



APELACION DE AUTO

RADICADO: 08001405300920220049301

PROCESO: EJECUTIVO

DEMANDANTE: ANGEL AVILA DE LA CRUZ

DEMANDADO: ELIO MARIA GIL

BARRANQUILLA, VEINTIDOS (22) DE FEBRERO DEL DOS MIL VEINTITRES (2023).

Procede esta autoridad jurisdiccional a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra el auto de fecha 27 de septiembre del 2022, a través del cual el Juzgado Noveno Civil Municipal de esta ciudad, resolvió Negar el mandamiento de pago solicitado.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO.

El Juzgado Noveno Civil Municipal de Barranquilla, mediante auto de fecha 27 de septiembre del 2022, resolvió *“1. Niégase el mandamiento de pago que se solicita, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.2. Una vez ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente.”* -.

Como fundamento de su decisión el A-quo esgrimido lo siguiente: *“las preguntas realizadas fueron interrogativas y NO ASERTIVAS incumpliendo así, con lo reglado del art. 205 C.G. del P., por tal razón, pese a la inasistencia del citado a la audiencia, no se pueden presumir como ciertos los hechos planteados por el accionante y en consecuencia se considera que la confesión presunta no constituye título ejecutivo al no contener una obligación clara, expresa y exigible.”*

El apoderado judicial de la parte demandante presenta recurso de apelación contra el auto antes mencionado argumentando que *“Dicha interpretación se torna a todas luces errada, toda vez que se insiste en que la confesión extrajudicial en cuestión, donde se reconoce la obligación que por esta vía se reclama, cumple con todos los requisitos legales, previstos en los artículos 422, 184 y 205 del Código general del proceso, de donde se advierte una obligación, clara, expresa y exigible, que tiene el mismo valor que la confesión propiamente dicha, según los preceptos decantados por la Corte Suprema de Justicia, es decir presta merito ejecutivo”*.

Por todo lo anterior, solicita que se revoque el auto apelado y en su lugar se ordene al juzgador de instancia, librar mandamiento ejecutivo.

CONSIDERACIONES:

El problema jurídico planteado consiste en determinar si es procedente librar el mandamiento de pago solicitado por la parte demandante, o por el contrario se debe confirmar el auto que lo niega.

El artículo 422 del Código General del proceso establece que: *“Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos*

que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184” (Subrayas del despacho)

El artículo 205 ibídem, establece que: “*La inasistencia del citado a la audiencia, la renuencia a responder y las respuestas evasivas, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles contenidas en el interrogatorio escrito.*”

La misma presunción se deducirá, respecto de los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda y en las excepciones de mérito o en sus contestaciones, cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca, o cuando el interrogado se niegue a responder sobre hechos que deba conocer como parte o como representante legal de una de las partes.

Si las preguntas no fueren asertivas o el hecho no admitiere prueba de confesión, la inasistencia, la respuesta evasiva o la negativa a responder se apreciarán como indicio grave en contra de la parte citada.

Por su parte el artículo 174 ibídem predica que: “*Las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia y serán apreciadas sin más formalidades, siempre que en el proceso de origen se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella. En caso contrario, deberá surtirse la contradicción en el proceso al que están destinadas. La misma regla se aplicará a las pruebas extraprocesales.*”

La valoración de las pruebas trasladadas o extraprocesales y la definición de sus consecuencias jurídicas corresponderán al juez ante quien se aduzcan”. (Subrayas del despacho)

En el caso que nos ocupa, observa el despacho que las pretensiones del demandante se direccionan a que, se libre mandamiento ejecutivo a favor de ANGEL AVILA DE LA CRUZ contra ELIO MARIA GIL, en consecuencia, se ORDENE a PAGAR la suma de CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000), para lo cual aporta como título ejecutivo la Confesión ficta efectuada ante el Juzgado Décimo Civil Municipal de Barranquilla en fecha 1 de junio del 2022.

El A-quo resuelve negar el mandamiento de pago por considerar que, “*las preguntas realizadas fueron interrogativas y NO ASERTIVAS incumpliendo así, con lo reglado del art. 205 C.G. del P., por tal razón, pese a la inasistencia del citado a la audiencia, no se pueden presumir como ciertos los hechos planteados por el accionante y en consecuencia se considera que la confesión presunta no constituye título ejecutivo al no contener una obligación clara, expresa y exigible*”

Revisada la demanda, observa el despacho que a folios 47 y 48 del archivo 04 del cuaderno principal se adjunta el cuestionario que consta de 10 preguntas, las cuales correspondía responder al demandado, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 174 del C. G. del P, correspondía al juez A-quo calificarlas a fin de determinar si procede decretar la confesión ficta o presunta de que trata el artículo 205.

En lo atinente a la confesión ficta o presunta ha dicho la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC21575 del 2017, Radicación n.º 05000-22-13-000-2017-00242-01, Magistrado ponente LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

En cuanto al **mérito probatorio de la confesión ficta, tácita o presunta**, cabe observar, por un lado, que está sujeta, en lo pertinente, a las exigencias generales a toda confesión que al respecto señala el artículo 191, *ibídem*; y por otro, que según la regla 197 C.G.P., *“admite prueba en contrario”*.

Para su validez, pues, se requiere, como bien lo tiene dicho la Sala, en pronunciamiento ahora reiterado,

“(…) que ese presunto confesante tenga capacidad para confesar y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado; que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria; que “verse sobre hechos personales del confesante o de que tenga conocimiento”; y, por último, que recaiga sobre hechos susceptibles de ser probados por confesión (…)”

Además de lo expuesto, para que haya confesión ficta o presunta, con las consecuencias de orden probatorio que se han indicado, requiérase sine qua non que en todo caso se hayan cumplido las formalidades que para la prueba de confesión exige la ley”¹.

En punto a lo segundo, se tiene por averiguado, y en verdad así se desprende del claro tenor del artículo 205, citado, que la confesión ficta, y en general todo medio de prueba de este tipo, engendra una presunción de tipo legal.

2.6. La no comparecencia del citado a la audiencia donde habrá de llevarse a cabo el interrogatorio, o a la inicial (o de instrucción y juzgamiento, cuando son concentradas), da lugar, como se señaló precedentemente, a tener por ciertos los hechos susceptibles de este tipo de prueba”.

En rigor, se trata de una presunción de tipo legal o juris tantum, lo que equivale a afirmar

“(…) que invierte el peso de la prueba haciendo recaer sobre el no compareciente la obligación de rendir la prueba contraria pues de no hacerlo, las consecuencias de la presunción comentada, que es presunción acabada en buena medida definitiva respecto de la verdad de los hechos confesables afirmados por quien pidió interrogar

¹ CSJ. SC. Sentencia de 10 de febrero de 1975.

–bien en cuestionario escrito, si lo hubo, o bien en el escrito rector correspondiente (demanda o contestación)-, naturalmente redundarán en contra de aquél”.

El Diccionario Panhispánico Del Español Jurídico, define la Pregunta Asertiva como, “Pregunta al testigo que contiene una afirmación”, en ese entendido y analizando las preguntas del cuestionario objeto de estudio, se puede determinar que las preguntas 1° al 8° contienen una afirmación explícita, mediante la cual el demandante pretende que el interrogado diga SI o NO a su afirmación, no dejando lugar a divagaciones o respuesta evasivas, el presunto confesante tiene capacidad para confesar y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado, las preguntas versan sobre hechos que tienen vocación de producir consecuencias jurídicas adversas al confesante, y recaen sobre hechos susceptibles de ser probados por confesión; en cuanto a las preguntas 9° y 10°, es claro que no cumplen este requisito, puesto que son preguntas abiertas en las cuales se pretende que el interrogado exprese su conocimiento sobre un hecho incierto.

1. ¿Diga usted como es cierto SI o NO, que es la beneficiaria o titular de la cuenta de ahorros Bancolombia No. 48171792986?

Sin duda alguna que la frase contenida en la pregunta es asertiva, pues así se deja ver del verbo, SER, asegurándose que la interrogada es beneficiaria.

2. ¿Diga usted como es cierto SI o NO, que en el mes de enero del año 2018 recibió en su cuenta de ahorros Bancolombia No. 48171792986, la suma de CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000)?

La frase contenida en la pregunta es asertiva, pues se asegura que la interrogada recibe suma de dinero en su cuenta.

3. ¿Diga usted como es cierto SI o NO, que los CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000) depositados en su cuenta, provenían del patrimonio del señor ANGEL AVILA DE LA CRUZ?

La frase contenida en la pregunta es asertiva, pues se asegura que la suma de dinero provenía del patrimonio del demandante.

4. ¿Diga usted como es cierto SI o NO, que incremento su patrimonio con CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000), enriqueciéndose sin causa por el detrimento patrimonial sufrido por ANGEL AVILA DE LA CRUZ?

Sin duda alguna que la frase contenida en la pregunta es asertiva, pues así se deja ver del verbo, INCREMENTAR, afirmándose que la interrogada incrementa su patrimonio en la suma aludida.

5. ¿Diga usted como es cierto SI o NO, que el depósito de los dineros en cuestión NO atendió a ningún vínculo jurídico, ni lícito, ni ilícito, con el señor ANGEL AVILA DE LA CRUZ?

La frase contenida en la pregunta es asertiva, pues se asegura que la suma depositada no tiene como génesis ninguna de las relaciones jurídicas señaladas.

6. ¿Diga usted como es cierto SI o NO, que **se obligó** a devolver el dinero sin ninguna causa adquirido por usted, en favor de ANGEL AVILA DE LA CRUZ (perjudicado-empobrecido), en el mes de febrero del año 2018?

Sin duda alguna que la frase contenida en la pregunta es asertiva, pues así se deja ver del verbo, OBLIGARSE, en su conjugación, asegurándose que la interrogada se obligó a devolver la suma de dinero

7. ¿Diga usted como es cierto SI o NO, que **NO ha reintegrado** el dinero en favor de ANGEL AVILA DE LA CRUZ?

La frase contenida en la pregunta es asertiva, pues se asegura sin ninguna duda que el dinero no ha sido reintegrado

8. ¿Diga usted como es cierto SI o NO, que **adeuda** en favor de ANGEL AVILA DE LA CRUZ la suma de CIENTO MILLONES DE PESOS (\$100.000.000)?

Sin duda alguna que la frase contenida en la pregunta es asertiva, pues así se deja de la afirmación que la parte interrogada DEBE o ADEUDA, la suma de dinero de que trata el interrogatorio.-

Así las cosas, no comparte este despacho los argumentos esbozados por el A-quo, mediante los cuales decidió negar el mandamiento de pago solicitado por el ANGEL AVILA DE LA CRUZ, contra el señor ELIO MARIA GIL, toda vez que, como se dijo en líneas anteriores las preguntas 1 al 8 si cumplen con los requisitos de preguntas asertivas, por lo cual, ante la inasistencia del citado a la diligencia, es pertinente decretar la confesión ficta o presunta, además, con lo que de los documentos aportados se puede evidenciar que existe una obligación clara y exigible entre las partes.

Por todo lo anterior y sin que sean necesarias otras consideraciones, este despacho revocará el auto de fecha 27 de septiembre del 2022, proferido por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Barranquilla.-

Por lo anterior, el Juzgado,

RESUELVE:

REVOCAR el auto de fecha 27 de septiembre de 2022, proferido por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Barranquilla.-

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Javier Velasquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3102f7ef0a9962c61af7669b0cd58f6b04d4e8152a48fdd4caa2b08c17655644**

Documento generado en 22/02/2023 10:12:10 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>