



**JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD
MEDELLÍN, NUEVE (09) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL
VEINTIDOS (2022)**

Radicado	05001-40-03-005-2022-00524-00
Proceso	Ejecutivo de Mínima Cuantía
Demandante	Sociedad Ranking Sport S.A.S
Demandado	Juan Fernando Muriel Arenas
Interlocutorio:	732
Decisión:	Deniega Mandamiento

Por falta de título ejecutivo, se DENIEGA el mandamiento de pago deprecado a favor de la sociedad RANKING SPORT S.A.S NIT 900.738.933-1, en contra de JUAN FERNANDO MURIEL ARENAS C.C 8.464.120.

La factura es un título valor que libra el vendedor de una mercancía al comprador de ésta, o el prestador de un servicio a su beneficiario, en orden a que el destinatario, cualquiera de ellos, según la situación concreta, se sirva pagar su importe luego del vencimiento del instrumento, en la forma pactada por las partes y, desde luego, siempre que se hubiesen entregado las mercaderías vendidas, o se hubiese prestado el servicio contratado en la convención subyacente, que puede ser verbal o escrita.

No obstante, lo anterior, para que la factura comporte un título valor debe reunir ciertos requisitos, previstos en los cánones 772 y 774 del Código de Comercio, modificados por la ley 1231 de 2008, artículos 1 y 3, así como los inmersos en el precepto 617 del Estatuto Tributario, los que se sintetizan de la siguiente manera:

- a) La mención del derecho que se incorpora en el título (art. 621, ordinal 1º, del C. de Co.);
- b) **La firma de quien crea el cartular** (art. 621, ordinal 2º, del C. de Co.);
- c) La expedición de un original y dos copias del documento (art. 772 del C. de Co., inciso 3º);

d) La fecha de vencimiento, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 673 de la legislación comercial, alusivo a las demás formas que conducen a ese fin, aunque la norma precisa que, en ausencia de mención expresa en la factura de ese dato, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días calendario siguientes a la emisión (art. 774, Nral. 1, del C. de Co., modificado por el 3 de la ley 1231 de 2008);

e) **La fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación, o firma de quien sea el encargado de recibirla según lo establecido en la ley** (art. 774, núm. 2, del C. de Co., modificado por el 3 de la ley 1231 de 2008); y,

f) La constancia, en el original de la factura, del estado de pago del precio o remuneración, y las condiciones del pago si fuere el caso (art. 774, núm. 3, del C. de Co., modificado por el 3 de la ley 1231 de 2008).

Si no se cumplen estos requisitos el documento deja de ser título valor, pero no se afecta el contrato subyacente u originario, dice así el inciso 5° de la mencionada norma.

Para el Despacho es claro que la calidad de título valor se pierde si no se cumplen a cabalidad los presupuestos indicados en los artículos 621, 772 y 774 del Código de Comercio, los dos últimos modificados por los cánones 1 y 3 de la ley 1231 de 2008; más, esa situación no se da cuando se omite alguno de los prescritos en el Estatuto Tributario, salvo que haya coincidencia en las normas; pues, de un lado, el precepto 774 de estatuto comercial sólo contempla la sanción en tratándose de los requisitos indicados en esa norma, sin hacer mención a los enlistados en la ley tributaria; además, ninguna sanción se puede hacer extensiva por analogía; y, por último, lo consagrado en el artículo 617 del Estatuto Tributario se estipuló “*Para efectos tributarios...*”, no mercantiles, lo cual indica que su omisión no afecta la calidad de cambial, amén de que puede generar otro tipo de consecuencias de índole fiscal.

En suma, si el documento se adecua a lo previsto en los mencionados artículos 621, 772 y 774 del C. de Co., se estará en presencia de un título valor, susceptible de cobrarse por la vía ejecutiva, cual se anotó atrás.

Aquí, al estudiar la presente demanda se advierte que, el documento aportado como base de recaudo, consistentes en la factura de venta Nro FSE678, no produce efectos jurídicos, según lo dispuesto en el Art. 772 modificado por la Ley 1231 de 2008. Lo anterior, por cuanto la factura carece de “(...) b) La firma de quien crea el cartular (art. 621, ordinal 2°, del C. de Co.); y e) La fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación, o firma de quien sea el encargado de recibirla según lo establecido en la ley (art. 774, núm. 2, del C. de Co., modificado por el 3 de la ley 1231 de 2008); y f) La constancia, en el original de la

factura, del estado de pago del precio o remuneración, y las condiciones del pago si fuere el caso (art. 774, núm. 3, del C. de Co., modificado por el 3 de la ley 1231 de 2008), requisitos indispensables para este tipo de títulos (Art. 774 numeral 2° C.Co.).

De conformidad con la pretensión tercera el Despacho procede a NEGAR el mandamiento de pago por concepto de cláusula penal y ello por lo siguiente:

En el evento del cobro de la cláusula penal en el proceso ejecutivo, su viabilidad está determinada por la naturaleza del proceso ejecutivo, porque el mismo en principio, no es el escenario propio para establecer el incumplimiento de las obligaciones contractuales que tornen cobrable una cláusula penal. Sobre este último tópico cabe transcribir lo explicitado por Antonio Bohórquez Orduz en su obra “De los Negocios Jurídicos en el Derecho Privado Colombiano”:

“Pensar, como suele encontrarse en los libelos, que toda cláusula penal puede cobrarse a través de un proceso ejecutivo, es ignorar la naturaleza de esta especie de procesos. Y afirmar, como también se lee frecuentemente en las providencias judiciales, que la cláusula penal es pretensión siempre huérfana de recibo en el proceso ejecutivo, porque la naturaleza de éste no es declarativa, es esbozar una tesis que cae estruendosamente con sólo contemplar el art. 492 del Código de Procedimiento Civil, previsor de un trámite incidental para la reducción de la pena. De lo contrario no tendría sentido la entronización de tal incidente; sólo que la naturaleza muy propia de este proceso no permite que quepa en todos los casos.” (Ed. Doctrina y Ley Ltda...., Bogotá, 2004, pág. 113).

En efecto y siguiendo a Bohórquez Orduz, es posible cobrar la cláusula penal en juicio ejecutivo sí y solo si en aquellos eventos en que las normas que regulan las diferentes modalidades de ejecución en el Código General del Proceso permiten, al interior de tal proceso, el cobro de perjuicios moratorios o compensatorios estimados unilateralmente. Al respecto expresa dicho tratadista: “Siguiendo la orientación de las normas citadas, en armonía con la naturaleza del proceso ejecutivo, la cláusula penal será ejecutable, en los casos en que, en idénticas circunstancias la ley permite el reclamo coercido de perjuicios.” (Ver revista Temas Socio-jurídicos, Facultad de Derecho Universidad Autónoma de Bucaramanga, Vol. 2 # 26, junio de 1993, Pág. 37, artículo “El cobro de la cláusula penal por la vía ejecutiva”).

Ello quiere decir simple y lisamente, por sustracción de materia, que tratándose de ejecución por OBLIGACIONES DINERARIAS en forma principal no es posible cobrar la cláusula penal por no estar autorizado el cobro de perjuicios, salvo los que corresponden a los intereses moratorios tal como se establece en el art. 431 del C. G del P., así: “ Si la obligación versa sobre una cantidad líquida de dinero, se ordenará su pago en el término de cinco (5) días, con los intereses desde que se hicieron exigibles

hasta la cancelación de la deuda. ”. Nótese como la norma no autoriza cobrar perjuicios moratorios distintos de los intereses demandados.

Así, si se pretende el cobro de la cláusula penal, como sucede en el caso subanálisis, deberá acudirse para el cobro de ésta al proceso declarativo para obtenerse una condena judicial, esta sí ejecutable en los términos de los artículos 305 y 306 del C. G del P.

Conforme a lo anterior y por no reunir el título los requisitos de ley, es que se procederá a denegar el mandamiento de pago, tal y como se advirtió de forma inicial en el presente proveído.

En consecuencia, de lo anterior, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Oralidad de Medellín,

R E S U E L V E

PRIMERO: DENEGAR el mandamiento de pago deprecado a favor de la sociedad RANKIND SPORT S.A.S NIT 900.738.933-1 en contra de JUAN FERNANDO MURIEL ARENAS, por lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: Se dispone la devolución de la demanda y sus anexos, sin necesidad de desglose.

TERCERO: Archívense las diligencias previas las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE,

LA JUEZA,



SONIA PATRICIA MEJÍA