurará la causal de nulidad prevista en el numeral 5 del artículo 133 del CGP, pues omitió, frente a la ejecutada, la oportunidad para solicitar pruebas. En general, de no haberse invalidado la actuación, se habría vulnerado el debido proceso, previsto en el artículo 29 de la Constitución Política”.

Adicionalmente, el Tribunal Superior de Bogotá-Sala Civil, MP. AÍDA VICTORIA LOZANO RICO, Rad: 2019-223, en auto del 26 de octubre de 2022 ha descrito la diferencia entre interrupción y suspensión del término consagrada en el artículo 118 del CGP, así:

“el 12 de marzo de 2020, la Fiduciaria interpuso reposición contra el auto admisorio, por lo que el plazo concedido se interrumpió, en aplicación del inciso cuarto del canon 118 del C.G.P., (...) Para distinguir entre interrupción y suspensión, la doctrina ha explicado lo siguiente:

“Estos dos fenómenos tocan con las vicisitudes que pueden darse en los eventos previstos en los incisos cuarto y quinto del art. 118 del CGP, el primero de los cuales consagra la interrupción del término, hipótesis en cual el plazo corrido deja de contarse y de ser el caso, volverá a correr íntegramente el mismo, mientras que en el evento de la suspensión el término que había corrido mantiene sus efectos pero se suspende su cómputo para reanudarlo posteriormente en lo que faltó.

En otras palabras, interrupción del término conlleva borrón y cuenta nueva; suspensión mantener lo corrido pero dejar de computar para más tarde reiniciar el conteo”(López Blanco, Hernán

Fabio. Código General del Proceso, Parte General, Segunda Edición. Dupré Editores, 2019, página 490.)

En el caso presente, por auto del 7 de abril de 2021, se rechazó por improcedente el memorando remedio horizontal, providencia notificada por estado al día siguiente, ante lo cual desde el 9 de ese mes y año inclusive, empezó el conteo de los 20 días, para que Alianza Fiduciaria S.A., se pronunciara frente a la demanda... ”.

Del mismo modo, el Tribunal Superior de Bogotá-Sala Civil, MP. CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ, Rad: 2020-308, en auto del 26 de enero de 2022 resaltó sobre el inciso 4 del artículo 118 del CGP que:

“Teniendo en cuenta el anterior precepto normativo, encuentra el despacho que en auto del 02 de diciembre de 2020 se inadmitió la demanda, decisión que fue objeto de recurso de reposición por parte del demandante. Por tal motivo, es evidente que el termino dado al actor para subsanar se interrumpió y este se reanuda una vez se resolviera el recurso ya interpuesto.”

En un caso idéntico al presente, el Tribunal Superior de Cali-Sala Civil, MP. ANA LUZ ESCOBAR LOZANO, Rad: 2019-077, en auto del 03 de junio de 2020 resaltó las diferencias entre interrupción y suspensión del término, en el cual concluyó que:

“... tratándose de un recurso de reposición contra el mandamiento de pago, el efecto que ha de producirse sobre el término para contestar la demanda, es su interrupción, conforme al inciso 4 del artículo 118 del CGP, de modo que una vez resuelta la reposición el término para contestar la demanda vuelve a correr íntegramente”.

Con base en lo explicado ampliamente, se concluye que el auto recurrido debe reponerse y en su lugar, tener la contestación de la demanda como presentada en tiempo y correr traslado de las excepciones de mérito al ejecutante.

3. Fundamentos de Derecho: Artículo 118 inciso 4 y 442 de La Ley 1564 de 2012.

Por otro lado, adjunto certificado de la inscripción del correo electrónico del suscrito ante la URNA y frente a la autorización del apoderado anterior, la sustitución se encuentra justificada por la interposición de recursos improcedentes como el mencionado en el auto aquí recurrido.

4. Peticiones

4.1.Reponer el auto recurrido y en su lugar, tener radicada la contestación de la demanda dentro del término y correr el respectivo traslado de las excepciones al ejecutante.

4.2.En caso de no reponer el auto recurrido o no darle trámite al recurso de reposición, solicito conceder el recurso de apelación en el efecto suspensivo y remitir el expediente al superior (Artículo 321 numeral 4 del CGP).

4.3.Le solicito al Honorable Tribunal Superior de Bogotá- Sala Civil, revocar el auto recurrido, ordenar dar trámite a la contestación de la demanda. Es decir, que se ordene correr traslado de las excepciones de mérito al ejecutante y celebrar las audiencias del artículo 372-373 de La Ley 1564 de 2012.

Con respeto,



DANIEL EDUARDO CORTÉS CORTÉS

CC No. 1.075.244.030 de Neiva (H) y T.P. 235.136 del CSJ.

Rad: 2021-099. Ejecutivo singular

Daniel E. Cortes <danielcortesabogado@gmail.com>

Lun 6/02/2023 8:00 AM

Para: Juzgado 44 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j44cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: bisontecompanysas@gmail.com <bisontecompanysas@gmail.com>

Señores

Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá

ESD

En calidad de apoderado de la parte ejecutada GRUPO RAMOS CHARRY SAS, adjunto recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto que consideró extemporánea la contestación de la demanda presentada.

Asimismo, adjunto certificación de inscripción en la URNA solicitada en el mismo auto recurrido.

Gracias,

--

Daniel E. Cortés

Abogado litigante

Profesor de Derecho Procesal

Conjuez del Tribunal Administrativo del Huila (Colombia)

Especialista en Derecho Procesal Civil de la Universidad Externado (Colombia)

Máster en Derecho Deportivo Internacional de la Universitat de Lleida (España)

Calle 17 # 5-25 Local 3 en Neiva, Huila (Colombia)

Tel: (8) 865 25 25. **Cel:** (+57) 311 297 91 32

Señores

Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá

E. S. D.

Asunto: Recurso de reposición y en subsidio apelación en el proceso ejecutivo singular con radicación **2021-099**. DTE: BISONTE COMPANY SAS y DDO: GRUPO RAMOS CHARRY SAS (GRC SAS).

DANIEL EDUARDO CORTÉS CORTÉS, actuando como apoderado de la parte ejecutada, interpongo recurso de reposición y en subsidio recurso de apelación contra el auto del 03 de febrero de 2023 notificado por estado el 06 de febrero de 2023, en el cual se consideró extemporánea la contestación de la demanda radicada el 15 de noviembre de 2022. Por ende, solicito que se reponga o revoque la decisión y en su lugar, se tenga contestada la demanda dentro del término.

Resumen: La providencia recurrida ha considerado que la contestación de la demanda fue radicada extemporáneamente, razón por la cual, el auto incurre en un error de derecho porque desconoce la diáfana disposición del artículo 118 inciso 4 del CGP y el pacífico precedente de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá sobre la interrupción del término que ha iniciado por ministerio de la ley, a partir del día siguiente a la notificación de un auto que ha sido objeto de recursos.

En el caso concreto, el auto que libró mandamiento de pago fue objeto de recurso de reposición el 24 de junio de 2022, se corrió traslado el 19 de julio de 2022 y el recurso fue resuelto en auto notificado el 28 de octubre de 2022, por ende, el término para presentar excepciones de mérito se interrumpió con la interposición del recurso. **La contestación de la demanda fue presentada el 15 de noviembre de 2022 a las 14:22h**, es decir, dentro del término de diez días. Del mismo modo, se resalta que el despacho no debió dar trámite a la reforma de la demanda, pues debía esperar que se computara el plazo del artículo 442 del CGP.

En conclusión, **el término para presentar excepciones de mérito vencía el 15 de noviembre de 2022** a las 16:59h porque los diez días para ejercer las actuaciones de defensa del ejecutado empezaron a computarse de nuevo y en forma completa **a partir del 31 de octubre de 2022**, es decir, a partir del día hábil siguiente a la notificación del auto que resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el auto que libró mandamiento de pago (estado del 28 de octubre de 2022).

1. Errores del auto recurrido

“... la providencia por medio de la cual se reformó de la demanda se notificó por estado y corrió el traslado por la mitad del término inicial conforme lo dispone el numeral 4 del art. 93 ejúsdem, el término feneció en silencio el 4 de noviembre de 2022, (...) con lo cual la contestación aportada (...) se torna extemporánea”. El auto recurrido tiene varias falencias porque no se podía dar trámite a la reforma de la demanda sin haber concedido el término para presentar excepciones de mérito, el cual iba a computarse íntegramente después de la notificación del auto que resolviera el recurso de reposición interpuesto contra el auto que libró mandamiento. Actuaciones que desconocen lo reglado claramente en el artículo 118 inciso 4 del CGP.

Luego, en el auto se indica que *“Una vez en firme esta decisión, ingresen las diligencias al Despacho para resolver conforme dispone el art. 440”* Es decir, se pretende proferir auto de seguir adelante la ejecución porque no se tendrán en cuenta las excepciones de mérito propuestas. Lo cual genera una vulneración al debido proceso y causaría una nulidad, ya que se pretermite íntegramente una instancia y se desconoce el derecho a solicitar pruebas del ejecutado con base en el numeral 2 y 5 del artículo 133 del CGP porque el ejecutado no tendría derecho a la defensa, se le desconocería el derecho a la prueba, no tendría la oportunidad para recurrir la providencia que sigue adelante la ejecución y no habría lugar a una segunda instancia.

2. Argumentos para corregir el auto recurrido

El auto recurrido no aplica el inciso 4 del artículo 118 del CGP, que consagra: “*Cuando se interpongan recursos contra la providencia que concede el término, o del auto a partir de cuya notificación debe correr un término por ministerio de la ley, este se interrumpirá y comenzará a correr a partir del día siguiente al de la notificación del auto que resuelva el recurso*”. El auto que libró mandamiento de pago concedió el término de diez días para presentar excepciones de mérito, fue objeto de recurso de reposición y este fue resuelto en forma negativa mediante auto notificado el **28 de octubre de 2022**. Lo anterior, permite aseverar sin vacilaciones que el término para presentar excepciones de mérito vencía el 15 de noviembre de 2022 y no el 04 de noviembre como lo expone el auto recurrido (inhábiles 29, 30 de octubre, 5, 6, 7, 12, 13 y 14 de noviembre).

Octubre 2022							Noviembre 2022								
	Do	Lu	Ma	Mi	Ju	Vi	Sá		Do	Lu	Ma	Mi	Ju	Vi	Sá
S39							1	S44			1	2	3	4	5
S40	2	3	4	5	6	7	8	S45	6	7	8	9	10	11	12
S41	9	10	11	12	13	14	15	S46	13	14	15	16	17	18	19
S42	16	17	18	19	20	21	22	S47	20	21	22	23	24	25	26
S43	23	24	25	26	27	28	29	S48	27	28	29	30			
S44	30	31													

Dentro del expediente está demostrado que **la contestación de la demanda fue presentada el 15 de noviembre de 2022 a las 14:22h**, es decir, se radicó dentro del término de diez días consagrado en el artículo 442 del CGP, se le debe correr traslado al ejecutante y seguir el trámite del proceso verbal. De allí, resalta el notorio y grave error de la providencia aquí recurrida. A continuación, se citarán varias providencias que analizaron la interrupción del término iniciado con la notificación de un auto que ha sido recurrido en procesos ejecutivos y verbales. El Tribunal Superior de Bogotá-Sala Civil, MP. MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ, en auto del 16 de junio de 2022, Rad: 2020-026 expresó que:

“y si el 15 de julio de 2020 la señora Cabeza interpuso reposición contra el mandamiento de pago, es claro que no podía el juzgador correr traslado de las excepciones de mérito que la ejecutada presentó –de manera anticipada- en el auto que resolvió el recurso, pues sólo con su notificación comenzaría a correr para ella el plazo decenal previsto en el artículo 442 del CGP (...)

Por esa vía, entonces, y al obrar del modo en que lo hizo, el juez dio lugar a que se configurará la causal de nulidad prevista en el numeral 5 del artículo 133 del CGP, pues omitió, frente a la ejecutada, la oportunidad para solicitar pruebas. En general, de no haberse invalidado la actuación, se habría vulnerado el debido proceso, previsto en el artículo 29 de la Constitución Política”.

Adicionalmente, el Tribunal Superior de Bogotá-Sala Civil, MP. AÍDA VICTORIA LOZANO RICO, Rad: 2019-223, en auto del 26 de octubre de 2022 ha descrito la diferencia entre interrupción y suspensión del término consagrada en el artículo 118 del CGP, así:

“el 12 de marzo de 2020, la Fiduciaria interpuso reposición contra el auto admisorio, por lo que el plazo concedido se interrumpió, en aplicación del inciso cuarto del canon 118 del C.G.P., (...) Para distinguir entre interrupción y suspensión, la doctrina ha explicado lo siguiente:

“Estos dos fenómenos tocan con las vicisitudes que pueden darse en los eventos previstos en los incisos cuarto y quinto del art. 118 del CGP, el primero de los cuales consagra la interrupción del término, hipótesis en cual el plazo corrido deja de contarse y de ser el caso, volverá a correr íntegramente el mismo, mientras que en el evento de la suspensión el término que había corrido mantiene sus efectos pero se suspende su cómputo para reanudarlo posteriormente en lo que faltó.

En otras palabras, interrupción del término conlleva borrón y cuenta nueva; suspensión mantener lo corrido pero dejar de computar para más tarde reiniciar el conteo”(López Blanco, Hernán

Fabio. Código General del Proceso, Parte General, Segunda Edición. Dupré Editores, 2019, página 490.)

En el caso presente, por auto del 7 de abril de 2021, se rechazó por improcedente el memorado remedio horizontal, providencia notificada por estado al día siguiente, ante lo cual desde el 9 de ese mes y año inclusive, empezó el conteo de los 20 días, para que Alianza Fiduciaria S.A., se pronunciara frente a la demanda... ”.

Del mismo modo, el Tribunal Superior de Bogotá-Sala Civil, MP. CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ, Rad: 2020-308, en auto del 26 de enero de 2022 resaltó sobre el inciso 4 del artículo 118 del CGP que:

“Teniendo en cuenta el anterior precepto normativo, encuentra el despacho que en auto del 02 de diciembre de 2020 se inadmitió la demanda, decisión que fue objeto de recurso de reposición por parte del demandante. Por tal motivo, es evidente que el termino dado al actor para subsanar se interrumpió y este se reanuda una vez se resolviera el recurso ya interpuesto.”

En un caso idéntico al presente, el Tribunal Superior de Cali-Sala Civil, MP. ANA LUZ ESCOBAR LOZANO, Rad: 2019-077, en auto del 03 de junio de 2020 resaltó las diferencias entre interrupción y suspensión del término, en el cual concluyó que:

“... tratándose de un recurso de reposición contra el mandamiento de pago, el efecto que ha de producirse sobre el término para contestar la demanda, es su interrupción, conforme al inciso 4 del artículo 118 del CGP, de modo que una vez resuelta la reposición el término para contestar la demanda vuelve a correr íntegramente”.

Con base en lo explicado ampliamente, se concluye que el auto recurrido debe reponerse y en su lugar, tener la contestación de la demanda como presentada en tiempo y correr traslado de las excepciones de mérito al ejecutante.

3. Fundamentos de Derecho: Artículo 118 inciso 4 y 442 de La Ley 1564 de 2012.

Por otro lado, adjunto certificado de la inscripción del correo electrónico del suscrito ante la URNA y frente a la autorización del apoderado anterior, la sustitución se encuentra justificada por la interposición de recursos improcedentes como el mencionado en el auto aquí recurrido.

4. Peticiones

4.1.Reponer el auto recurrido y en su lugar, tener radicada la contestación de la demanda dentro del término y correr el respectivo traslado de las excepciones al ejecutante.

4.2.En caso de no reponer el auto recurrido o no darle trámite al recurso de reposición, solicito conceder el recurso de apelación en el efecto suspensivo y remitir el expediente al superior (Artículo 321 numeral 4 del CGP).

4.3.Le solicito al Honorable Tribunal Superior de Bogotá- Sala Civil, revocar el auto recurrido, ordenar dar trámite a la contestación de la demanda. Es decir, que se ordene correr traslado de las excepciones de mérito al ejecutante y celebrar las audiencias del artículo 372-373 de La Ley 1564 de 2012.

Con respeto,



DANIEL EDUARDO CORTÉS CORTÉS

CC No. 1.075.244.030 de Neiva (H) y T.P. 235.136 del CSJ.

Rad: 2021-099. Ejecutivo singular

Daniel E. Cortes <danielcortesabogado@gmail.com>

Jue 9/02/2023 3:15 PM

Para: Juzgado 44 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j44cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: bisontecompanysas@gmail.com <bisontecompanysas@gmail.com>

Señores

Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá

ESD

En calidad de apoderado de la parte ejecutada GRUPO RAMOS CHARRY SAS, **por segunda vez** adjunto recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto que consideró extemporánea la contestación de la demanda presentada.

Asimismo, adjunto certificación de inscripción en la URNA solicitada en el mismo auto recurrido.

Lo anterior, porque el sistema no me generó constancia automática de recibido y en las actuaciones del proceso no aparece registrada la recepción del memorial enviado por este medio el 06 de febrero de 2023 a las 08:00. Gracias,

--

Daniel E. Cortés

Abogado litigante

Profesor de Derecho Procesal

Conjuez del Tribunal Administrativo del Huila (Colombia)

Especialista en Derecho Procesal Civil de la Universidad Externado (Colombia)

Máster en Derecho Deportivo Internacional de la Universitat de Lleida (España)

Calle 17 # 5-25 Local 3 en Neiva, Huila (Colombia)

Tel: (8) 865 25 25. **Cel:** (+57) 311 297 91 32

TRASLADO. Para dar cumplimiento a lo ordenado en los *arts. 110 y 319 del Código General del Proceso*, se fija el recurso de reposición (dos, archivos 84 y 88), en lista de traslado en lugar público de la secretaria, *hoy 27 de febrero de 2023*, siendo las 8:00 AM, por el término legal de ***tres (3) días***, que empieza a correr el día *28 de febrero de 2023* a las 8:00 AM, quedando a disposición de la parte contraria.

El Srío,

A handwritten signature in black ink, enclosed in a thin black rectangular border. The signature is stylized and appears to be 'CARLOS A. GONZÁLEZ T.'.

CARLOS A. GONZÁLEZ T.

HERNANDO CEDIEL PERILLA & Abogados Asociados

Señora
JUEZ 44 CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá D. C.

Demandante: Lebumas Inmobiliaria SAS
Demandados: Domina S.A. en Reorganización y otros
Radicado: 2021- 0163

Asunto: Recurso de Reposición contra el mandamiento ejecutivo

HERNANDO CEDIEL PERILLA, apoderado especial de la sociedad **DOMINA S.A. - en Reorganización-**, con todo respeto me permito manifestarle que interpongo el recurso de **REPOSICIÓN, EN CONTRA DEL AUTO QUE LIBRÓ MANDAMIENTO EJECUTIVO** de mayor cuantía a favor de la demandante y a cargo de la sociedad que represento.

OBJETO DEL RECURSO INTERPUESTO

Obtener de su Despacho la **REVOCATORIA PARCIAL** del auto impugnado por cuanto, por **expresa disposición legal**, la sociedad que represento no puede ser sujeto pasivo de proceso ejecutivo alguno por esta vía jurisdiccional, como lo ha propuesto en su demanda la compañía **LEBUMAS IMOBILIARIA S.A.S**, en razón de haber sido admitida por la Superintendencia de Sociedades, desde hace algo más de dos (2) años en el trámite de reorganización empresarial.

RAZONES SUSTENTATORIAS

1.-Tal como lo destacué en el escrito que contiene los recursos contra las medidas ejecutivas decretadas por este Despacho, la demandada **DOMINA S.A.- EN REORGANIZACION-** es una sociedad comercial quien desarrolla su objeto social desde hace 18 años, esto es desde cuando fue constituida el 31 de marzo de 2003, diseñando, produciendo e impulsando la compraventa y distribución de diferentes productos y mercancías, principalmente electrodomésticos, muebles para el hogar y para la oficina,

2.- Esta empresa, es importante recalcarlo; es la propietaria de los siete (7) establecimientos de comercio, que aparecen relacionados en el Certificado de

HERNANDO CEDIEL PERILLA & Abogados Asociados

Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio de esta ciudad, que fue aportado por la misma sociedad demandante LEBUMAS INMOBILIARIA S.A.S como anexo de su libelo. .

3.- Esta compañía, como igualmente se ha dicho, ha sido fuente generadora de empleo de la cual dependen **330 familias directas** y más de **200 indirectas**, además, que con sus tributos fiscales vine contribuyendo desde su constitución, con el pago de los cuantiosos gastos del Estado, así como para cubrir los correspondientes a salud, educación, seguridad y ayudas sociales, entre otros.

4.- La sociedad DOMINA S.A. – EN REORGANIZACIÓN EMPRESARIAL-, se acogió a la ley 1116 de 2006, por las razones que ya se expusieron ante el Despacho en el escrito que quedó radicado el 29 de junio del cursante y, por tal razón, la Superintendencia de Sociedades, **mediante auto No. 460-004480 del 29 de mayo de 2019, inscrito el 21 de junio siguiente, bajo el No. 00004237 del Libro IX, decretó desde esa fecha la admisión al proceso de reorganización de la citada empresa.**

5.- Hasta ahora la sociedad DOMINA S.A. – EN REORGANIZACION EMPRESARIAL- en virtud y a partir de su admisión a la ley 1116/2006, ha logrado proteger su crédito, y se ha venido recuperando y conservando como unidad económica por lo que continúa siendo fuente generadora de empleo y sostén de las numerosas familias que dependen de ella, como ya se dijo.

5.- Con el mandamiento de pago proferido por el Despacho y las medidas cautelares decretadas, le insisto con todo respeto a la señora juez; se está violando flagrantemente la ley comercial, se desconoce el espíritu y objeto de la ley que es proteger precisamente de este tipo de acciones al comerciante o la empresa que cumpla con los requisitos impuestos y exigidos por tal normatividad, que DOMINA S.A. – EN REORGANIZACIÓN- ha cumplido a cabalidad.

Pero además no se ha tenido en cuenta por el Despacho que en este caso, las presuntas obligaciones derivadas del contrato de arrendamiento, están avaladas por varias personas naturales en su calidad de deudores solidarios y que por tal motivo debe surtir un procedimiento especial que los jueces que conocen de este tipo de procesos deben acatar por el mandamiento imperativo que contienen; me refiero concretamente a los artículos 20 y 70 de la Ley 1116 de 2006, que textualmente transcribo : :

“ARTÍCULO 20. Nuevos procesos de ejecución y procesos de ejecución en curso. **A partir de la fecha de inicio del proceso de reorganización no podrá admitirse ni**

HERNANDO CEDIEL PERILLA & Abogados Asociados

continuarse demanda de ejecución o cualquier otro proceso de cobro en contra del deudor. Así, los procesos de ejecución o cobro que hayan comenzado antes del inicio del proceso de reorganización, deberán remitirse para ser incorporados al trámite y considerar el crédito y las excepciones de mérito pendientes de decisión, las cuales serán tramitadas como objeciones, para efectos de calificación y graduación y las medidas cautelares quedarán a disposición del juez del concurso, según sea el caso, quien determinará si la medida sigue vigente o si debe levantarse, según convenga a los objetivos del proceso, atendiendo la recomendación del promotor y teniendo en cuenta su urgencia, conveniencia y necesidad operacional, debidamente motivada.

El juez o funcionario competente declarará de plano la nulidad de las actuaciones surtidas en contravención a lo prescrito en el inciso anterior, por auto que no tendrá recurso alguno.

El promotor o el deudor quedan legalmente facultados para alegar individual o conjuntamente la nulidad del proceso al juez competente, para lo cual bastará aportar copia del certificado de la Cámara de Comercio en el que conste la inscripción del aviso de inicio del proceso de la providencia de apertura. **El juez o funcionario que incumpla lo dispuesto en los incisos anteriores incurrirá en causal de mala conducta.** (Negrillas fuera de texto).

Y el artículo 70 de la misma ley, dispone:

“Artículo 70. Continuación de los procesos ejecutivos en donde existen otros demandados. En los procesos de ejecución en que sean demandados el deudor y los garantes o deudores solidarios, o cualquier otra persona que deba cumplir la obligación, el juez de la ejecución, dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la comunicación que le informe del inicio del proceso de insolvencia, mediante auto pondrá tal circunstancia en conocimiento del demandante, a fin que en el término de su ejecutoria, manifieste si prescinde de cobrar su crédito al garante o deudor solidario. Si guarda silencio, continuará la ejecución contra los garantes o deudores solidarios.

Estando decretadas medidas cautelares sobre bienes de los garantes, deudores solidarios o cualquier persona que deba cumplir la obligación del deudor, serán liberadas si el acreedor manifiesta que prescinde de cobrar el crédito a aquellos.

Satisfecha la acreencia total o parcialmente, quien efectúe el pago deberá denunciar dicha circunstancia al promotor o liquidador y al juez del concurso para que sea tenida en cuenta en la calificación y graduación de créditos y derechos de voto.

De continuar el proceso ejecutivo, no habrá lugar a practicar medidas cautelares sobre bienes del deudor en reorganización, y las practicadas respecto de sus bienes quedarán a órdenes del juez del concurso, aplicando las disposiciones sobre medidas cautelares contenidas en esta ley.

Parágrafo. Si al inicio del proceso de insolvencia un acreedor no hubiere iniciado proceso ejecutivo en contra del deudor, ello no le impide hacer efectivo su derecho

HERNANDO CEDIEL PERILLA & Abogados Asociados

contra los garantes o codeudores.”

En estas condiciones, si aceptáramos en gracia de discusión que existe un título ejecutivo válido contra todas ellas; no es entendible, ni jurídicamente aceptable que en el presente proceso se haya desconocido por el Juzgado el procedimiento establecido por los artículos mencionados, sino que, sin parar mientes en la LEY que regula este tipo de casos; el Despacho haya procedido a aceptar la demanda presentada omitiendo las disposiciones imperativas de la misma.

Con respecto al tema que nos ocupa, me permito traer a colación, además, como fundamento jurisprudencial de las razones por las cuales he impugnado el auto contentivo del mandamiento de pago, apartes de la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil-Agraria, de la cual fue Magistrado Ponente el H. M. Doctor ARIEL SALAZAR RAMÍREZ. referencia SC16880-2017; radicación n 11001-02-03-000-2016-00479-00, de fecha dieciocho (18) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

*“(:...) Los preceptos contienen varios supuestos que deben ser tenidos en cuenta en cada caso, ya sea que se trate de acciones ejecutivas iniciadas con antelación a la apertura del trámite de insolvencia o con posterioridad, así como que las obligaciones sean únicamente a cargo del deudor beneficiado con el mismo o que involucre a codeudores y avalistas, **que de haberlos hace necesario agotar un paso previo de consulta antes de la continuación o cese del cobro compulsivo.***

*“**Cuando el recaudo únicamente se dirige contra el deudor que incurre en cesación de pagos o se encuentra en situación de incapacidad de cumplir de que trata dicho régimen, no existe discusión en el sentido que los pleitos precedentes deben remitirse al juez del concurso y no es posible impulsar los que se pretendan con posterioridad por fuera de aquel. El incumplimiento de esas directrices es lo que ocasiona la nulidad de que trata el referido artículo 20, a solicitud ya sea del obligado o del promotor.***

*“**La situación difiere cuando los créditos están respaldados por terceros, que es la circunstancia de que trata el complementario artículo 70, ya que en esos eventos la remisión del expediente en curso no es inmediata ni las consecuencias de la apertura del concurso se extienden indefectiblemente a los coobligados. Tan es así que es optativo para el acreedor proseguir con la ejecución ya librada solo contra estos o iniciar la que esté pendiente sin dirigirla contra el concursado, sin que ello quiera decir que renuncie a la posibilidad de satisfacción por éste o que el***

HERNANDO CEDIEL PERILLA & Abogados Asociados

pago que se reciba en el singular pierda relevancia en el otro asunto.

“De todas maneras en ninguno de esos acontecimientos se habla de terminación del proceso ejecutivo preexistente, puesto que las consecuencias subsiguientes al inicio del proceso de reorganización son el envío de todas las ejecuciones donde figure como único demandado el deudor de que tratan y, además, aquellas en las que a pesar de ser varios los ejecutados se renunció de cobrarle a los restantes una vez cumplido el aviso.

“Incluso la manifestación en sentido contrario, esto es, que se prosiga respecto de los avalistas, a lo que conlleva es al cese de cualquier acto persecutorio frente al insolvente y poner las medidas cautelares que afecten los bienes de éste a disposición del juez del concurso, donde igualmente puede acudir el acreedor (2017).

Con todo respeto formulo el siguiente interrogante ¿ Qué objeto tiene que empresas en la condición y situación en que se encuentra DOMINA S.A. se acojan a la ley que las protege de este tipo de procesos, muchos de ellos abusivos como ocurre en el presente caso ; si los jueces de la República pasan por alto la normatividad que precisamente se expidió para protegerlas y buscar su recuperación que redundará en un mediano plazo , en beneficios no solo para la misma compañía sino también para todas aquellas personas naturales y jurídicas que dependen de la misma e igualmente del mismo estado que recibe los beneficios de una empresa próspera que tributa regularmente.

SOLICITUD

Con base en lo expuesto que tiene como fundamento legal principalmente la ley 1116 de 2006, los hechos puestos en su conocimiento, así como los soportes documentales arrojados al expediente, le solicito a la señora Juez, respetuosamente REPONER PARA REVOCAR el mandamiento de pago proferido en contra de la sociedad DOMINA S.A.- EN REORGANIZACIÓN.

No interpongo recurso subsidiario por cuanto no es procedente

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Artículos 20 y 70 de la Ley 1116 de 2006, Artículo 597 del CGP., arts. 318 y 320 del C.G.P.; la sentencia emitida por la H. Corte Suprema de Justicia que se transcribió parcialmente

HERNANDO CEDIEL PERILLA & Abogados Asociados

NOTIFICACIONES

La empresa DOMINA S.A. – EN REORGANIZACION EMPRESARIAL recibirá notificaciones en la siguiente dirección electrónica dir.ci@aristas.co.

El suscrito en hcediel@hotmail.com

COPIAS

Copias del presente escrito las he remitido al correo electrónico de la empresa demandante y de su apoderado para dar cumplimiento al artículo 78 Num 14 del C.G.P.

PODER PARA ACTUAR

En el archivo que en PDF radiqué por este medio, el 29 de Junio del cursante, que contiene el recurso de reposición contra las medidas cautelares decretadas, adjunté el poder que me confirió el representante legal de DOMINA S.A.- EN REORGANIZACION EMPRESARIAL- para representarla en este proceso.

Atentamente

HERNANDO CEDIEL PERILLA
C.C No. 17.188.174 de Bogotá
T.P. 10.138 del C.S.J.
hcediel@hotmail.com



Señor

JUEZ CUARENTA Y CUATRO (44) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

E.S.D.

ASUNTO: EXPEDIENTE: **2021 – 163**
DEMANDANTE: LEBUMAS INMOBILIARIA S.A.S.
DEMANDADOS: DOMINA S.A. EN REORGANIZACIÓN; ARY JUAN
CARLOS DALEL ARCINIEGAS; WALTER ROBERTO
DALEL ARCINIEGAS Y CARLOTA ARCINIEGAS DE
DALEL

RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL AUTO QUE LIBRA MANDAMIENTO DE PAGO

Camilo Hernán Patiño Guerrero, con domicilio y residencia en Bogotá D.C., portador de la cédula de ciudadanía número 81.720.823 de Chía Cundinamarca, y de la Tarjeta Profesional No.275.073 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado de **Walter Roberto Dalel Arciniegas**, identificado con la cédula de ciudadanía número 80.420.248, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., persona natural demandada dentro del asunto arriba referenciado, dentro de la oportunidad legal, de manera respetuosa, mediante el presente escrito, interpongo RECURSO DE REPOSICIÓN, en contra del auto de fecha 25 de junio de 2021, aclarado mediante auto de fecha 19 de julio de 2021, por medio del cual se libró mandamiento de pago, con el fin de que sea revocado, basado en las siguientes razones.

I. REQUISITOS FORMALES DEL TÍTULO EJECUTIVO

Atendiendo lo previsto en el inciso segundo del artículo 430 del CGP, el presente recurso está enfocado a demostrar los defectos de forma que vician el título ejecutivo, sobre el cual se sostiene el presente proceso.

El profesor Hernando Devis Echandía, en su obra “Compendio de Derecho Procesal Civil”, Tomo III, sobre el Título Ejecutivo señaló, que es el “*documento o los documentos auténticos que constituyen plena prueba, en el cual o de cuyo conjunto conste la existencia a favor del demandante y a cargo del demandado, de*



una obligación **expresa, clara y exigible**, que además debe ser líquida si se trata del pago de sumas de dinero, y que reúnan los requisitos de origen y forma que exige la ley”. Sin embargo de lo anterior debe recalarse, que éste documento debe producir en el juez la certeza necesaria de la existencia de una obligación insatisfecha. (Las negrillas y subrayas son mías)

Delanteramente se advierte que en el caso de marras la literalidad del título no permite al Juez determinar con certeza la existencia de una obligación clara, expresa y exigible que a la fecha se encuentra insatisfecha, está claro que el demandante ha elegido el camino procesal equivocado, por cuanto la inexigibilidad de las obligaciones que busca recaudar lo conducen inexorablemente a un proceso declarativo.

Precisado lo anterior, es importante mencionar que el control de legalidad que debe ejercer el Juez en los procesos ejecutivos va más allá de la revisión de las simples formalidades exigidas, puesto que en el mismo umbral del procedimiento el funcionario ha de resolver sobre los derechos sustanciales invocados por el actor, “a constatar la concurrencia de las precisas exigencias que se predicen del título ejecutivo, previstas en el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil, que establece que el demandante debe exhibir una unidad documental que provenga del demandado, que constituya plena prueba contra él y que contenga una obligación **clara, expresa y exigible**”.¹

Así las cosas, este recurso de reposición se circunscribe en determinar que en los documentos veneno del recaudo, no se cumplieron los aludidos requisitos que exige la precitada norma.

II. FUNDAMENTOS QUE DEMUESTRAN LA FALTA DE REQUISITOS FORMALES DEL TÍTULO EJECUTIVO.

2.1. DE LA FALTA DE CLARIDAD Y EXIGIBILIDAD DE LA CLÁUSULA QUE IMPONE UNA SANCIÓN POR EL SUPUESTO RETARDO EN LA ENTREGA DEL INMUEBLE.

La sociedad demandante funda su pretensión tercera en la cláusula quinta del contrato de arrendamiento báculo de la ejecución, no obstante ello para su cobro le impone a lo largo de todo el cuerpo del contrato una serie de condiciones que no se cumplieron lo cual no la hacen clara ni tampoco exigible, veamos:

¹ T. S. de Bogotá. Auto 99-9 del cinco de abril de dos mil dos



2.1.1. EN PUNTO A LAS MEJORAS.

CLÁUSULA DÉCIMA PRIMERA.- REPARACIONES Y MEJORAS:

(...) PARÁGRAFO TERCERO: La parte ARRENDADORA Y ARRENDATARIA suscribirán al sexto (6) mes de ejecución del presente contrato acta donde se verificará la terminación de las mejoras, quedando la parte ARRENDATARIA obligada a la terminación del contrato a restituir el inmueble en este mismo estado que constara en esta acta, y sin más deterioro que el de uso ordinario. En el supuesto que por diferentes razones no se pueda suscribir la presente acta por ambas partes, la ARRENDATARIA autoriza al ARRENDADOR para que ingrese al inmueble a realizarla.

La mentada acta nunca fue elaborada por LEBUMAS INMOBILIARIA SAS (en adelante LEBUMAS).

En las diversas comunicaciones que la sociedad LEBUMAS dirige a DOMINA S.A. EN REORGANIZACIÓN (en adelante DOMINA), le informa sin un argumento válido que no aceptará la entrega del inmueble por cuanto las mejoras a su juicio no se encuentran completas, pese a que no aporta al plenario el acta a la que se obligó contractualmente para determinar la terminación de las mejoras, LO CUAL HACE PARTE DE LA LITERALIDAD DEL TÍTULO. La anterior omisión por parte de la ejecutante convierte a esta sanción en inexigible, por cuanto la sociedad demandante no se allanó al cumplimiento previo de sus obligaciones (elaboración del acta) para que consecuentemente pudiera cobrar el retardo que hoy pretende ejecutar.

La jurisprudencia de antaño ha sido clara en señalar que en el evento en que no se cumplan las condiciones que pacten por las partes para el cumplimiento de una obligación esta se torna inexigible:

5.1. Revisado el contrato de transacción de fecha 28 de Noviembre de 2005, específicamente la cláusula segunda numeral 2.1., mediante la cual los actores hacen consistir la existencia de una obligación clara, expresa y exigible a cargo de las demandadas, que reza: “LAS ARRENDADORAS aceptaran irrevocablemente al cesionario que presenten LOS ARRENDATARIOS, siempre y cuando el mencionado cesionario cumpla con los requisitos que exige la inmobiliaria LUQUE OSPINA para la celebración de contratos de arrendamiento de establecimientos de comercio...” (subrayado fuera de texto), no se puede extraer la existencia de ésta, en primer lugar, por cuanto se trata de una obligación condicional, cuyo cumplimiento se



encontraba sujeto a unos requisitos exigidos por una firma inmobiliaria, desconocidos por el Tribunal, y de los cuales no milita prueba dentro del proceso; y en segundo término, **el título ejecutivo base de la acción (contrato de transacción), es un contrato bilateral, que recoge obligaciones mutuas, del cual no puede colegirse una obligación actualmente exigible, pues si bien es cierto, las arrendadoras pactaron que aceptaría al cesionario, bajo las condiciones antes referidas, no lo es menos, que a éstos les correspondía presentárselos dentro del término convenido, entonces no puede la parte que depreca la orden de apremió, predicar los efectos que surgen de la mora, puesto que existe prueba que los aquí ejecutantes tampoco cumplieron las obligaciones a su cargo, ya que para la fecha limite pactada para tal acontecimiento, esto es, 30 de junio de 2006, no habían conseguido al cesionario del << contrato de arrendamiento >> , tal y como se desprende de los hechos de la demanda y de la actuación surtida ante el Tribunal de Arbitramento, pues fue precisamente el incumplimiento de los aquí ejecutantes, lo que originó la actuación allí surtida.**² (Las negrillas son mías)

En el caso de autos, la aceptación o constancia de la terminación de las mejoras tenía una obligación condicional, que era la elaboración del acta al sexto (6) mes de ejecución del contrato, la cual es desconocida para el Despacho por cuanto nunca se elaboró, lo que fuerza a concluir que LEBUMAS no tiene la vocación contractual de deprecar un retardo en la entrega porque a su juicio no estaba conforme con las mejoras, porque como se encuentra probado la ejecutante tampoco cumplió con las obligaciones a su cargo, haciendo inexigible la sanción que pretende recaudar.

En ese mismo orden de ideas, el actuar de LEBUMAS resulta contrario a la teoría de los actos propios³, toda vez que por muchos años nada dijo sobre las mejoras realizadas al inmueble, incluso no elaboró el acta a la que tantas veces se ha hecho mención, para luego invocar un supuesto retardo en la entrega con base en la insatisfacción frente a las mejoras realizadas, desconociendo los efectos jurídicos de un acto suyo anterior.

(...)³⁴. Al descender estas consideraciones al caso sub lite, y de acuerdo con el

² TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL BOGOTÁ, D. C., SALA CIVIL DE DECISIÓN, Magistrado Ponente: DR. ARIEL SALAZAR RAMIREZ, Ejecutivo Singular de WALTER MARTINEZ BALLESTEROS y otro contra ANA EMILIA VASQUEZ DE DREYER y otra, Radicación 2007 00680 01

³ Según tiene dicho la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia es la coherencia exigida en el comportamiento de las personas de tal forma que lo realizado en el pasado que ha servido a su vez como determinante o referente del proceder de otras o que ha alimentado ciertas expectativas no pueden ser contrariadas de manera sorpresiva, caprichosa o arbitraria, si con ello trasciende la esfera personal y genera perjuicio a los demás. Lo cita el magistrado LUIS ALONSO RICO PUERTA, en el proceso con radicación Radicación nº 11001-02-03-000-2018-02430-00, Bogotá, D.C., doce (12) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).



acervo probatorio antes referido, descarta la Sala el argumento esgrimido por la demandante en cuanto que no hubo entrega y al no haberla se adeudan desde entonces hasta hoy, a título de lucro cesante, los respectivos cánones de arrendamiento. Por el contrario, si la entidad accionada cumplió con la obligación de restituir o (incluso aún en gracia de discusión) **“al menos se prestó a ello”** -como atinadamente advierte la jurisprudencia de la Corte Suprema⁴- no hay lugar a declarar responsabilidad contractual alguna del arrendatario, en tanto éste estuvo dispuesto a hacer la entrega de la cosa arrendada, habiéndola desocupado oportunamente.⁵ (Las neग्रillas son mías)

Pero como si las razones aducidas no fueran suficientes para determinar que el cobro de la sanción por el retardo en la entrega no es exigible, me permito traer a colación la siguiente sentencia:

*(...) En el caso concreto, el evento que se previó como condición suspensiva, que debía realizarse antes del 30 de noviembre de 2008, no se realizó y en tal forma se disipó la duda inherente a la condición que estaba pendiente, razón por la cual, las obligaciones sometidas a tal modalidad perdieron su eficacia y en consecuencia, el asunto planteado debe resolverse como si el contrato no hubiese existido nunca y la misma suerte ha de correr la letra de cambio que aceptaron los demandados a favor de la demandante, porque así lo pactaron las partes.*⁶

Corolario de lo anterior, al existir una condición para determinar la terminación de las mejoras, que era la elaboración de un acta el día 27 de agosto de 2014, pasados casi 6 años, el Arrendador no puede pretender trasladar al Arrendatario, luego de terminado el Contrato de Arrendamiento, su negligencia consistente en no haber realizado dicha acta al tenor de la cláusula en cita, para negarse arbitrariamente a recibir el Inmueble, máxime si funcionarios de la misma han visitado el Inmueble en múltiples ocasiones para verificar su condición y nunca realizaron tal actividad que por virtud del mismo contrato les correspondía, lo anterior, sin perjuicio de que en tales visitas, pudieron evidenciar la realización de todas y cada una de las mejoras acordadas.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 6 de mayo de 1952, MP Gerardo Arias Mejía, Gaceta Judicial n.º 2115.

⁵ Acción de Controversias Contractuales (Apelación Sentencia), Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourth (E), Radicación número: 13001-23-31-000-1996-10686-01(20918), Bogotá, D.C., treinta (30) de enero de dos mil trece (2013).

⁶ TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SALA CIVIL FAMILIA Magistrada Ponente: Claudia María Arcila Ríos Pereira, cinco de diciembre de dos mil once Acta No. 530 del 5 de diciembre de 2011 Expediente 66001-31-03-004-2008-00258-01



De manera que, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que las partes tienen la obligación de “examinar la cosa, verificar su estado, condiciones, y, ninguna puede “reclamar si incurre en una negligencia grave al respecto”⁷. En efecto, en aplicación del principio general del derecho según el cual, nadie puede alegar en su favor su propia culpa⁸, una persona no es digna de ser oída ni menos pretender el reconocimiento de un derecho originado a partir de su conducta reprochable.

En esta medida, y dado que el Arrendador incumplió durante la vigencia del contrato con su obligación de realizar el acta de entrega de mejoras, tiene a prima facie la imposibilidad jurídica de obtener beneficios injustificados originados de su actuar culposo, de modo que, naturalmente, allí encuentra asidero el impedimento al acceso de ventajas indebidas o inmerecidas dentro del ordenamiento jurídico. Así pues, si el Arrendador ha sido negligente no puede intentar aprovecharse de ello para negarse arbitrariamente a la entrega del Inmueble que, además, cuenta con todas las mejoras acordadas de conformidad con la Información aportada al plenario.

2.1.2. EN PUNTO A LA INTENCIÓN DE EXTENDER UN VÍNCULO CONTRACTUAL FENECIDO PARA EL COBRO DE UNA SANCIÓN INEXIGIBLE.

El día 31 de marzo de 2020, y luego de una fallida renegociación de las condiciones del Contrato de Arrendamiento, Domina notificó al Arrendador de su intención de hacer efectiva la cláusula de salida. En este sentido, según se evidencia de las múltiples comunicaciones cruzadas entre las partes, el Arrendador dio aceptación a la señalada terminación del Contrato de Arrendamiento, en vista de que el preaviso fue anunciado dentro de los términos fijados para el. **Así pues, la vigencia del Contrato de Arrendamiento se extendió hasta el día 30 de septiembre de 2020.**

El día 24 de septiembre de 2020, el Arrendador envió comunicado CC-5070 informando al Arrendatario, entre otras cosas que: “Frente al incidente presentado ante la Superintendencia de Sociedades les indicamos que este se respondió en el término de ley⁹, bajo los mismos argumentos aquí resumidos, **el contrato ya se había aceptado la terminación y la respectiva entrega del inmueble, bajo las disposiciones de lo acordado en el mismo.** En consecuencia y

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de octubre de 2009. MP: William Namén Vargas. Rad. No. 05001-3103-009-2001-00263-01.

⁸ Véase al respecto: Corte Constitucional: Sentencia T-122 de 2017; y Sentencia C-083 de 1995.

⁹ Lebumas radicó el día 27 de agosto de 2020, ante la Superintendencia de Sociedades, contestación al Auto 2020-01-403603 que ordenó la apertura de incidente propuesto con base en el artículo 21 de la Ley 1116 de 2006.



con fundamento a lo descrito la cláusula penal está causada y como ustedes indicaron en sus comunicados esta deberá ser pagada la cual solicitamos sea consignada antes de la entrega del inmueble so pena de iniciar los respectivos cobros judiciales, de igual forma, la entrega del inmueble debe hacerse efectiva previo cumplimiento de las condiciones enunciadas anteriormente, a fin de quedar a paz y salvo las partes arrendador y arrendatario”

La superintendencia de sociedades, mediante auto de fecha 25 de agosto de 2021, el cual fue allegado al proceso por la sociedad demandante en el escrito que descurre las excepciones opuesta, en su numeral 9 determina: *Con memorial 2020-01-584020 del 5 de noviembre de 2020, la sociedad mercantil Lebumas Inmobiliaria S.A.S. puso en conocimiento del Despacho nuevas circunstancias por considerarlas importantes al momento de resolver, y **solicitó al Despacho inhibirse de fallar el incidente, por cuanto las partes, convinieron dar por terminado el contrato desde el 30 de septiembre**, y esa terminación está en proceso de finiquitarse, previo el cumplimiento de las demás obligaciones que esto implica, como la entrega del inmueble a satisfacción del arrendador, poago de cláusula penal y demás que influyen en la decisión.* (Las negrillas son mías)

Lo anterior prueba que el vínculo contractual en efecto terminó el día 30 de septiembre de 2020, no es dable ni sano que LEBUMAS pretenda extender un vínculo contractual para cobrar una supuesta mora ante este Despacho pero que argumente ante la Superintendencia de sociedades que se inhiba de fallar el incidente, por cuanto las partes decidieron dar por terminado el contrato el 30 de septiembre de 2020, la anterior conducta materializa un fraude a la ley y resulta pertinente mencionar por cuanto la accionante pretende extender un vínculo contractual que ella misma confiesa mediante su apoderado es inexistente a partir del 30 de septiembre, para cobrar a DOMINA una sanción, pese a que se allanó a la entrega y NO continuó utilizando el predio, lo que conduce a inferir que no hay lugar a que se acceda a la pretendida sanción, al resultar inexigible, como a continuación lo aclara el Consejo de Estado en la Acción de Controversias Contractuales arriba citada:

(...)14.8 Que el 5 de enero de 1994 se reunieron en el Edificio Ganem, que funciona en la Calle de la Universidad, Álvaro Meriño Castro -en representación de la Dirección Seccional Administrativa y Financiera de la Fiscalía General- y Rosiris Banda de Quintero -en representación del arrendador- “a fin de examinar el estado de las oficinas o locales distinguidos con los números 310, 312, 313, 314, 317, en el tercer piso, del edificio Salomón Ganem y los locales u oficinas números 401 y 408, del cuarto piso del mismo edificio”; y **que para esta fecha los inmuebles ya habían sido**



desocupados por la parte contractual arrendataria, esto es, ya sobre ellos no ostentaba la mera tenencia y en consecuencia se encontraban a disposición de la arrendadora; circunstancia esta última que bien puede a fortiori colegirse, pues es una consecuencia natural del hecho del desalojo previo de los bienes alquilados. Que todo esto último ha sucedido de esta manera esta Corporación lo advierte a partir del siguiente conjunto de elementos probatorios:¹⁰ (...)

En el caso que nos ocupa el inmueble se encontraba plenamente desocupado el día 30 de septiembre de 2020, como se pudo constatar el día 1 de octubre de 2020, fecha en la que se llevó a cabo la diligencia de entrega del Inmueble con ocasión a la terminación del Contrato de Arrendamiento.

(...) 25. Es procedente anotar que como atinadamente enseña el profesor Gómez Estrada- el contrato de arrendamiento, como se desprende de su misma naturaleza, es temporal y por lo mismo es temporal el derecho en virtud del cual el arrendatario goza de la cosa arrendada, en tanto el arrendatario no es más que un mero tenedor de lo que se recibe en arriendo. De ahí la previsión contenida en el inciso primero del artículo 2005 del C.C., conforme a la cual el arrendatario está en la obligación de restituir la cosa una vez termine el contrato de arrendamiento¹¹, **lo que entraña – como contrapartida- el deber de recibirla por parte del arrendador, sin perjuicio de que éste pueda demandar al primero por los daños que presente el inmueble.**¹² (Las negrillas son mías)

Es más, los argumentos esgrimidos que demuestran la inexigibilidad del título también es adoptada por la máxima corporación, no es novedosa y menos descabellada, la Corte Suprema de Justicia de tiempo atrás tiene determinado con toda razón que “es natural que si el hecho de la restitución no se realiza por culpa del arrendador, el arrendatario se salva de responsabilidad comprobando que estuvo listo a hacer la entrega de la cosa arrendada”¹³ (destaca la Sala).

Con todos los razonamientos anteriores, creo que ha quedado claro que la sanción que se pretende cobrar por el retardo en la entrega del inmueble, no es exigible y por ende debe revocarse el mandamiento de pago en ese sentido, toda

¹⁰ Acción de Controversias Contractuales (Apelación Sentencia), Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourth (E), Radicación número: 13001-23-31-000-1996-10686-01(20918), Bogotá, D.C., treinta (30) de enero de dos mil trece (2013).

¹¹ Gómez Estrada, César, *De los principales contratos civiles*, Bogotá, Pama Editores, 1987, p. 236.

¹² Idem

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 6 de mayo de 1952, MP Gerardo Arias Mejía, Gaceta Judicial N° 2115.



vez que lo procesalmente correcto es que LEBUMAS inicie un proceso declarativo buscando que se reconozcan los supuestos perjuicios causados sin utilizar amañadamente el noble procedimiento del proceso ejecutivo.

2.1.3. EN PUNTO A LA VALLA Y A LOS PLANOS SOLICITADOS POR LEBUMAS

Delanteramente se advierte que en el contenido del contrato no existe ninguna cláusula que obligue al Arrendatario a entregar documentación o trámites de cesión de permisos de vallas, más allá de la entrega material de la misma, como ya se hizo el día 1 de octubre de 2020, y que, además, de conformidad con la Información aportada, se encuentra en buen estado con el normal y natural deterioro por el paso del tiempo. Así pues, Lebumas, como propietario del Inmueble o representante de los mismos, se encuentra plenamente facultado para acudir ante la autoridad local competente y solicitar la información que al respecto requiera; y adelantar cualquier trámite que al respecto estime, pues el permiso al que hacen alusión es de carácter real, no personal y, en todo caso, su exigencia en este punto nuevamente escapa al contenido contractual.

En lo tocante a los planos solicitados por la ejecutante, tampoco existe cláusula en el Contrato de Arrendamiento que estipule la obligación de entregar “planos record de las adecuaciones eléctricas o hidráulicas que se realizaron en el Inmueble” o de ningún tipo, con el fin de constatar las mejoras u obras civiles y de reforzamiento estructural allí realizadas. De la misma manera, no existe costumbre mercantil en Bogotá D.C., ciudad de domicilio contractual, o en Barranquilla, ciudad de ejecución del contrato, que obligue al Arrendatario a entregar los planos record de las adecuaciones o mejoras.

En este sentido, todas las mejoras realizadas por Domina, fueron ejecutadas de conformidad con las someras disposiciones contractuales, las cuales han sido evidenciadas por el Arrendador en los planos que le fueron compartidos, a pesar de la inexistencia –inclusive- de obligación contractual que exigiera dicha prestación por parte de Domina, y, además, también en las sucesivas visitas del Arrendador al Inmueble, incluyendo la última realizada el día 1 de octubre de 2020.

Vale la pena traer a colación estas dos circunstancias por cuanto refuerzan el hecho de que la sanción por el retardo en la entrega no es exigible, toda vez que estos fueron dos de los argumentos torticeros que utilizó LEBUMAS para no aceptar la entrega del inmueble y que como lo prueba el mismo contrato báculo de la ejecución, DOMINA ni mis representados estaban obligados a hacerlo.



El Código Civil dispone:

ARTICULO 1626. <DEFINICION DE PAGO>. El pago efectivo es la prestación de lo que se debe.

ARTICULO 1627. <PAGO CEÑIDO A LA OBLIGACION>. El pago se hará bajo todos respectos en conformidad al tenor de la obligación; sin perjuicio de lo que en los casos especiales dispongan las leyes.

En ese orden de las cosas, las obligaciones se cumplen en los términos que se pactan, es decir que no se pueden imponer nuevas condiciones a las establecidas en la relación negocial, razón por la cual el Arrendador no puede imponer cargas adicionales a la Arrendataria, con el fin de causar una sanción, hecho que genera una inexigibilidad de la sanción.

Con todo y lo anterior, queda claro entonces que las razones entregadas por el Arrendador en el acta de entrega del 1 de octubre de 2020 frente a su negativa de recibir el Inmueble, tienen un alcance abusivo y extra contractual, respecto del contenido de las reglas estipuladas en el Contrato de Arrendamiento, lo que claramente resulta en una transgresión a la buena fe contractual que les asiste, pues dado que sus exigencias no tienen sustento en el contrato en cuestión, no es viable jurídicamente que se argumenten como causales de no recibo, pues, en virtud del principio según el cual el contrato es ley para las partes, no se puede pretender dar fundamento a esta negativa en una situación que jamás se consintió.

2.2. DE LA FALTA DE EXIGIBILIDAD DEL PAGO DE SERVICIOS PÚBLICOS CON FECHA POSTERIOR AL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2020.

El segundo desatino que se observa por parte de LEBUMAS es pretender el cobro de los servicios públicos del inmueble, con fecha posterior al 30 de septiembre de 2020, como bien se ha explicado, DOMINA cumplió con su obligación de entregar pero LEBUMAS arbitrariamente no cumplió con su obligación de recibir.

El actuar de LEBUMAS se considera contrario a la buena fe, por cuanto pretende agravar la situación de DOMINA imponiéndole obligaciones que nunca se pactaron contractualmente.

Como consecuencia de la inexigibilidad del cobro de la sanción por retardo en la entrega, el cobro ejecutivo de los servicios públicos con fecha posterior al 30 de



septiembre de 2020, tampoco es exigible, razón por la cual el mandamiento de pago debe revocarse en ese punto.

2.3. DE LA FALTA DE EXIGIBILIDAD DE LA CLÁUSULA PENAL.

La literalidad del título es uno de los pilares dentro del proceso ejecutivo, basta con que el Juez lo lea para determinar si la obligación es clara, expresa y exigible sin necesidad de acudir a otro medio probatorio, situación que en el caso de marras brilla por su ausencia.

Del estudio de la cláusula penal pactada en el Contrato de Arrendamiento, no se configuran los tres elementos que exige el Código General del Proceso para realizar el cobro ejecutivo de la penalidad acordada. En efecto, aunque la obligación es expresa, pues se consignó taxativamente la existencia de dicho compromiso en caso de la terminación anticipada del Contrato Arrendamiento, no se encuentra que se cumplan los requisitos de claridad y exigibilidad, por cuanto existen dudas acerca del momento temporal en el cual se dio el incumplimiento que da lugar al cobro de la penalidad y la forma cómo debería hacerse el pago.

Esto por cuanto no es claro si con el solo preaviso se hacía exigible la penalidad o con el vencimiento del término contractual o con otra fecha. En el primer escenario, la penalidad debía haberse pagado al Arrendador con el preaviso o al día siguiente, pero el Contrato de Arrendamiento nada reguló al respecto. En el segundo escenario, la penalidad debía pagarse el día 30 de septiembre o el día 1 de octubre, día de la entrega, pero el Contrato de Arrendamiento guardó silencio al respecto. Además, no es clara la forma de pago de la penalidad, pues el Contrato de Arrendamiento no reguló cómo debería haberse hecho el pago, es decir, pago de dinero en efectivo, pago mediante cheque, pago mediante transferencia electrónica o consignación, y en este último caso, no señaló de manera expresa y clara cuál sería la cuenta de ahorros o corriente donde debería haberse girado el dinero, cuestión que si se reguló in extenso en cláusula séptima referente al precio del canon de arrendamiento.

Corolario de lo anterior, la cláusula penal también resulta inexigible.



ROI

Innovación Legal

CAMILO HERNÁN PATIÑO GUERRERO

C.C. No. 81.720.823 de Chía

T.P. No. 275.073 expedida por el C.S de la J.

Correo: camilo.patino@roilegal.co

Señor

JUEZ CUARENTA Y CUATRO (44) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

E. S. D.

REFERENCIA:

PROCESO: EJECUTIVO

DEMANDANTE: LEBUMAS INMOBILIARIA S.A.S.

DEMANDADA: DOMINA S.A. EN REORGANIZACIÓN; ARY JUAN CARLOS DALEL ARCINIEGAS; WALTER ROBERTO DALEL ARCINIEGAS Y CARLOTA ARCINIEGAS DE DALEL

RADICADO: No. 11001310304420210016300

RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL MANDAMIENTO DE PAGO

HOLMAN NICOLÁS BERNAL MUÑOZ, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, identificado con Cédula de Ciudadanía **Nº1.023.917.369** expedida en Bogotá D.C., y con Tarjeta Profesional de Abogado **Nº 266.399** del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado especial de **CARLOTA ARCINIEGAS DE DALEL**, identificada con la cédula de ciudadanía número 41.368.382, domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C, por medio del presente escrito interpongo RECURSO DE REPOSICIÓN, en contra del auto de fecha 25 de junio de 2021, aclarado mediante auto de fecha 19 de julio de 2021, por medio del cual se libró mandamiento de pago, con el fin de que sea revocado, teniendo como sustento los siguientes argumentos:

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA.

Las altas Cortes desde antaño, en diversos pronunciamientos que no podemos desconocer por su legalidad, nos enseñan:

“La legitimación material en la causa, activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado. Nótese que el estar legitimado en la causa materialmente por activa o por pasiva, por si solo, no otorga el derecho a ganar; si la falta recae en el demandante el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo.”¹
(Subrayas fuera del texto)

Para el caso en comento, el demandante no tiene la calidad para formular la primera pretensión de la demanda, ya que la aseguradora el LIBERTADOR YA LE PAGÓ A LA DEMANDANTE la suma de \$157.983.750, motivo por el cual si alguien tiene interés jurídico para reclamar dicha pretensión es la sociedad EL LIBERTADOR, de lo contrario la sociedad demandante pretendería obtener un doble pago por el mismo concepto.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 22 de noviembre de 2001. Expediente No.13.356. M.P. María Elena Giraldo Gómez.

En la sentencia T-247 de dos mil siete (2007) el Máximo Órgano Constitucional explicó:

“...De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, “[e]n el ordenamiento jurídico procesal la legitimación en la causa se entiende como la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por ser el sujeto de la relación jurídica sustancial.” Esto significa, ha dicho el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, que “[l]a legitimación en la causa, por el lado activo, es la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo, es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo y, por el lado pasivo, es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho.” Específicamente, en el ámbito del proceso, puede decirse que la legitimación en la causa puede ser entendida como la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial que se ha planteado en el proceso y en torno a la cual gira la controversia. En términos más precisos, podría decirse que la legitimación en la causa es la idoneidad jurídica que tiene una persona para discutir el objeto sobre que versa un litigio.” (Subrayas fuera del texto)

¿Es el demandante titular del derecho subjetivo?, LA RESPUESTA ES NO, basta con revisar someramente los documentos adjuntos con el presente memorial para concluirlo, es decir que no tiene vocación jurídica frente a la pretensión primera de la demanda, por cuanto ya le fue cancelado por parte de EL LIBERTADOR, en virtud de lo anterior, el mandamiento de pago debe ser revocado en su numeral primero al carecer de legitimación en la causa la demandante para cobrarlo y el saldo ser abonado a la sanción por mora en la restitución que se reclama.

2. INEXIGIBILIDAD DE LA CLÁUSULA PENAL MEDIANTE EL PROCESO EJECUTIVO.

Según lo señala el Código Civil, la fuente de las obligaciones puede provenir de varios supuestos, consolidados en el Artículo 1494 del Código Civil, disposición que señala lo siguiente:

“Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia.” (Subraya fuera del texto)

Así las cosas, cuando las partes de un contrato establecen determinadas disposiciones al interior de un negocio jurídico, como lo es el caso de un contrato de arrendamiento, entiende el ordenamiento jurídico que producto de la voluntad de las partes y su autonomía privada se están creando obligaciones. Por tal razón, a partir de ese momento se derivan prestaciones que deben cumplir las partes, bajo los términos y condiciones estipuladas en el contrato.

Al respecto es importante tener claridad que no se puede confundir el nacimiento o causación de las obligaciones, con su exigibilidad. En el primer momento, nos encontramos en el origen de la obligación, es decir, el momento en que se entiende que tiene reconocimiento por el ordenamiento jurídico sobre la existencia de la misma; en cuanto a su exigibilidad, corresponde al momento a partir del cual el titular de la prestación debida puede hacerla exigible.

El código civil en lo que respecta a la exigibilidad de las obligaciones, concibe las obligaciones sujetas a plazo o a condiciones, requiriéndose en el primer escenario que un determinado término temporal acontezca para que se predique la exigibilidad de la obligación, y en el segundo que ocurra determinado evento. En lo que respecta a este último tipo de obligaciones, señala lo siguiente:

“Artículo 1530. Es obligación condicional la que depende de una condición, esto es, de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no.”

Las cláusulas penales que se establecen en un determinado contrato son un claro ejemplo de la existencia de una obligación condicional por cuanto la exigibilidad de la misma pende de la ocurrencia de un hecho futuro como lo es el incumplimiento de una determinada prestación. Así lo determina el Código Civil en sus artículos 1592 y 1595, en la medida que sólo procede su exigibilidad cuando se incumple la obligación principal, que es la condición para que pueda hacerse efectiva.

“Artículo 1595. Háyase o no estipulado un término dentro del cual deba cumplirse la obligación principal, el deudor no incurre en la pena sino cuando se ha constituido en mora, si la obligación es positiva.”

Si la obligación es negativa, se incurre en la pena desde que se ejecuta el hecho de que el deudor se ha obligado a abstenerse.”

Así las cosas, es claro que las cláusulas penales corresponden a obligaciones condicionales y accesorias de otra, que en el caso de su incumplimiento activa la condición que permite su exigibilidad, siendo entonces una obligación que nace desde su celebración y estando a la espera del momento en el que se pueda activar.

Por su parte, la ley 1116 de 2006 establece en su artículo 25 lo siguiente:

“ARTÍCULO 25. CRÉDITOS. Los créditos a cargo del deudor deben ser relacionados precisando quiénes son los acreedores titulares y su lugar de notificación, discriminando cuál es la cuantía del capital y cuáles son las tasas de interés, expresadas en términos efectivos anuales, correspondientes a todas las acreencias causadas u originadas con anterioridad a la fecha de inicio del proceso.”

Los créditos litigiosos y las acreencias condicionales, quedarán sujetos a los términos previstos en el acuerdo, en condiciones iguales a los de su misma clase y prelación legal, así como a las resultas correspondientes al cumplimiento de la condición o de la sentencia o laudo respectivo. En el entretanto, el deudor constituirá una provisión contable para atender su pago.

*Los fallos de cualquier naturaleza proferidos con posterioridad a la firma del acuerdo, por motivo de obligaciones objeto del proceso de reorganización, no constituyen gastos de administración y serán pagados en los términos previstos en el mismo para los de su misma clase y prelación legal. En el evento de estar cancelados los de su categoría, procederá su pago, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del fallo.”
(Subraya fuera del texto)*

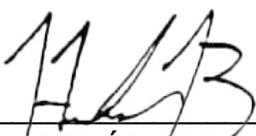
De la anterior norma se desprende con claridad que las acreencias condicionales, como lo es la cláusula penal, deberá ser calificada y graduada dentro del proceso concursal en la medida que la causación de la misma se haya originado con anterioridad al inicio del mencionado proceso.

Esta posición es pacífica en la jurisprudencia concursal, donde se ha decantado que a la luz de los artículos 25 y 71 de la Ley 1116 de 2006, las acreencias objeto del proceso de reorganización son aquellas que hayan nacido al ordenamiento jurídico con anterioridad al inicio del proceso concursal, debiéndose hacer con claridad la distinción entre la causación de la obligación y su exigibilidad.

Conforme a lo anterior, tenemos que la cláusula penal se deriva de un contrato que se celebró con anterioridad a la apertura del proceso concursal, siendo la fuente de las obligaciones el negocio jurídico celebrado por las partes, lo que genera que la obligación deba ser tratada en los términos del artículo 25 de la Ley 1116 de 2006 por tratarse de una obligación condicionada a la ocurrencia de un evento de incumplimiento, el cual en caso de materializarse conlleva a la exigibilidad de la acreencia.

Por lo expuesto, no puede ser una obligación que se ejecute al margen del proceso concursal sino que deberá supeditarse a las resultados del mismo al tener por fuente la obligación un contrato celebrado antes del inicio del proceso de reorganización empresarial, quedando claro que el demandante ha escogido el camino procesal equivocado para reclamar la cláusula penal, toda vez que la misma debe ser exigida dentro del proceso de reorganización de la sociedad DOMINA S.A. y por ende revocarse el mandamiento de pago en ese sentido.

Del señor Juez,



HOLMAN NICOLÁS BERNAL MUÑOZ

C.C. 1.023.917.369 de Bogotá D.C.

T.P. 266.399 del C.S. de la J.

TRASLADO. Para dar cumplimiento a lo ordenado en los *arts. 110 y 319 del Código General del Proceso*, se fijan los tres recursos de reposición en contra del mandamiento de pago (archivos 24, 39 y 63), en lista de traslado en lugar público de la secretaria, *hoy 27 de febrero de 2023*, siendo las 8:00 AM, por el término legal de ***tres (3) días***, que empieza a correr el día *28 de febrero de 2023* a las 8:00 AM, quedando a disposición de la parte contraria.

El Srío,

A handwritten signature in black ink, enclosed in a thin black rectangular border. The signature is stylized and appears to be 'CARLOS A. GONZÁLEZ T.'.

CARLOS A. GONZÁLEZ T.