

SECRETARÍA:

Se deja constancia que del recurso de reposición interpuesto por el apoderado judicial de los demandados en contra del Auto de mandamiento No. 0875 del 12 de agosto de 2021, se da traslado a la parte actora por el término de tres (3) días, de conformidad con el artículo 110 del C.G.P.

Se fija en lista de traslado No. 016 hoy 11 de octubre de 2021 a las 7 a.m. El traslado corre a partir del 12 de octubre y vence el 14 de octubre del mismo año.

El secretario



Rad. 2021-601

Cali, 2 de septiembre de 2021.

Señor
JUEZ 17 CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD
Santiago de Cali

REFERENCIA	RECURSO DE REPOSICIÓN –AUTO MANDAMIENTO DE PAGO
ASUNTO:	PROCESO DE EJECUTIVO DE MÍNIMA CUANTÍA
DEMANDANTE:	EMPORIO DE BIENES Y CAPITALS S.A.S.
RADICADO:	760014003017-2021-00601-00

Yo, **ALEXANDER DÍAZ UMAÑA**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 11.186.776 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 94.993 del C. S.J. en mi calidad de apoderado en el proceso de la referencia de la **ESCUELA DE CAPACITACION Y ENTRENAMIENTO EN VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA LA MORENITA ML LTDA** identificada con NIT 830.033.550-2 y de la señora **MARTHA JEANNETTE BLANCO VARGAS**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 39.611.615 y apoderado del señor **LUIS FELIPE BLANCO BLANCO** identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.745.800 de Tunja, atentamente con el presente escrito me permito presentar **RECURSO DE REPOSICIÓN** en contra del Auto No. 875 del 12 de agosto de 2021, mediante el cual se libra mandamiento de pago en contra de mis poderdantes, conforme los argumentos que se exponen a continuación:

1.LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA OBJETO DE COBRO NO CUMPLE CON LOS REQUISITOS FORMALES DE UN TÍTULO EJECUTIVO.

En el mandamiento de pago incorpora en el numeral 6 la suma de \$5.086.680, por concepto de cláusula penal pecuniaria. Frente a lo anterior, es necesario resaltar que de conformidad con el artículo 422 del Código General del Proceso, para que una obligación pueda demandarse ejecutivamente requiere las siguientes características:

- 1. Que la obligación sea expresa:** Quiere decir que se encuentre debidamente determinada, especificada y patente.
- 2. Que sea clara:** Esto es, que sus elementos aparezcan inequívocamente señalados; tanto su objeto (crédito) como sus sujetos (acreedor y deudor).
- 3. Que sea exigible:** Significa que únicamente es ejecutable la obligación pura y simple, o que, habiendo estado sujeta a plazo o a condición suspensiva, se haya vencido aquel o cumplido esta.
- 4. Que la obligación provenga del deudor o de su causante:** El título ejecutivo exige que el demandado sea el suscriptor del correspondiente documento o heredero de quien lo firmó o cesionario del deudor con consentimiento del acreedor.

5. Que el documento constituya plena prueba contra el deudor: La plena prueba es la que por sí misma obliga al juez a tener por probado el hecho a que ella se refiere, o, en otras palabras, la que demuestra sin género alguno de duda la verdad de un hecho, brindándole al juez la certeza suficiente para que decida de acuerdo con ese hecho. Por consiguiente, para que el documento tenga el carácter de título ejecutivo, deberá constituir plena prueba contra el deudor, sin que haya duda de su autenticidad y sin que sea menester complementarlo con otro elemento de convicción.

Ahora bien, el Art. 368 del Código General del Proceso, establece que los asuntos sometidos al trámite del proceso verbal. *"Se sujetará al trámite establecido en este Capítulo todo asunto contencioso que no esté sometido a un trámite especial"*.

Para el caso a considerar, el trámite apropiado para solicitar el pago de la indemnización por la cláusula penal, no es por la vía ejecutiva, sino por los trámites del proceso Verbal; lo anterior, máxime si se tiene en cuenta que el demandante a sabiendas demandó el cobro de unos cánones de arrendamiento que se encontraban pagos por la empresa demandada, buscando en realidad con la presente acción el cobro de la cláusula penal pecuniaria.

En efecto, el demandante pretende cobrar mediante la acción ejecutiva una Cláusula Penal siendo que para el cobro de la misma se hace necesario una declaración de incumplimiento del Contrato de Arrendamiento por parte de una autoridad judicial, siendo el proceso verbal el camino apropiado para tal finalidad.

En otras palabras, para que la obligación que se deriva de la Cláusula Penal Pecuniaria sea considerada clara, expresa y actualmente exigible, es un requisito *sine qua non* que medie una declaración judicial de incumplimiento, dado que es necesario que se realice una valoración probatoria, lo cual es una actividad judicial ajena por completo al proceso ejecutivo y más particularmente al auto de mandamiento de pago, en razón de su naturaleza indemnizatoria.

En este sentido, se pronunció el Consejo de Estado en Sentencia 18410 del 22 de febrero de 2001, en la que se manifestó lo siguiente:

"Teniendo en cuenta que la cláusula penal ha sido estipulada por las partes como una sanción para el incumplimiento de las obligaciones contractuales, su exigibilidad se encuentra condicionada a la existencia de una situación de incumplimiento generada por cualquiera de ellas; de allí que la condena al pago de dicha sanción surge como consecuencia necesaria de la declaratoria de incumplimiento; luego, debiendo perseguirse el pago de la cláusula penal a través del proceso declarativo correspondiente, la acción ejecutiva resulta a todas luces improcedente."

Ahora bien, es pertinente indicar que el artículo 867 del Código de Comercio al momento de regular la Cláusula Penal, es enfático al señalar que: **"CUANDO LA**

PRESTACIÓN PRINCIPAL ESTÉ DETERMINADA O SEA DETERMINABLE EN UNA SUMA CIERTA DE DINERO LA PENA NO PODRÁ SER SUPERIOR AL MONTO DE AQUELLA.”

Adicional a lo anterior, es pertinente mencionar que el artículo 65 de la Ley 45 de 1990, señala que si la obligación incumplida es dineraria y de carácter mercantil, entonces el simple retardo o el incumplimiento del plazo de la obligación se reputa como interés de mora, sin importar su denominación. En esta medida, la penalidad por el retardo o incumplimiento del plazo de una obligación dineraria se reputa como interés moratorio y por tal motivo, debe respetar los límites penales (usura) y comerciales contemplados para dicho concepto.

En este sentido y dado que nos encontramos frente al cumplimiento o incumplimiento de una suma de dinero, no es procedente que mediante el mandamiento de pago se ordene pagar una suma tres (3) veces superior del correspondiente canon de arrendamiento, como sucede en el caso a considerar; lo cual contraviene no sólo el artículo 867 del Código de Comercio, si no a su vez el artículo 65 de la Ley 45 de 1990.

Uno de los deberes de los apoderados es proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos. En el caso, los arriendos objeto de cobro se encuentran pagos por los demandados, siendo este hecho de conocimiento de los demandantes al momento de formular la demanda. En este sentido, se señala que el objetivo de la presente acción ejecutiva es finalmente el cobro de la penal pecuniaria, siendo para ello procedente un proceso verbal declarativo y no una acción ejecutiva. (Se adjuntan las constancias de pago de los canones de arrendamiento).

En este orden de ideas se solicita se **REVOQUE EL MANDAMIENTO DE PAGO** en lo que respecta a la **CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA**, toda vez que se hace necesario para el cobro de la mencionada Cláusula, se requiere obtener previamente una declaración judicial en razón a su naturaleza de carácter indemnizatorio.

2. INEPTITUD DE LA DEMANDA O INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES.

Las pretensiones de la demanda deben ser claras y precisas, para no sólo permitir el derecho a la defensa, sino también tal requisito es fundamental para no hacer incurrir al juez o a las partes a un error.

En el caso a considerar, lamentablemente las pretensiones redactadas por la demandante no son lo suficientemente claras ni precisas, incurriendo incluso en una contradicción en su redacción. En efecto, en la demanda en la pretensión primera textualmente se indica:

“PRETENSIONES: (...)

PRIMERO: Por los cánones de arrendamiento debidos y no pagados desde el 01 de junio de 2021 hasta el 01 de julio de 2021, discriminado de la siguiente manera.” (Resaltado fuera de texto).

Ahora, en la discriminación de la pretensión primera antes transcrita, la demandante incorpora y enuncia pagos diferentes al tiempo comprendido entre el “01 de junio de 2021 hasta el 01 de julio de 2021”.

Consecuencia de lo anterior, la demandante no cumple con los requisitos mínimos establecidos en el No. 4 del artículo 82 del Código General del Proceso, el cual exige que las pretensiones sean claras y precisas.

En este orden de ideas, no es viable que en el mandamiento de pago sea el instrumento que corrija la redacción de la pretensión primera que reiteramos señala: “cánones de arrendamiento debidos y no pagados desde el 01 de junio de 2021 hasta el 01 de julio de 2021”.

Lo anterior, máxime si se tiene en cuenta que tal como se anexa al presente documento la empresa demandada ha venido pagando los cánones de arrendamiento, siendo indispensable que la demandante en la formulación de sus pretensiones se clara y precisa.

3. INCONSISTENCIA EN EL MANDAMIENTO DE PAGO.

Debe revocarse el Auto del Mandamiento de Pago objeto de la presente acción, toda vez que el **numeral 4** del Auto ordena el pago de **\$1.695.560** por concepto del arriendo del mes de agosto de 2021, siendo que en el **numeral 3** del mismo Auto ordena otro pago por el **mismo valor y concepto**.

4. INDEBIDA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE.

La presente demanda fue radicada y presentada mediante medios electrónicos en razón de las disposiciones que rigen la materia y que fueron derivadas con ocasión a la pandemia. Tales disposiciones deben ser acatadas por la demandante y respetadas en su integridad, sin que sea posible escoger o fundamentar el cumplimiento o incumplimiento a las mismas.

Si la demanda y el expediente se encontraran en el despacho en original, el poder otorgado ante notario tendría plena validez en original. Sin embargo, en el caso a considerar tal original no reposa en el juzgado y si se remitió por correo electrónico el poder digitalizado o escaneado y por tal motivo, ineludiblemente debe cumplirse con las formalidades establecidas en el **artículo 5 del Decreto 806 del 2020**. En este sentido, al encontrarnos frente a una demanda instaurada mediante correo electrónico, debe evidenciarse que el poder provenga de un mensaje de datos, sin que sea posible que el demandante se excuse o decida a su arbitrio si cumple o no con tal formalidad, tal como lo hace en el hecho décimo tercero de la demanda, adjuntando

finalmente un poder escaneado o digitalizado, sin que obre en original el poder en el expediente.

En este orden de ideas y dado que nos encontramos frente a un trámite que se inició en medio electrónico, debe darse estricto y cabal cumplimiento a toda la normatividad que rige este tipo de procedimientos, como lo es el **Decreto 806 del 2020**, sin que la ley establezca alguna excepción.

Por todo lo anterior, debe procederse a revocar el mandamiento de pago librado en contra de mis poderdantes.

PRUEBAS

Para que conste en el expediente, se adjunta lo anunciado en el presente escrito.

ANEXO

Poder.

Del Señor Juez.

Atentamente,



ALEXANDER DÍAZ UMAÑA

C.C. No. 11.186.776 de Bogotá D.C.

T.P. 94.993 del C.S. de la J.

Email: alexdiazu@gmail.com

2. PAGO MES DE JULIO DE 2021

De: LA MORENITA CALI
Enviado: martes, 27 de julio de 2021 5:46 p. m.
Para: Emporio Bienes & Capitales <emporiobienes@gmail.com>
Asunto: ARRENDAMIENTO JULIO 2021

Cordial saludo

Adjunto enviamos soporte correspondiente al arrendamiento del mes de JULIO 2021

ESCUELA DE CAPACITACION EN VIGILANCIA LA MORENITA
NIT 830033550
DIAGONAL 23 # 29B 18 PISO 2 - COLSEGUROS
CALI VALLE3.

Agradecemos su comprensión y apoyo

Atentamente,

DAYANA VANESSA CORREA BUITRAGO
Asistente Administrativa
Sede Morenita Cali
Teléfonos: 3727044- 3168045569
Dirección: Diagonal 23 # 29 b 18 Piso 2
Barrio: Colseguros

Banco AV Villas

0155540780-4

COMPROBANTE UNIVERSAL DE RECAUDO

REFERENCIA DEL CORRIENTE:

FECHA	CONCEPTO	MONEDA	VALOR	MONEDA	VALOR
01/07/2021	PAGO EN CHEQUE	USD	1.000.000	USD	1.000.000

ESPACIO PARA FIRMA

de: **LA MORENITA CALI <lamorenitamlltda7@hotmail.com>**
para: **Alex Díaz Umaña <alexdiazu@gmail.com>**
fecha: **2 sep. 2021 15:57**
asunto: **RV: Poder**
enviado **hotmail.com**
por:
firmado **hotmail.com**
por:
seguridad: **Encriptación estándar (TLS) [Más información](#)**
: **Este es importante principalmente porque te lo enviaron directamente a ti.**

Cordial saludo,

Dr Alexander Diaz Umaña le envió el poder para q me represente dentro del proceso, estamos en contacto.

Atentamente,

LUIS FELIPE BLANCO BLANCO

Bogotá D.C. 2 de septiembre de 2021.

Señor
JUEZ 17 CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD
Santiago de Cali

REFERENCIA	OTORGAMIENTO DE PODER
ASUNTO:	PROCESO DE EJECUTIVO DE MINIMA CUANTÍA
DEMANDANTE:	EMPORIO DE BIENES Y CAPITALES S.A.S.
RADICADO:	760014003017-2021-00601-00

Yo, **LUIS FELIPE BLANCO BLANCO** identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.745.800 de Tunja, mayor y vecino del municipio de Fusagasugá – Cundinamarca, manifiesto que confiero PODER ESPECIAL, AMPLIO Y SUFICIENTE al Dr. **ALEXANDER DÍAZ UMAÑA**, abogado en ejercicio, identificado con cédula de ciudadanía No. 11.186.776 de Bogotá D.C., con T.P. N° 94.993 del C. S.J., para que se notifique del auto que libra mandamiento de pago en el proceso de la referencia, interponga los recursos, conteste la demanda y en general que realice todas las gestiones pertinentes para la defensa integral de nuestros derechos.

Mi apoderado, además de las facultades expresamente consagradas en el 77 de la Ley 1564 de 2012 “Código General del Proceso”, está plenamente facultado para: notificarse, solicitar medidas cautelares, interponer recursos, renunciar, reasumir y en general, podrá realizar todos aquellos actos y diligencias absolutamente necesarios para el cumplimiento de su gestión.

En virtud de lo anterior, solicito reconocer personería a mi apoderado, dentro de los términos y para los fines de este mandato.

Atentamente,


LUIS FELIPE BLANCO BLANCO
C.C. 6.745.800 de Tunja
Email: lamorenitamitda7@hotmail.com

Acepto:



ALEXANDER DÍAZ UMAÑA
C.C. No. 11.186.776 de Bogotá D.C.
T.P. 94.993 del C.S. de la J.
Email: alexdiazu@gmail.com