



PROCESO EJECUTIVO SINGULAR
RADICADO: 2018-00220-00

Al Despacho de la señora Juez, para lo que estime conveniente proveer.
Bucaramanga, Agosto 06 de 2020.

MARIELA MANTILLA DIAZ
SECRETARIA

JUZGADO SEPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA
Bucaramanga (S), Septiembre Siete (07) de dos mil veinte (2020).

Cumplido el trámite propio del recurso de reposición, se impone decidir lo que en derecho corresponda, frente al recurso horizontal, invocado por el apoderado del extremo pasivo de esta lid, contra el auto de fecha 01 de agosto de 2018, tras detallar los siguientes:

ANTECEDENTES

Dentro del proceso Ejecutivo Singular adelantado por la SOCIEDAD CONSTRUCCIONES PROURPED SAS contra la SOCIEDAD CONSTRUCCIONES MARVAL SA, son actos relevantes para la resolución del recurso los siguientes:

Por auto del 01 de agosto de 2018 se libró mandamiento de pago a favor de la SOCIEDAD CONSTRUCCIONES PROURPED SAS, ordenando a contra la SOCIEDAD CONSTRUCCIONES MARVAL SA, pague en el término de 05 días contados a partir de la notificación del auto la suma de DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y TRES MIL SETECIENTOS CUARENTA Y CUATRO PESOS (\$275.633.744.00) como saldo de capital representado en la factura No. 0102 emitida el 19 de agosto de 2015; por los intereses de mora liquidados a partir del 20 de septiembre de 2015 a la tasa máxima autorizada por la Superfinanciera y hasta la fecha en que se produzca el pago total de las mismas y por las costas del proceso.

La SOCIEDAD CONSTRUCCIONES MARVAL SA se notificó a través de apoderada judicial, de manera personal el 21 de agosto de 2018¹.

El 24 de agosto de 2018 interpone recurso de reposición contra el mandamiento de pago.

INCONFORMIDAD DE LA ABOGADA RECURRENTE

Sustenta el recurso de reposición señalando que el documento presentado por el actor no fue expedido en virtud de contrato alguno, no corresponde a un servicio prestado efectivamente por el actor, no se entregó copia de la factura a la demandada ni se dejó constancia de la fecha de recibido y se desconoce si la firma en el espacio "Firma Cliente" es de la directora de la obra.

Refiere que el código de comercio y la Ley 1231 de 2008, establecen cuáles son los requisitos que debe contener la factura para considerarse título valor, advirtiendo que de todos estos elementos adolece la factura No. 0102 del 19 de agosto de 2015.

En relación con el requisito de **ser expedida en virtud de un contrato**, manifiesta que la factura dice en su cuerpo que corresponde a "Obra ejecutada para Torres del Atlántico contrato OS 130000222"; que consta en los registros contables de la sociedad que el valor del contrato con Orden OS 130000222 fue facturado y pagado en su totalidad mediante las facturas relacionadas anteriormente.

Refiere que si el valor del contrato fue facturado y pagado como se indicó la factura No. 0102 no fue expedida en virtud del contrato con orden OS 130000222 como equivocadamente se afirma en la descripción.

¹ Folio 45 C-1

En cuanto al segundo requisito de **“corresponder a bienes entregados o servicios efectivamente prestados y hacer constar en la factura el recibido el servicio”**, indica que la factura que anexa el demandante como título no anexa un acta de obra suscrita entre las partes, con la cual puede acreditar que corresponde a servicios efectivamente prestados y recibidos por la entidad demandada. Concluye manifestando que la factura No. 0102 no corresponde a servicios efectivamente prestados y no hay constancia en la factura del recibido de esas actividades que se omite determinar y que son fundamentales para establecer si corresponden a un hecho cierto.

Así mismo, frente al requisito **“entregar una copia de la factura al comprador, para lo cual se hará constar la fecha de recibo de la factura”**, dice que el demandante no entregó copia de la factura al contratante y por esta razón no prueba el medio y la fecha en que fue entregada dicha copia.

Refiere que la omisión de la entrega impide hacer el conteo de los 10 días que señala la norma para su rechazo, término al que acude el demandante para decir que se produjo la aprobación tácita de su contenido.

Finalmente, en relación con el requisito de **“los requisitos del artículo 621 del C. Co: la mención del derecho que se incorpora y la firma de quien lo recibe”**, aduce que la factura 0102 no menciona el derecho que incorpora, adolece del elemento principal de un contrato de obra que es el acta de corte de obra que índice que las actividades cobradas fueron realmente ejecutadas, recibidas a satisfacción y que corresponden a los precios pactados, considerando por esta razón que la factura No. 0102 no es un título valor.

Del recurso de reposición se corrió traslado a la parte demandante quien lo describió señalando que se de mantener el auto que libró mandamiento de pago, teniendo en cuenta el documento base de recaudo, por cuanto existe un precedente jurisprudencial, el cual resuelve de manera favorable la ejecución de obligaciones con fundamento en el instrumento privado arrimado e igualmente deja sin fundamento todo el arsenal exceptivo propuesto por la parte demandada.

Refiere que se equivoca gravemente y quien pretende hacer caer en el error al despacho es la parte demandada al decir que no pudo ejercer dentro de los 10 días a la recepción del documento, el rechazo del mismo, cuando solo se tienen 03 días para el rechazo conforme al artículo 86 de la Ley 1676 de 2013, que modificó el inciso 3º del artículo 2º de la Ley 1231 de 2008.

Así mismo, manifiesta que se pone en duda la rúbrica impuesta por la directora de obra ING. PAULA PINTO MARIN, quien como se puede observar con las otras facturas arrimadas por la demandada, que corresponde a la misma grafía, no solo la rúbrica, sino las letras con las que se llenaron los demás espacios de la factura.

CONSIDERACIONES:

El demandado en el proceso ejecutivo y en los demás en que expresamente se autorice, podrá proponer excepciones previas, para el caso de los ejecutivos, formulando recurso de reposición contra el mandamiento de pago. Estos mecanismos de defensa están encaminados a subsanar los defectos en que pudo haberse incurrido en la demanda y que generarían futuras nulidades o irregularidades procesales, impidiendo el proferimiento de un fallo de fondo o conllevando a una inadecuada tramitación del correspondiente asunto.

En efecto, las excepciones previas son medios defensivos enlistados taxativamente en el Código General del Proceso, a través de las cuales, la parte demandada puede alegar la inadecuada conformación de la relación jurídica procesal y, consecuentemente, evidenciar yerros que, hasta tanto no sean subsanados en la forma que corresponda, impiden la continuación del proceso; es decir, que la finalidad de tales medios exceptivos es la de purificar la actuación, desde el principio, de los vicios que tenga -principalmente de forma-, controlando así los presupuestos procesales para dejar regularizado el proceso desde el comienzo, y así evitar posteriores nulidades o fallos inhibitorios.

En el presente asunto la apoderada de la parte pasiva, sustenta la excepción previa atacando los requisitos de los títulos valores aportados con la demanda.

El tema de las excepciones previas se encuentra taxativamente enumeradas en el art. 100 del C.G.P. así:

- “1. Falta de jurisdicción o de competencia.
 2. Compromiso o cláusula compromisoria.
 3. Inexistencia del demandante o del demandado.
 4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.
 5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.
 6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.
 7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.
-
8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.
 9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.
 10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.
 11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada”.

De la argumentación expuesta por la apoderada, se observa que las excepciones planteadas, no se encuentran taxativamente como previas, sino se encuentran dentro de las excepciones a la acción cambiaria que describe el Artículo 784 del Código de Comercio, (numeral 4 y 12)., que no tiene el trámite de previas.

No obstante lo anterior, procede el despacho a pronunciarse sobre las inconformidades del demandado, señalando que la inconformidad de la recurrente frente al auto de mandamiento de pago, tiene que ver con que el título objeto de recaudo no reúne los requisitos del Código del Comercio ni la Ley 1231 de 2008.

El mandamiento de pago se libró pago por la suma de \$275.633.744.00 a favor de la sociedad CONSTRUCCIONES PROURPED SAS.

Una de las inconformidades de la abogada recurrente es porque el demandante no entregó una copia de la factura al contratante y por esta razón no prueba el medio y la fecha en que fue entregada dicha copia.

Considera que este hecho es esencial para determinar si la factura es título valor que le permita iniciar un proceso ejecutivo, dado que al no ser presentada no dio oportunidad de rechazarla y por tanto no puede hablarse de una aceptación tácita.

Refiere que la omisión de la entrega impide hacer el conteo del término que señala la norma para su rechazo, término al que acude el demandante para señalar que se produjo la aceptación tácita de su contenido.

Al respecto el artículo 774 del Código del Comercio establece:

“REQUISITOS DE LA FACTURA. Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 1231 de 2008. El nuevo texto es el siguiente: La factura deberá reunir, además de los requisitos señalados en los artículos 621 del presente Código, y 617 del Estatuto Tributario Nacional o las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, los siguientes:

1. La fecha de vencimiento, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 673. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días calendario siguiente a la emisión.

2. **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 presente ley.**

3. El emisor vendedor o prestador del servicio, deberá dejar constancia en el original de la factura, del estado de pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso. A la misma obligación están sujetos los terceros a quienes se haya transferido la factura.

No tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente artículo. Sin embargo, la omisión de cualquiera de estos requisitos, no afectará la validez del negocio jurídico que dio origen a la factura.

En todo caso, todo comprador o beneficiario del servicio tiene derecho a exigir del vendedor o prestador del servicio la formación y entrega de una factura que corresponda al negocio causal con indicación del precio y de su pago total o de la parte que hubiere sido cancelada.

La omisión de requisitos adicionales que establezcan normas distintas a las señaladas en el presente artículo, no afectará la calidad de título valor de las facturas.”

En ese orden, tras revisar la factura que milita en la foliatura - factura No. 0102-, el Despacho encuentra que no cumplen con el requisito establecido en la normativa reseñada, como es la fecha de recibido de la factura, requisito que va ligado con la aceptación tácita de que trata el artículo 86 de la Ley 1676 de 2013 que modificó el inciso 3º de la Ley 1231 de 2008 y que estableció:

“... La factura se considera irrevocablemente aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, si no reclamare en contra de su contenido, bien sea mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho, según el caso, o bien mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recepción. En el evento en que el comprador o beneficiario del servicio no manifieste expresamente la aceptación o rechazo de la factura, y el vendedor o emisor pretenda endosarla, deberá dejar constancia de ese hecho en el título, la cual se entenderá efectuada bajo la gravedad de juramento”.

Pues como la apoderada recurrente lo señala, la omisión de este requisito –fecha de recibido- impide determinar el término de los tres días que tiene el demandado para su aceptación o rechazo.

En asunto similar el Honorable Tribunal de Villavicencio Sala Civil Familia, señaló: “... Por consiguiente que en materia cambiaria si una factura carece de fecha de recibo no se tendrá aceptada tácitamente, al no haber certidumbre en lo que respecta a la época en que fue efectivamente recibida por el comprador o beneficiario del servicio o la mercancía según sea del caso, no podría contabilizarse el término de tres 3 días prevenido en la ley recientemente mencionada.

Por esa sola razón se negará la orden de cobro seguida sobre las facturas cambiarias Nos. 90000952, 90000995, 90002449 y 90002450, máxime si como ya se dijo no resulta viable aplicar la presunción contenida en la Ley 1231 de 2008, básicamente, porque dichos instrumentos carecen de la fecha de recibido, elemento sustancial que no puede ser suplido por la ley, ni por ningún otro elemento formal, en la medida en que el mismo es imprescindible para el conteo de términos establecido para tener por aceptados dichos documentos.

Por lo anterior, habrá de REPONERSE el auto de fecha 01 agosto de 2018, mediante el cual se libró mandamiento de pago en favor de la sociedad CONSTRUCCIONES PROURPED SAS y en contra de la sociedad CONSTRUCCIONES MARVAL S.A.

Así mismo, se niega mandamiento de pago, en atención a que el título valor –Factura No. 0102-, no reúne el requisito establecido en el numeral 2º del artículo 774 del Código del Comercio, modificado por el artículo 3 de la Ley 1231 de 2008.

De conformidad con el inciso 3º del artículo 282 del C.G.P., el despacho se abstiene de hacer el estudio de las demás excepciones planteadas por la parte demandada.

Levantar las medidas cautelares ordenadas en el presente proceso.

Por las razones expuestas, **EL JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DE CIRCUITO DE BUCARAMANGA.**

RESUELVE

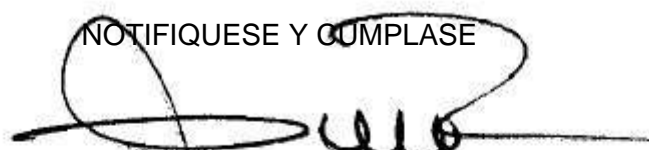
PRIMERO: DECLARAR PROSPERA la excepción de “entregar una copia de la factura al comprador, para lo cual se hará constar la fecha de recibido de la factura”.

SEGUNDO: REPONER, el auto de fecha 01 agosto de 2018, mediante el cual se libró mandamiento de pago, por lo dicho en la parte motiva.

TERCERO: DENEGAR mandamiento de pago, incoado a través de demanda ejecutiva por la sociedad CONSTRUCCIONES PROURPED SAS y en contra de la sociedad CONSTRUCCIONES MARVAL S.A., por las razones expuestas en la parte motiva

CUARTO: LEVANTAR las medidas cautelares ordenadas en el presente proceso.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



OFELIA DIAZ TORRES
Juez

JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA

La anterior decisión se notificó a las partes mediante estado electrónico No. 096, que se fijó en la URL: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-007-civil-del-circuito-de-bucaramanga/47> el día de hoy, 08/09/2020.



MARIELA MANTILLA DIAZ
Secretaria