



República de Colombia
Juzgado Quinto Civil del Circuito
Santa Marta

Santa Marta, once (11) de agosto de dos mil veintidós (2022).

RADICADO: 47.001.40.53.002.2020.00325.01

CLASE DE PROCESO: EJECUTIVO

DEMANDANTE: BANCO COLPATRIA S.A.

DEMANDADO: LUIS ALBERTO BARRERA DÍAZ

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación que interpusiera el apoderado de la parte activa contra el proveído fechado 7 de febrero de 2022, emitido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

A través de la referida providencia, la A Quo resolvió decretar la terminación del proceso por desistimiento tácito luego de encontrar desatendida la carga impuesta por auto del 13 de octubre de 2021 en donde se le exigió aportar el título valor original objeto de recaudo.

Inconforme con esa decisión la parte activa interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación soportado en que la citada exigencia vulnera el principio procesal de no exigencia de formalidades innecesarias.

Dijo que había aportado la constancia de notificación personal, sin embargo, el 6 de mayo de 2021 se le requirió para aportar el título valor original sin tener en cuenta el aumento, para esa época, de los casos del covid 19, en donde se aclaró que el documento aportado cumple con las exigencias legales y que debía prevalecer el derecho a la salud y vida de las partes.

Expuso que “el juzgado desconoció los fundamentos invocados por el suscrito y mediante providencia de fecha 12 de junio del 2021 y 13 de octubre del 2021, requiere nuevamente el extremo activo de la demanda a fin que allegue título (sic) valor original, hecho que desencadeno nuevamente en un memorial justificando la NO presentación del título valor físico, sin embargo el juzgado se mantiene en la posición de requerir la presentación del título valor de forma física y decide terminar el proceso en virtud del numeral 1 del artículo (sic) 317 del C.G.P.”

Trajo a colación un caso que dice ser análogo en donde el Tribunal Superior de este Distrito Judicial con ponencia de la Magistrada Myriam Fernández de Castro Bolaño revocó un proveído que había rechazado la demanda por exigir el documento original.

Adujo que, la decisión cuestionada lo fue con desconocimiento del CGP, decreto 806 y el pronunciamiento del tribunal y que había sido diligente en las acciones adelantadas en el proceso.

Concluyó que “En el caso de marras, el administrador de justicia NO analizo de forma íntegra el alcance del decreto 806 del 2020 en concordancia con el artículo (sic) 266 del C.G.P., puesto que el con la amenaza del COVID 19, se tomaron las disposiciones necesarias para aplicar el distanciamiento social, razón por la cual el juzgado antes de requerir la exhibición física del título, pudo convocar a audiencia de exhibición del documento según lo reglado en el artículo 266 del C.G.P y no pretender el desplazamiento injustificado de la parte hasta la ciudad de santa marta.”

Por auto del 12 de julio de 2022, la A Quo se mantiene en su decisión y concede la apelación en efecto suspensivo.

CONSIDERACIONES

El inciso 1° del artículo 320 indica que *“El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.”*

En el caso analizado, la censura deriva por la terminación del proceso ante la supuesta desatención de aportar el título valor original objeto de recaudo que, en el sentir del recurrente, se trataba de una formalidad innecesaria.

El numeral 1° del artículo 317 del CGP dispone que

“Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas.

El juez no podrá ordenar el requerimiento previsto en este numeral, para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del

mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares previas.”

Figura respecto al cual, la Corte Constitucional en sentencia C-1186 de 2008 precisó que *“El desistimiento tácito es una forma anormal de terminación del proceso, que se sigue como consecuencia jurídica del incumplimiento de una carga procesal a cargo de la parte que promovió un trámite, y de la cual depende la continuación del proceso, pero no la cumple en un determinado lapso, con la cual se busca sancionar no sólo la desidia sino también el abuso de los derechos procesales. No todo desistimiento tácito significa la terminación del proceso, ya que la decisión judicial a tomar dependerá de la clase de trámite que esté pendiente de adelantarse.”*

Al examinar las piezas, se advierte que por auto del 13 de octubre de 2021, la A Quo ordenó *“REQUERIR a la parte ejecutante para que, dentro del término de 30 días siguientes a la notificación de este proveído, arrime en original el instrumento que sirvió de base para librar el mandamiento de pago en este asunto, advirtiéndole al extremo activo que el aludido documento deberá ser aportado en una funda protectora transparente, con la respectiva carpeta de seguridad y la debida protección de la persona que hace entrega del mismo a efectos de continuarse con el trámite subsiguiente, so pena que se decrete el desistimiento tácito en el presente asunto, en concordancia con lo establecido en el artículo 317 del Código General del Proceso. Para el cumplimiento de lo anterior deberá solicitar cita previa para asistir a las instalaciones del juzgado, a través del correo electrónico j02cmsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co. o al WhatsApp 3175688336.”*

Y frente a la desatención de esa orden decretó el desistimiento tácito de la acción.

De ahí que, en principio se dan los supuesto objetivos para la aplicación de esa forma de terminación anticipada.

Sin embargo, es necesario examinar si, como lo precisa el recurrente, esa carga consistía una formalidad innecesaria que no debía exigirse.

Ciertamente, el aparte final del artículo 11 del CGP enseña que *“El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias.”*.

En cuanto a la presentación de los títulos valores, con el advenimiento del decreto 806 de 2020 y, luego con la entrada en vigencia de la ley 2213 de 2022, incluso, con las normas propias del CGP era viable su presentación a través de mensajes de dato.

Dicha situación fue clarificada, más aun, por parte de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC2392-2022 del 2 de marzo de 2022 ponencia del magistrado OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE y, en similar sentido se pronunció el Tribunal Superior de este Distrito en la providencia que hizo mención el recurrente.

No obstante, esas situaciones distan de la que hoy se analiza, pues en las que se expuso líneas arriba, lo fue para otorgar su posibilidad de presentación a través de medios magnéticos y con lo cual, no era sustento para abstenerse de librar la orden compulsiva de ser viable.

Pero esa circunstancia no exime a la parte de la conservación del título y su exhibición cuando sea requerido por la parte contraria o por el juez.

Y es que el artículo 624 del C. de Co. prevé que *“El ejercicio del derecho consignado en un título-valor requiere la exhibición del mismo. Si el título es pagado, deberá ser entregado a quien lo pague, salvo que el pago sea parcial o sólo de los derechos accesorios. En estos supuestos, el tenedor anotará el pago parcial en el título y extenderá por separado el recibo correspondiente. En caso de pago parcial el título conservará su eficacia por la parte no pagada.”*

Bajo esa óptica en la sentencia referida, la Alta Corporación Ordinaria dijo que la aportación del título se hace de forma magnética conservando la tenencia la parte.

Recuérdese que el numeral 12 del artículo 78 del CGP impone como deber de las partes y sus apoderados *“Adoptar las medidas para conservar en su poder las pruebas y la información contenida en mensajes 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.”*

De ahí que, al margen la forma en que se presenta el documento, se repite, no exime a la parte su exhibición física cuando sea requerida, en los términos que disponga el operador judicial.

Así lo expuso aquella Corporación en la sentencia señalada ut supra, en donde esbozó:

*Ahora, dada la posibilidad que tiene el prestatario de pedir al juez que requiera al actor **para que, con fines de contradicción, exhiba el título valor físico**, y debido a que no existe disposición legal respecto del término para tal acto, basta remitirse a lo mandado por el artículo 117 del Código General del Proceso, según el cual, «[a] falta de término legal para un acto, el juez señalará el que estime necesario para su realización de acuerdo con las circunstancias». De igual manera, **la eventual exposición deberá realizarse en la forma indicada por el Juez atendiendo a las circunstancias de cada caso concreto.***

*No sobra precisar que, como lo dispone el canon 624 del Código de Comercio, el ejercicio del derecho incorporado en el título requiere su exhibición -que no necesariamente su entrega física hasta tanto se realice el pago- y, en tal sentido, **quien ejecuta debe ostentar la tenencia del documento original y ejercer***

sobre él la custodia que le permita exhibirlo al litigio cuando le sea requerido, en la forma que se dejó dicha, so pena del fracaso de la pretensión ante la ausencia de la referida exposición que persigue demostrar la posesión del instrumento y la consecuente ausencia de circulación.

(negrita fuera del texto).

Allí se concluyó que *“En definitiva, quien pretenda la ejecución de un documento físico que preste mérito ejecutivo deberá digitalizarlo y adjuntarlo a su demanda. También deberá manifestar que conservará su tenencia y que lo custodiará hasta el momento en que se realice el respectivo pago, momento en el que lo entregará a quien honre la prestación. **Lo anterior, sin perjuicio de que deba exhibirlo presencialmente -con el fin de garantizar el trámite de las eventuales defensas expuestas- a quien corresponda, por orden del juez, a petición del ejecutado, y dentro del término y forma que la autoridad judicial estime necesario. Lo anterior, como se dijo, bajo pena de que se frustre la aspiración judicial de pago ante la falta de tenencia del instrumento originario del crédito.**”* (negrita fuera del texto).

En el asunto específico, se advierte que, desde el mandamiento de pago la A Quo advirtió a la entidad demandante que debía mantener el original de los títulos *“para que en cualquier momento que el despacho lo solicite los exhiba...”*.

Es así como por autos fechados 6 de mayo y 12 de julio del año 2021 la A Quo dispuso *“REQUERIR a la parte ejecutante para que arrime en original el instrumento que sirvió de base para librar el mandamiento de pago en este asunto, advirtiéndole al extremo activo que el aludido documento deberá ser aportado en una funda protectora transparente, con la respectiva carpeta de seguridad y la debida protección de la persona que hace entrega del mismo. Para el cumplimiento de lo anterior deberá solicitar cita previa para asistir a las instalaciones del juzgado, a*

través del correo electrónico j02cmsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co. o al WhatsApp 3175688336.”

En esas oportunidades no se atendió tal requerimiento, pese a ello el apoderado de la parte activa dijo que “De lo anterior, para efectuar la entrega el título valor de manera presencial, vale recordar que debe primar la salud y la vida de las partes dentro del proceso, ya que al exponerse o presentar los documentos de manera física, existiría una alta probabilidad de contagio, generando un riesgo sobre la vida de los usuarios que acceden a la administración de justicia y de los funcionarios públicos.”

Agregó que “el suscrito bajo la gravedad de juramento manifestó tener en su poder los anexos y pruebas de la demanda (pagare, carta de instrucciones etc.), como también no encontrarse en el comercio, y así permanecerá durante el trámite del proceso hasta su culminación o terminación, los cuales se aportaron como mensaje de datos en el mismo correo electrónico que contiene la demanda.” Y que “teniendo en cuenta que nos encontramos en un pico alto de la pandemia, la cual se puede efectuar a través de la audiencia de exhibición de título consagrada en el artículo 266 C.G.P.”

Frente al segundo llamado expuso que “Con la exigencia del despacho de remitir un anexo (PAGARÉ) de forma física y no en mensaje de datos se está creando una vulneración abierta al principio de legalidad y debido proceso y desconoce principios fundamentales del derecho procesal como el deber del juez de abstenerse de exigir y de cumplir formalidades innecesarias acuñado en el artículo 11 final del CGP, el cual es una garantía procesal de las partes y armoniza con la seguridad jurídica que debe prevalecer.”

Añadió que “Es que, no se comprende, por qué razón o motivo, el despacho no podría verificar que el documento cumple o no cumple con los requisitos legales, pues aparte que dicha verificación parezca tardía o que no este contemplada por el legislador, lo cierto es, que nada impide que

dicha verificación la pueda realizar en el documento en mensaje de datos o en audiencia virtual de exhibición como se sugirió.”

Para concluir arguyendo que “Finalmente, inclusive se puede agregar una razón más, y es que el suscrito tiene domicilio en la ciudad de BARRANQUILLA en el Departamento del ATLANTICO, lo que implicaría el desplazamiento de una ciudad a otra, poniendo en riesgo la integridad del apoderado judicial o sus dependientes puesto que se vería sometido al transporte público intermunicipal.”

Tales fueron los razonamientos que tuvo la parte para, en esa oportunidad no exhibir el título físico en la forma que fuera pedida por el despacho, razón por la que, el 13 de octubre de 2021 se elevó nuevamente tal requerimiento, pero esta vez, conminándolo al cumplimiento de la carga dentro de los 30 días siguientes a su notificación so pena de la terminación del proceso por desistimiento tácito y, al desatenderse nuevamente, el 7 de febrero hogaño se aplicó la consecuencia que consagra la norma procesal -art. 317-.

Bajo tales premisas los reparos planteados contra la providencia fustigada no tienen vocación de prosperidad.

Lo anterior en virtud a que, de acuerdo a lo bosquejado, el título pese a que puede aportarse por medio magnético con lo cual es posible librar orden de pago, ello no exime a la parte que lo exhiba cuando el juez lo requiera y en el término que disponga.

Tal presentación no se veía impedida por la contingencia derivada de la emergencia sanitaria, pues desde el 1° de julio de 2020 el Consejo Superior de la Judicatura ha venido profiriendo actos administrativos que garantizaban el acceso a las sedes de los despachos judiciales.

Para la época en que se hizo el requerimiento previo al desistimiento tácito, estaba en vigor el acuerdo PCSJA21-11840 del 26 de agosto de 2021, en donde se disponía que a partir del 1° de septiembre siguiente

se garantizaba la prestación del servicio con alternancia en las sedes judiciales con un aforo para los usuarios del 50%, garantizándose las medidas de bioseguridad -art. 1º-, en las que se verificaría es esquema de vacunación de los servidores y fijó algunas reglas para abogados y usuarios -art. 5º-.

De manera que, sin desconocer los contagio que, incluso a la fecha se encuentra expuesta sociedad a propósito del virus covid 19, no puede por ello, sustraerse de los deberes que la ley le exige acatar, máxime cuando, dicho sea de paso, ese requerimiento se le hizo en 3 oportunidades y en ninguno fue atendido.

Además, como se decantó previamente, la situación aquí analizada no guarda relación con la controversia dirimida por el Tribunal Superior de este Distrito Judicial atendiendo que en aquel, la censura se originó del rechazo de la demanda por no aportarse el título original, pero en esta, sí hubo mandamiento de pago, solo que, consideró necesario la A Quo su exhibición para continuar con el decurso procesal y poder emitir la decisión de fondo, aspecto que sí lo posibilita la ley y así fue reconocido por la Corte Suprema de Justicia como se decantó, al punto que se trata de uno de los deberes de las partes y sus apoderados.

Por último, el hecho que, como lo expone el togado, ha sido diligente en sus actuaciones, no puede dejarse de lado que cuando se emitió el último requerimiento, incluso conociendo la consecuencia procesal de su desconocimiento, no procedió a acatar la carga, conllevando la consecuencia que prevé el artículo 317 del CGP.

Bajo esos razonamientos la providencia venida en alzada merecerá su ratificación condenándose en costas al recurrente y fijándose agencias en derecho en cuantía de $\frac{1}{2}$ salario mínimo mensual vigente con base en las previsiones del ACUERDO No. PSAA16-10554 de 2016.

En consecuencia, se

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el proveído fechado 7 de febrero de 2022, emitido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia, por las razones anotadas.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al recurrente, fijense como agencias en derecho la suma de \$ 500.000.00.

TERCERO: EJECUTORIADA esta providencia, vuelva el proceso al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Argemiro Valle Padilla
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 005
Santa Marta - Magdalena

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: **ffe322377d99ec3b82020b34ed74265a86f97a66f177029f777708dcf47753d**

Documento generado en 11/08/2022 06:11:39 PM

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