



Noviembre seis (06) de dos mil veinte (2.020)

Proceso: EJECUTIVO
Demandante: SOCIETY SERVICES GENERAL S.A.S- SOSEGE S.A.S
Demandado: DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA
Radicación: 44-001-31-03-001-2018-00088-00.

ASUNTO A TRATAR

Corresponde al Despacho en esta oportunidad dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 440 de Código General del Proceso, pronunciarse mediante auto para seguir adelante la ejecución y otras determinaciones de conformidad con las facultades oficiosas del juez.

ACTUACIÓN PROCESAL Y CONSIDERACIONES

SOCIETY SERVICES GENERAL S.A.S, actuando a través de apoderado, solicitó librar mandamiento ejecutivo contra el Departamento de La Guajira, por un total de NOVECIENTOS OCHENTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS VEINTIÚN PESOS (\$982.295.721), presentando como título valor objeto de recaudo facturas de venta; más los intereses moratorios desde que se hicieron exigibles, hasta que se verifique el pago total de la obligación.

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Riohacha mediante auto adiado veinticuatro (24) de octubre de dos mil dieciocho (2018), libró mandamiento de pago a favor de la demandante y en contra del demandado, por la suma de \$887.704.281 más los intereses moratorios causados desde que se hizo exigible la obligación hasta que se realice el pago a la tasa máxima establecida por la Superintendencia Financiera de Colombia, el 24 de septiembre de 2019 el juzgado en mención mediante providencia de la fecha declaró la que perdió competencia para seguir conociendo del proceso de conformidad a lo dispuesto en el artículo 121 del C. G. del P.

Con providencia de 28 de noviembre de 2019, este despacho avoca conocimiento del presente asunto y ordena la vinculación de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y rehacer la notificación del Ministerio Público, así las cosas el ente territorial demandado, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, fueron notificados conforme ordena el numeral 1° del artículo 291 de Código General del Proceso, concordante con el artículo 612 ejusdem, quedando surtida la última notificación el 21 de enero de 2020, es decir cuando el iniciador recepcionó acuse de entrega para cada uno de los citados entes, posteriormente este despacho envió la comunicación a través del servicio postal 472 la cual fue recibida el 27 de enero de 2020 por la Procuraduría General de la Nación¹, así vencido el término común de 25 días el 2 de marzo de 2019 a las 6:00 p.m., ahora bien respecto del ente territorial la apoderada del departamento de la guajira según poder adjunto se notificó personalmente de la demanda de acuerdo al acta del 19 de febrero de 2019 vista a folio 237 del cuaderno principal, sin embargo se observa que la parte ejecutada guardó silencio.

Ahora bien, dentro del proceso no se observa causal de nulidad alguna que pudiera invalidar lo actuado, se ha surtido toda la tramitación propia que requiere el proceso ejecutivo, en consecuencia, de conformidad con el artículo 440, inciso 2° de Código General del Proceso, es procedente seguir adelante con la ejecución, con el fin de que se dé cumplimiento a las obligaciones establecidas en el mandamiento de pago y practicar la liquidación del crédito, efectuando los descuentos de ley (retención en la fuente, artículo 392 del Estatuto Tributario.)

Empero, deberá el despacho definir en este caso si es procedente legalmente volver a estudiar los requisitos formales de los títulos que sirvieron de base para librar mandamiento de pago aunque el ejecutado hubiese guardado silencio al respecto; y, en caso positivo, si los títulos aportados con la demanda cumplen los requisitos legales formales para continuar con su ejecución.

El texto original del Código de Procedimiento Civil en su artículo 497 señalaba que presentada la demanda acompañada de un documento que prestara mérito ejecutivo, el juez libraría el mandamiento de pago respectivo. Así que, ante el silencio de la norma, era aceptado que en cualquier fase del proceso la parte demandada pusiera de presente al

¹Folios 5 a 12 del cuaderno del despacho

Proceso: EJECUTIVO
Demandante: SOCIETY SERVICES GENERAL S.A.S- SOSEGE S.A.S
Demandado: DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA
Radicación: 44-001-31-03-001-2018-00088-00.

juez la falta de requisitos sustanciales del título, para que este analizara esa situación en la sentencia respectiva o incluso ello se hiciera de oficio.

Ahora, con la entrada en vigencia del Código General del Proceso las circunstancias cambiaron, ya que, su artículo 430 indica que cualquier inconformidad frente a los requisitos formales del título ejecutivo, debe ser discutida en un único momento del proceso mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo; disposición que ha merecido diversas interpretaciones, pues algunos tratadistas consideran que se limita el derecho de defensa del ejecutado, en tanto que por otro lado se desconoce que otras normas, como el artículo 784 de Código de Comercio, están vigentes y algunas de las excepciones allí previstas contra la acción cambiaria, tienen que ver, justamente, con las formalidades del título, luego tratándose de títulos valores, existen disposiciones especiales que regulan la materia.

Al respecto, la Sala de Casación Civil ha fijado su posición, y en sede de tutela ha dicho:

“.. como la jurisprudencia de esta Sala lo pregonó en plurales oportunidades relativamente al efecto demarcado por el Código de Procedimiento Civil, lo cual ahora también hace en punto de las reglas del Código General del Proceso, para así reiterar ello de cara al nuevo ordenamiento civil adjetivo, ese proceder es del todo garantista de los derechos sustanciales de las partes trabadas en contienda, por lo que no meramente se erige como una potestad de los jueces, sino más bien se convierte en un «deber» para que se logre «la igualdad real de las partes» (artículos 4º y 42-2º del Código General del Proceso) y «la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial» (artículo 11º ibidem).

“Ese entendido hace arribar a la convicción de que el fallador mal puede ser un convidado de piedra del litigio, sino que, en cambio, antes que otra cosa, tiene que erigirse dentro del juicio en un defensor del bien superior de la impartición de justicia material. Por tanto, así la cita jurisprudencial que a continuación se transcribe haya sido proferida bajo el derogado Código de Procedimiento Civil, la misma cobra plena vitalidad para predicar que del mismo modo, bajo la vigencia del Código General del Proceso:

Se resalta todo juzgador, sin hesitación alguna, [...] sí está habilitado para estudiar, aun oficiosamente, el título que se presenta como soporte del pretense recaudo ejecutivo, pues tal proceder ha de adelantarle tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio dictada cuando la misma es rebatida, y ello indistintamente del preciso transcurso del reproche que haya sido efectuado e incluso en los eventos en que las connotaciones jurídicas de aquel no fueron cuestionadas, como también a la hora de emitir el fallo de fondo con que finiquite lo atañedor con ese escrutinio judicial, en tanto que tal es el primer tópico relativamente al cual se ha de pronunciar a fin de depurar el litigio de cualesquiera irregularidad sin que por ende se pueda pregonar extralimitación o desafuero en sus funciones, máxime cuando el proceso perennemente ha de darle prevalencia al derecho sustancial (artículo 228 Superior) (denótase).

Cabe recordar que la jurisprudencia de la Sala ha reiterado que “el juzgador de segunda instancia puede en el fallo volver a examinar el título ejecutivo adosado, a efectos de corroborar la idoneidad del mismo para servir de báculo de la ejecución por ser la obligación en él contenida clara, expresa y exigible, independientemente de que la misma no haya sido objeto de discusión dentro del recurso de alzada formulado contra la decisión de primera instancia, pudiendo aún revocar la orden de pago primigenia, sin que ello implique extralimitación de su competencia»

En conclusión, la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la «potestad-deber» que tienen los operadores judiciales de revisar «de oficio» el «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia, dado que, como se precisó en CSJ STC, 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, «en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo.” (Corte Suprema

Proceso: EJECUTIVO
Demandante: SOCIETY SERVICES GENERAL S.A.S- SOSEGE S.A.S
Demandado: DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA
Radicación: 44-001-31-03-001-2018-00088-00.

de Justicia. Sala de Casación Civil. No. T 1100102030002017-01172-00 de 24 de mayo de 2017).

Posición aquella recientemente reiterada por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia STC922-2019 del primero (1º) de febrero de dos mil diecinueve (2019), al señalar que:

“De cara a lo anterior, se insiste, mal obra cuando un juzgador, ya de primera instancia ora de segundo grado, declina el estudio de la aptitud jurídica del título ejecutivo, por cuanto que esa tarea ha de asumirla necesariamente en aras de que prime el derecho sustancial, incluso de manera oficiosa; recuérdese que la finalidad de los juicios que se tramitan ante la administración de justicia tienen como cardinal finalidad la prevalencia de aquel, por lo cual proceder en contrario al aserto ut supra demarcado solamente acarrea pifia que se contrapone a los intereses superiores de justicia y sindéresis que, entre otros, invariablemente ha de perseguir todo operador judicial en el decurso de sus actuaciones.”

Así que, ante la consolidada interpretación que a la nueva regulación le da el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, resulta necesario y procedente hacer uso de la facultad – deber del juez de revisar oficiosamente los títulos ejecutivos en la sentencia o en el auto que ordena seguir adelante la ejecución, en orden a establecer si en éste militan las condiciones de claridad expresividad y exigibilidad que demanda el artículo 422 del C.G.P.

Se itera, consecuentemente con los planteamientos de la citada corporación, corresponde al despacho en ejercicio del control oficioso del título ejecutivo, aún en este estanco procesal, determinar si las facturas de venta extendidas por la prestación de servicios de aseo y limpieza integral por parte de SOCIETY SERVICES GENERAL S.A.S, se ajustan a las normas que las regulan.

Para el caso que ocupa la atención del Despacho, no es materia de discusión que SOCIETY SERVICES GENERAL S.A.S promovió la presente acción ejecutiva contra el departamento de La Guajira, con fundamento en facturas de venta, a las que no puede desconocerles la connotación de título valor, según el contenido normativo del primer inciso del artículo 1º de la Ley 1231 de 2008, que modifica el artículo 772 del Código de Comercio, calidad que ha sido reconocida en los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil.

Ahora bien, con la reforma introducida por la Ley 1231 de 2008 al Código de Comercio, se estableció en el artículo 1º que “Factura es un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio (...)”.

Con relación a los requisitos exigidos por la ley mercantil para establecer que determinado documento es, en virtud al cumplimiento de los mismos, un título valor, ha de tenerse en cuenta que estos se dividen en generales o comunes no suplidos por ley - consagrados en el artículo 621 del Código de Comercio-, y en particulares o especiales para cada caso en concreto, que para las facturas se establecen en el artículo 617 del Estatuto Tributario Nacional según lo prevé el artículo 3º de la Ley 1231 de 2008- modificatoria del artículo 774 del Código de Comercio, por otra parte es de acotar que el artículo 772 ibídem es claro en señalar que “Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor (...)”. (Negrilla y subraya fuera de texto), por lo que para la ejecución de las facturas en cuestión se requiere el original firmado por el emisor y el obligado.

Revisada nuevamente la totalidad de las facturas presentadas para la ejecución, en ejercicio del control oficioso reconocido por la Corte Suprema Sala de Casación Civil en las sentencias citadas, se puede advertir que la factura Nro. 782 por valor de \$109.143.969, no cumple con el requisito previsto en el señalado artículo 772 de Código de Comercio, modificado por la Ley 1231 de 2008 artículo 1º, porque omito el ejecutante aportar la factura firmada en original en este caso por el obligado, ya que la del creador fue impresa mecánicamente como lo permite el artículo 621 del C.Co, circunstancia en la cual no es exigible su originalidad; no obstante el recibido en el cual consta la presentación de la factura para el cobro se encuentra en copia, lo cual va en contra de lo dispuesto en el citado inciso 3º del artículo 772 ibídem que indica será título valor el original de la factura firmado por el emisor y el obligado.

Proceso: EJECUTIVO
Demandante: SOCIETY SERVICES GENERAL S.A.S- SOSEGE S.A.S
Demandado: DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA
Radicación: 44-001-31-03-001-2018-00088-00.

Por lo anterior, de manera oficiosa se revocará el mandamiento de pago en relación con el citado título valor y los intereses que le correspondieren, no obstante respecto de las facturas 797 y 798, las cuales se observa que su texto está en copia y la firma del creador también, se considera que el ser la misma mecánicamente impuesta como lo permite el artículo 621 del C.Co no debe exigirse original, pero el recibido de las mismas está en original por lo que se considera que en dichas circunstancias si es procedente predicar su calidad de título valor y por tanto mantener le mandamiento de pago librado con fundamento en dichos documentos.

Ahora bien, respecto a la aceptación de la factura, el inciso 2° del artículo 773 del código citado, modificado por el artículo 2° de la ley 1231 de 2008, establece que el beneficiario del servicio deberá aceptar de manera expresa el contenido de la factura, por escrito colocado en el cuerpo de la misma o en documento separado, físico o electrónico; no obstante, ante la falta de aceptación expresa, la referida norma señala que la factura se considerara irrevocablemente aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, sino 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.

Examinados los documentos base de recaudo, se aprecia que las citadas facturas por concepto de servicios de aseo y limpieza integral por parte de SOCIETY SERVICES GENERAL S.A.S, fueron recibidas, pues en ellas se observa, una rúbrica que si bien no detalla su procedencia, si da cuenta de la la fecha y la hora en que lo fueron, y la entidad ejecutada guardó silencio frente a las pretensiones de la demanda, por lo que se entienden aceptadas tácitamente, acreditando con esto el cumplimiento del requisito especial previsto en el artículo 774 del Código de Comercio numeral 2°, en el entendido de que cada una de los títulos deben contener “La fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla” además se acredita la efectiva prestación del servicio, pues no se reclamó al respecto.

Por lo anterior, se seguirá adelante con la ejecución en la forma como fue ordenado en el mandamiento de pago de 24 de octubre de 2018, con el fin de que se dé cumplimiento a las obligaciones establecidas en el mismo y practicar la liquidación del crédito, efectuando los descuentos de ley (retención en la fuente, artículo 392 del Estatuto Tributario); pero se revocará el librado, para en su lugar negarlo en relación con la factura Nro. 782 por valor de \$109.143.969, incluyendo consecuentemente sus intereses moratorios, con fundamento en el control oficioso de legalidad que se le efectuó a dichos títulos en la presente oportunidad.

Finalmente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del CGP se condenará en costas de manera parcial a la demandada, en la medida que por medio del presente proveído se revoca una parte del mandamiento de pago librado.

En mérito de lo brevemente expuesto el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha, La Guajira,

RESUELVE

PRIMERO REVOCAR parcialmente el mandamiento de pago librado, para en su lugar negarlo en relación por la factura Nro. 782 por valor de \$109.143.969, incluyendo consecuentemente sus intereses moratorios, según lo anteriormente expuesto.

SEGUNDO: SÍGASE adelante con la ejecución, en la forma como fue ordenado en el mandamiento de pago del 28 de octubre de 2018 por las facturas restantes consignadas en el mismo.

TERCERO: PRACTÍQUESE la liquidación del crédito, de conformidad con el artículo 446 de Código General del Proceso, efectuando los descuentos de ley (retención en la fuente, artículo 392 del Estatuto Tributario).

CUARTO: CONDÉNESE al ejecutado al pago de costas de manera parcial, de conformidad con lo expuesto.

Proceso: EJECUTIVO
Demandante: SOCIETY SERVICES GENERAL S.A.S- SOSEGE S.A.S
Demandado: DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA
Radicación: 44-001-31-03-001-2018-00088-00.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**YEIDY ELIANA BUSTAMANTE MESA
JUEZ
JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL ORAL DE LA CIUDAD DE RIOHACHA-LA
GUAJIRA**

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:

e610ab59dd107db2b192fc2e648560e6bd123d228aee5ce29dda67cdddb4d73a

Documento generado en 06/11/2020 04:01:38 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**