Informe secretarial.-

Hoy, 22 de marzo del 2022, paso el presente proceso al despacho, informando que la part demandante presento escrito de sudsanacion, pero no allego el titulo valror original. Sirva Proveeer.-

Oscar Andres Ramirez Barbosa
Secretario

República de Colombia
Juzgado Tercero de Pequeñas Causa y Competencia Múltiple

Bucaramanga, siete (7) de abril del dos mil veintidós (2022).-

REF: 2022-0066-00.- Proceso Ejecutivo Seguido por Bancolombia S.A. contra Maerli Marcela Villarreal Cáceres.-

Procede el despacho a emitir el pronunciamiento correspondiente a verificar si la demanda fue objeto de subsanación, por parte de la apoderada judicial de la sociedad ejecutante.

Por lo anterior encontramos que, el escrito de subsanación, explico en debida forma lo relacionado a la precisión de los hechos y las pretensiones relacionados con el negocio jurídico y la modalidad de préstamo, así como a la determinación de la cuantía, sin embargo si bien la apoderado indica que allegara de respectivo titulo valor, este no fue objeto de intereses pues no se allego el original del título, tal como se había solicitado en auto del 2 de marzo del 2022.

En atención a lo anterior, se le recuerda a la apoderada judicial que, estamos frente a una eventual acción de ejecución, donde como fundamento integrar para la expedición del mandamiento ejecutivo no es otro que el estudio formal del documento que contempla la obligación crediticia, es decir si este cumple los requisitos necesarios para que la judicatura proceda a librar el requerimiento del que trata el art. 422 y s.s.-

Dichos requisitos como ya sabemos, y como lo ha demostrado nuestra doctrina son de dos clases; *(i)* de forma, que especifica que la obligación provenga del deudor o sus causabientes, es decir los demandados, a favor del acreedor (demandante) y conste en un documento que constituye plena prueba contra aquel, y *(ii)* de fondo a los que se refiere a que la obligación

cumpla con las anotaciones del art. 422 del estatuto procesal, es decir que sea clara, expresa, exigible y que provenga del deudor.

Es de destacar, que la Jurisprudencia impone una obligación de vieja data, de estudiar la viabilidad del título ejecutivo, es decir si este efectivamente cumple los requisitos antes impuestos para que se permita adelantar la acción de que trata el art. 422 del C.G.P.-

Bajo ese presupuesto se puede traer a colación el pronunciamiento del Tribunal Superior de Bogotá que señala;

> *"Es obvio que el titulo ejecutivo es el fundamento central de un proceso ejecutivo viable pues la ausencia de aquel título convierte el trámite en un remedo de ejecución que solo genera efectos perjudiciales para todos.* ***Dar comienzo a un trámite sin un riguroso control sobre el documento o documentos que se traen con la demanda ejecutiva a exponer al demandante a una enojosa situación que involucra entre otras consecuencias la muy segura condena al pago de costas y perjuicios que pudiese ocasionar con las medidas cautelares.*** *Cuando solo llega la sentencia se declara la idoneidad del título ejecutivo por ausencia de unos de sus rasgos esenciales, se está reconociendo que el juicio desde su proposición no debió ser, y que por lo mismo, todo el trámite llevaba dentro de sí un estigma que le impedía llegar a su destino natural.* ***Las precedentes reflexiones están encaminadas a identificar la esencia estricta del juicio ejecutivo, y evitar un severo agravio a las partes dando pábulo a una ejecución sin el soporte modular que es el título ejecutivo. En ese agravio desde luego, esta comprometida la imagen de la administración de justicia pues constituye el insuceso, un funesto episodio de derroche de actividad jurisdiccional que puede evitarse con un juicio escrutinio del documento traído como título.*** ***El apotegma "nulla executio sine título" es una prohibición para que se habrá siquiera el trámite y cuándo tal mandato solo se viene a aplicar al momento de dictar la sentencia, resulta estéril.*** *Creemos que la prohibición debe observarse en el umbral del proceso y desde una arista sustancia, para entender que en ausencia de título no es posible siquiera perseguir los bines del deudor por parte de los acreedores*
>
> *Sentadas las bases teóricas sobre la necesidad apremiante de controlar de manera estricta desde la propia inauguración del proceso, la existencia de los supuestos de la ejecución pasamos a mirar cuales sería. Las condiciones de posibilidad de la ejecución. A este respecto hemos de definir negativamente que no hay claridad en el titulo cuando este es resultado de intrincados razonamientos del fallador para develar la existencia de la obligación. Cuando ya no se trata de un problema de articulación o de armonización de las declaraciones que constan*

en los documentos, sino que como acontece en el presente caso se hace un juicio de reproche al demandado por no haber traído el título suficiente, debe negarse la jurisdicción a abrir el espacio de la ejecución"[1]

Puesto de presente lo anterior, encontramos no solo la obligación del estudio de los requisitos formales y de fondo del título ejecutivo, sino además si el mismo es consecuencia fidedigna para librar mandamiento de pago, es decir ponderar si efectivamente existe causal explicita que nos lleve a pensar que estamos frente a una obligación crediticia. -

Sin embargo, el aspecto formal como ya lo mencionamos anteriormente es aquel que indica que la obligación provenga del deudor y conste en un documento que constituye plena prueba contra aquel, dicha connotación nos lleva a pensar que no cualquier documento en donde se impone una obligación puede ser tenido en cuenta para acreditar una obligación crediticia, sino solo aquellos que ameriten con su presentación no dejar duda alguna del compromiso entre las partes. -

Como podemos observar encontramos que los documentos que se ponen de presente en el proceso de la referencia, se allegan en copias simples en base de datos, las cuales generan la incertidumbre de la existencia plena de la obligación crediticia tal como lo expone la Jurisprudencia nacional al indicar;

"En reciente providencia de esta sala recordamos que los títulos-valores, dado su poder de circulación, y las importantes características que lo acompañan, jamás pueden presentarse en copia, para su recaudo ejecutivo. En ella dijimos, además, que la legislación actual tiende a controlar el manejo de copias en otros documentos, como ocurre en las providencias judiciales, las cuales fueron reguladas por el art. 115 del C.P.C. modificado por el art. 63 del Decreto 2282 de 1989, donde se dijo que "Solamente la primera copia presta merito ejecutivo, el secretario hará constatar en ella y en el expediente que se trata de dicha copia. Si la providencia contiene condenas a favor de3 diversas personas, a cada una de ellas se le entregara su respectiva copia..." igualmente, para solucionar problemas originados en perdidas y destrucciones eventuales, se creó en el enciso 3°, del numeral 2° del art. 115, un mecanismo para sustituir el documento dañado. Lo antes dispuesto coincide con el sistema vigente, hace ya muchos años, en materia de hipotecas donde solo se le da valor a la copia de la escritura distinguida como la primera, destinada siempre para el acreedor. Esta regla ha llevado a que muchos doctrinantes y falladores insistan en que los títulos ejecutivos, de otra naturaleza,

[1] Tribunal Superior de Santafé de Bogotá, auto del 19 de octubre de 1998. M.P. EDGARDO VILLAMIL PORTILLA. VER Teoría y Práctica de los Proceso Ejecutivos, Sexta Edición, Editorial Ediciones Doctrina y Ley LTDA, pág. 210, Armando Jaramillo Castañeda

también tiene que ser aportados en original, por aquello de la apariencia del título, como lo enseñaba NELSON R. MORAG.: " ***El proceso ejecutivo donde se exige el cumplimiento o pago de una obligación al deudor, se basa en la circulación de que el título es portador de un derecho aparentemente cierto en favor del acreedor y a cargo del deudor ...", lo que solo se logra con el original, o mediante procedimiento excepcionales de certeza, tratándose de contratos, lógicamente hay que pensar en el original y en su copia autenticada, como documentos aptos para soportar y hacer cumplir el derecho contenido en ellos;*** *pero puede ocurrir que por tratarse de algo tan personal, el documento contentivo de la obligación sea una fotocopia autentica, es decir demostrativa, con certeza de que el contenido y la firma son ciertos. Como quiera que los contratos, en principio, no ceden, a diferencia de lo que ocurre con los derechos personales que en veces surgen de ellos, la posibilidad de certeza es mayor, por lo que su desplazamiento sea deslaza al ejecutado, quién al momento de ejercer su derecho de resistencia puede demostrar inexistencia, falsedad, falta de exigibilidad, etc. (...) de lo antes expuesto se puede deducir que cuando hay certeza sobre el contenido y firma de un contrato generador de obligaciones claras, expresas y exigibles, hay título ejecutivo, aun cuando sea en documentos no originales, al contrario de lo que ocurre con los títulos valores, las providencias, las prendas, las hipotecas, y otros de similar restricción probatoria.-*[2]

Expuesto lo anterior, se concluye que no todo documento por el cual se advierta una obligación crediticia es plena prueba de dicho compromiso, mucho más cuando este se allega en copia simple, desprovisto de cualquier autenticación, y hoy en día como copia digital.

Para el caso de los títulos valores que son bienes e instrumentos mercantiles, la connotación de que se presente el documento original, es más preponderante que con los títulos ejecutivos en general, pues recordemos que las normas comerciales son claras al indicar que el derecho incorporado solo emana del documento que se suscribe, y por tanto no puede racionalizarse de la misma manera con una copia del mismo.

A lo dicho, recordemos lo expuesto por la Jurisprudencia al indicar la naturaleza del título valor;

"Ahora, los títulos valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ello se incorpora, pueden ser de contenido crediticio, corporativo o

[2] Tribunal Superior de Antioquia Auto del 5 de marzo de 1997. M. P. JOSE LUCIANO SANIN ARROYAVE, VER Teoría y Práctica de los Proceso Ejecutivos, Sexta Edición, Editorial Ediciones Doctrina y Ley LTDA, Pág. 259. Armando Jaramillo Castañeda.-

de participación, y de tradición o representativos de mercancías" (art. 619, Co. de Co.), por lo demás "el ejercicio consignado en un título valor requiere de la exhibición del mismo "art. 624) Ibídem, ello significa, que únicamente el original del instrumento negociable presta merito ejecutivo. En efecto como lo explica el profesor Bernardo Trujillo Calle, - contrariando el principio de la incorporación y otros igualmente importantes que son propios de los títulos valores se han dado decisiones judiciales que admiten las fotocopias como aptas para obrar en ciertos procesos, cuando su naturaleza de ser documentos constitutivos, dispositivos y necesarios para ejercer el derecho autónomo y literal que en él se incorpora, hacen que con ellos la acción cambiaria no proceda, ni aun por la vía del pago voluntario y menos cuando se trata de hacerlas valer por un proceso ejecutivo u ordinario, quiebra o de concordato"

(...) el principio de la incorporación hace que no sea posible tener sobre un título-valor dos derechos iguales incorporados, uno en el original y otro en la fotocopia, pues obligaría al deudor a pagar dos veces a cuantas veces fuera el original reproducido externamente en las fotocopias.

(...) por eso el art. 624 pide la exhibición del mismo al deudor que lo paga y su entrega cuando es pagado para que se destruya o anule físicamente con el fin de que no siga circulando, lo que no se obtendría si el pago se hiciera sobre fotocopias o si haciéndose en el original, la fotocopia tuviera la virtud de incorporar el mismo derecho que del original extinguido. Y en concordancia con el anterior, el art. 691impone la presentación para el pago, que es inexcusable, no solamente de las letras, sino de los títulos que se rigen por sus disposiciones en este particular

2.- el título-valor es un bien mueble. Por esto también es imposible que una fotocopia tenga el valor del original, y es un bien mueble que èstá integrado por un papel (documento) y un derecho en ese papel incorporado de manera inseparable, formando una sola sustancia, un solo cuerpo que no se trasmuta a ningún otro papel sino en el expreso caso de la cancelación en que, por una ficción de la Ley, los derechos incorporados en el titulo perdido o destruido, se trasfieren con la sentencia del Juez a otro que lo sustituye con todas sus virtudes.[3]-

Obsérvese que la solicitud de presentar el título Valor original, en este caso un pagare identificado con el número 7960091782, suscrito el 23 de septiembre del 2021, no es un simple capricho por parte de la judicatura, teniendo en cuenta la naturaleza crediticia y

[3] Tribunal Superior de Manizales sentencia del 3 de febrero del 1998. M. P. JOSE NERVANDO CARDONA RIVAS, VER Teoría y Práctica de los Proceso Ejecutivos, Sexta Edición, Editorial Ediciones Doctrina y Ley LTDA, Pág. 260 a 264. Armando Jaramillo Castañeda.-

mercantil del instrumento, y por el derecho literal contenido en él, el cual está sujeto a verificación por cuanto es el original el único que puede ser objeto de la acción cambiaria, y por tanto de la acción ejecutiva.

Ahora bien, la Ley 1564 del 2012, fe un regulador que no dejo duda sobre el valor probatorio de las copias simples de acuerdo al art. 244 *ibídem*, hay que decir que la interpretación sistemática del mismo estatuto nos conlleva a mirar con detenimiento el aporte de las mismas, pues el art. 246 del mismo estatuto en su primer enciso es claro al indicar que *"las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia"*, es decir no todo documento que sea allegado en copia puede tenerse como prueba si la ley exige que sea el original, tal como no lo advierte la jurisprudencia ya citada para los títulos valores, pues la razón de ser es que la obligación que se pretende ejecutar tenga el derecho en el incorporado y reconocido, no objeto de debate u cuestionamiento alguno, y este derecho solo se desprende del documento original.-

Por otro lado, siguiendo la misma línea sistemática, encontramos que el art. 245 del C.G.P., indica que, si bien los documentos pueden ser aportados en original o copia, *"las partes deberán aportar el original del documento cuando estuviere en su poder, salvo causa justificada, cuando se allegue copia, el aportante deberá indicar en donde se encuentra el original, si tuviere conocimiento de ello"*. Teniendo en cuenta dicho precepto y observando que en el presente caso nos encontramos ante la necesidad de librar un mandamiento de pago por la claridad y plena confianza del derecho incorporado en el documento objeto de la obligación crediticia, pensamos que por sana lógica, en el momento en que se decide presentar la demanda o la acción ejecutiva, la entidad Bancaria, que es una persona especialista, así como su poderdante, ya debían prever que es necesario tener el título valor en su poder y demanda física para que procedieran a aportarlo en el momento que el funcionario lo requiriera.

Ahora, no pasa desapercibido, que las actuales circunstancias de la realidad social, económica, y de salubridad, han permitido que la comunidad jurídica deba replantear muchas de sus prácticas, por eso sin lugar a dudas la expedición del Decreto legislativo 806 del 2020, el cual, aunque con resistencia, ha procedido a ser llamado a sintetizar y dar pautas jurídicas y legales en estos momentos, debe decirse que el Juzgado, en ningún momento ha desconocido la realidad del país, así como los nuevos planteamientos que se han puesto a disposición de la comunidad jurídica para atender lo relativo a la presentación de la demanda.

Bajo esa connotación, encontramos que efectivamente el enciso 2 del art. 6 del Decreto 806 de 2020, prevee, que la demanda puede presentarse en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correcto electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, cuando haya lugar a este. Sin embargo, cabe señalar que una cosa es la presentación de la demanda, la cual puede ser remitida a la autoridad judicial, y otra muy diferente es el trabajo de; ***calificación de la demanda,*** pues este aspecto contiene una disposición totalmente no regulada por el Decreto 806 del 2020, que con el debido respecto en ningún momento binó a suspender o suplantar reglas procesales, en relación a la presentación e requisitos formales de la demanda, más bien aportar otras maneras por las cuales se puede accionar y presentar documentos en relación a la pandemia.

En la calificación de la demanda, además de observarse y verificar los aspectos formales que impone el legislador en el art. 82 del C.G.P., en consonancia con el numeral 12 del art. 79, del C.G.P., los cuales no ha sido suspendidos o modificado por el decreto 806 del 2020, a las luces del legislador, en ningún momento se alteró la potestad que tiene los funcionarios judiciales para solicitar documentos que dispongan de su necesidad para ser valorados, entre esos los instrumentos mercantiles como lo son los títulos valores que entre otras cosas son los que tiene el derecho legal y de exigibilidad incorporado, tal como lo demanda el art. 624 del C. de Com.-

Recordemos lo previsto por el numeral 12 del art. 79 del C.G.P., el cual es claro al indicar; *"adoptar las medidas para conservar en su poder las pruebas y la información contenida en mensaje de datos que tenga relación con el proceso* ***y exhibirla cuando sea exigida por el Juez****, de acuerdo con los procedimientos establecidos en este código"*

Por lo anterior, y a pesar de que se solcito, la entidad bancaria no cato el llamado y deber de aportar el título, por lo que este funcionario judicial no puede librar un mandamiento de pago, con un documento que el derecho no le otorga exigibilidad de la que trata el art. 422 del C.G.P., y 619 y s.s. del C. de Com., de acuerdo a los parámetros expuestos en esta providencia, por la sencilla razón de que el presentado no contiene ningún derecho incorporado que preste merito ejecutivo, de acuerdo al derecho de la acción cambiaria.

En este orden de ideas, si bien se subsanaron los demás puntos que fueron objeto de debate desde el punto de vista formal, al no allegarse el documento solicitado, se entiende que no se subsanado la demanda e debida forma, por lo cual será necesario rechazar la demanda.

En virtud de lo anterior, se,

RESUELVE

PRIMERO: Rechazar la demanda de acción ejecutiva de la referencia, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, al no haberse subsanado en debida forma. -

SEGUNDO: Archívese la presente actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JESUS ALEJANDRO MOGOLLON CALDERON
Juez

JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES.

Por estado No. 49 de la fecha se notificó el auto anterior.

Bucaramanga, 8 de abril del 2022

Secretario Oscar Andrés Ramírez Barbosa