

RECURSO DE REPOSICION MANDAMIENTO DE PAGO... RAD. 2020-00118-00

257

Andres Alfonso Daza Gomez <andresadaza@hotmail.com>

Mar 18/05/2021 3:30 PM

**Para:** Juzgado 01 Civil Circuito - Arauca - Arauca <j1ccarau@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 2 archivos adjuntos (531 KB)

Poder CONSTRUIMOS EV[3743].pdf; RECURSO DE REPOSICION - MANDAMIENTO DE PAGO E.pdf;

Cordial Saludo...



Arauca, 18 de mayo de 2021.

Doctor  
**JAIME POVEDA ORTIGOZA**  
Juez  
**JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA**  
Arauca – Arauca.

**Proceso:** EJECUTIVO (POR SUMAS DE DINERO).  
**Demandante:** CONSTRUIAMOS EV – SAS.  
**Demandado:** EMPRESA DE ASEO DE ARAUCA – EMAAR S.A. E.S.P.  
**Radicado:** 2020-00118-00

**Asunto:** Recurso de Reposición.

**ANDRES ALFONSO DAZA GOMEZ**, mayor de edad, abogado en ejercicio, identificado con la Cedula de Ciudadanía No. 17.588.828 expedida en Arauca, y portador de la tarjeta profesional No. 143400 del C. S. de la J., obrando en mi condición de apoderado judicial de la demandada **EMPRESA DE ASEO DE ARAUCA – EMAAR S.A. E.S.P.**, según poder otorgado que anexo, respetuosamente manifiesto a usted que estando dentro de la oportunidad legal, interpongo recurso de **REPOSICION** contra el auto que Libro Orden de Pago por vía Ejecutiva (POR SUMAS DE DINERO), de fecha 06 de mayo de 2021, el cual fue notificado el día 10 de mayo de 2021, mediante correo electrónico, con el objeto de que se **REVOQUE** en su totalidad, y en su lugar, se **NIEGUE** por falta de título ejecutivo, con fundamento en las siguientes sucintas **RAZONES**:

#### **RAZONES DE REVOCATORIA DEL MANDAMIENTO EJECUTIVO:**

##### **I. Ausencia de requisitos del título ejecutivo.**

El proceso ejecutivo tiene su fundamento en la efectividad del derecho que tiene el demandante de reclamar del ejecutado el cumplimiento de una obligación **clara, expresa y exigible**, motivo por el cual para iniciar una ejecución es necesario e indispensable entrar a revisar en primer término el fundamento de la misma, esto es, **el título ejecutivo**.

La obligación que se pretende cobrar mediante constitución de título ejecutivo compuesto, **no es clara**, en el documento titulado ACTA DE LIQUIDACION – CONTRATO DE OBRA EA-010-2014, en la página 2 de 9, manifiesta en la parte final que el saldo a financiar es \$2.180.893.417,83, así también en el mismo documento, pagina 8 de 9, en la parte media del documento manifiesta: Que igualmente el contratista presentó las facturas CEV 043 y CEV 044, las cuales hacen ascender a \$2.316.181.056,00, pero estas facturas ya fueron pagadas como consta en el hecho 10 de la demanda, amén de que este es un error que va en detrimento de la parte ejecutada, es decir, la obligación no es **CLARA**, carece de este requisito esencial la obligación.

Se entiende que una obligación es clara, cuando además de ser expresa aparece determinada en el título, debe ser fácilmente inteligible y entenderse en un solo sentido. Al respecto, es claro que la suma consignada en el balance de ejecución del contrato difiere con la suma total a apagar y el valor objeto de las pretensiones de la demanda, por tal motivo, no es clara la obligación contenida en el título ejecutivo que pretende ejecutar el actor.

##### **II. Ausencia de documentos constitutivos del título complejo.**

Los documentos aportados para constituir un título ejecutivo complejo, base de ejecución en el presente caso no cumple con los requisitos establecidos en nuestro ordenamiento procesal comercial, y civil, carece de claridad, motivo por el cual no puede considerarse título ejecutivo, carece de requisitos formales por omisión.



Los títulos valores "son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora". Como puede vislumbrarse de la definición dada, los títulos valores, a su vez, son títulos ejecutivos. Por esta razón, para lograr su cobro judicial debe ejercerse la acción cambiaria, es decir, iniciarse un proceso ejecutivo. Así las cosas, en el trámite del proceso ejecutivo por el ejercicio de una acción cambiaria, una vez notificado el mandamiento de pago, el demandado puede oponerse las excepciones consagradas taxativamente en el artículo 784 del Decreto 410 de 1971 - por medio del cual se expide el Código de Comercio colombiano, en adelante Ccom-. Una de ellas, contemplada en el numeral cuarto del artículo en comento, es la excepción fundada en la omisión de los requisitos que el título debe contener y que la ley no suple expresamente.

No obstante, llama mucho la atención que a su vez el artículo 430 de la Ley 1564 de 2012 - Código General del Proceso, en adelante CGP- dispone de una manera clara que "los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo".

De esta manera, podría afirmarse que existe una visible contradicción entre estas dos normas, toda vez que la primera de ellas consagra como mecanismo procesal para atacar la omisión de los requisitos formales del título valor las excepciones de fondo, y la otra, el recurso de reposición.

Al respecto, es de anotar que el CGP contempla derogatorias expresas, dentro de las cuales no se encuentra la norma del Ccom en cuestión, por lo que ambas se encuentran vigentes.

Lo precedente cobra bastante relevancia si se evalúa la diferencia entre poner de presente la omisión de los requisitos formales mediante excepciones o a través del recurso de reposición en contra del mandamiento de pago. Como se dispone en los artículos 422 y siguientes del CGP.

El ejecutante estaba en la obligación de presentar las respectivas facturas de cobro de la obligación de conformidad con la ejecución contractual, en el libelo demandatorio no aporta documentos facturas mediante las cuales allá efectuado el cobro de la labor desarrollada, el demandado es una empresa privada que presta un servicio público, lo cual exige para el pago de bienes o servicios la presentación de "**facturas cambiarias**" arrimadas para soportar el cobro, que no se erigen en el título ejecutivo complejo ya que "todos los documentos adicionales de cara a la acción ejecutiva que se presentan con tales instrumentos son inanes", comoquiera que "lo que nos importa pura y simplemente es el título valor objeto del recaudo", siendo que "todos los requisitos" que la ley precisa para que se le pueda tener por tales han de estar "satisfechos en cada uno de los instrumentos" aportados, de cara al "principio de incorporación".

Siendo que, valga decirlo, lo anunciado "no afecta el negocio causal y para eso sí son útiles todos los documentos anexos y que intentaron soportar tal instrumento". Es una actuación de mala fe por parte del Ejecutante ya que nunca presento factura(s), para el cobro, a sabiendas que las facturas que presento fueron pagadas, esta es tal vez la forma de buscar un incumplimiento en el pago y a su vez buscar el pago de intereses y sanción por no pago.

### **III. Ausencia de la valoración integral de los documentos aportados para constituir un título valor.**

Los títulos ejecutivos pueden ser simples o complejos. Son simples cuando la obligación se encuentra vertida en un único documento y complejos si se requieren varios documentos para que surja la obligación clara expresa y exigible.

La unidad del título complejo, en manera alguna corresponde a un concepto exclusivamente material, sino a una noción jurídica; por tanto, se hace necesario establecer el cumplimiento de los requisitos constitutivos de la prestación, más no el acopio de un sinnúmero de documentos desligados, que no tengan como fin la acreditación de la obligación expresa, clara y exigible, o en su defecto, la ausencia de documentos que permitan acreditar dicha situación.

Al respecto, "Cuando se trata de la ejecución de obligaciones contractuales, el carácter expreso de un título que contenga las obligaciones debidas en dicha relación negocial, es difícilmente depositable en un solo

*Carrera 22 No. 16 - 66 Of. 102 Cel: 313 3483954 Edif. La Esperanza*

*Email: andresadaza@hotmail.com*

*Arauca - Arauca*



instrumento, pues es tal la complejidad de las prestaciones debidas en esa relación, que se debe acudir a varios documentos que prueben palmariamente e inequívocamente la realidad contractual.

Ahora bien, para el caso que nos ocupa, se observa como el despacho resolvió reponer el auto de fecha 23 de febrero de 2021 (Auto que niega librar mandamiento de pago) con base en consideraciones tendientes a demostrar la claridad y exigibilidad del título valor en anteriores pronunciamientos judiciales, es decir, bajo la comparación de defectos sustanciales que fueron objeto de pronunciamiento y que el actor manifiesta haberse fenecido en la actualidad. No obstante, lo anterior, debe advertirse que no se realizó un análisis y su correspondiente valoración de los documentos aportados para constituir un título valor por parte del operador judicial, toda vez que se denota la ausencia de otros elementos como lo son las facturas cambiarias que permitan constar el cumplimiento y la entrega del bien o servicio que pretende cobrar el acreedor.

Una factura de venta es un documento revelador, que hace constar la adquisición y entrega de un bien o servicio, por medio del cual se especifica la fecha de la operación, el nombre de las partes de la operación de consumo, la descripción del producto o servicio objeto del negocio, el valor del negocio, la forma de pago, entre otros conceptos, que se encuentran especificados como requisitos mínimos de una factura.

Una de las características fundamentales de la factura de venta es que no podrá expedirse, en caso en que la operación de consumo no se encuentre ejecutada, es decir bajo la presunción que corresponda a bienes no entregados real y materialmente, o a servicios realmente no prestados en virtud de un contrato verbal o escrito.

En este orden de ideas, el acreedor aportó como requisitos constitutivos del título valor complejo factura de venta No. CEV – 043 por valor de \$ 91.253.466 y factura de venta No. CEV – 044 por valor de \$ 44.034.172, es decir, dichas facturas no guardan proporcionalidad respecto de la pretensión requerida por el demandante, máxime cuando ya fueron canceladas por mi poderdante.

A propósito del título ejecutivo en tratándose de la ejecución contractual, la doctrina ha manifestado *que en el título ejecutivo contractual el contratista lo integrará a la demanda acompañándola con los siguientes documentos: 4) las actas parciales de obra, **facturas**, cuentas de cobro.*

En lo concerniente a las facturas de venta, no se aportaron la totalidad de facturas a que estaba obligado el contratista a emitir conforme a la liquidación efectuada y la suma allí consignada, máxime cuando de acuerdo a su condición, este correspondía a régimen común, es decir, aquella persona o empresa que está inscrita como responsable del impuesto a las ventas, por vender productos o servicios gravados, y que no está clasificada como no responsable del Iva, situación que no fue advertida y valorada en su conjunto por el operador judicial al momento de reponer el auto que negó el mandamiento de pago.

Conforme a lo anterior, es dable concluir que no se realizó una valoración de los documentos aportados para constituir un título valor, toda vez que estos debieron ser objeto de valoración en conjunto de tal forma que permitieran determinar las condiciones de la obligación que se pretende ejecutar.

Ahora bien, la expresividad de la obligación consiste en que el documento que la contenga registre **certeza, nitidez, que sea inequívoca del crédito a favor del acreedor y de la deuda en contra del deudor**. Que los elementos de la obligación, sustancialmente se encuentran presentes: Los sujetos, el objeto y el vínculo jurídico. Tanto el crédito a favor del sujeto activo, así como la deuda en contra y a cargo del sujeto pasivo o deudor.

La claridad de la obligación, como característica adicional, no es sino la reiteración de la expresividad de la misma, de modo que aparezca inteligible fácilmente, sin confusiones, que no haya necesidad de realizar argumentaciones densas o rebuscadas para hallar la obligación con sus puntales ejecutivos. La exigibilidad busca comprobar que se halle **vencido el plazo o cumplida la condición o la modalidad para realizar el cobro respectivo**, o que siendo una obligación pura y simple al no estar sujeta a plazo, condición o modo, permita exigirla inmediatamente, sin contemplación al plazo, la condición o el modo, por no estar sujeta a esas modalidades». Es aquí cuando podemos afirmar con vehemencia que el Ejecutado no presentó facturas ante el Ejecutado, para el cobro de la obligación, exigiendo posteriormente su pago.



El artículo 422 del Código General del Proceso asienta: podrán “(...) 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 (...)”.

De tal modo que son dos las condiciones básicas para la existencia de un título ejecutivo, la primera, la formal; la segunda, la material o sustancial. La formal apunta, a la calidad del documento que lo contenga, y que bien puede ser simple (uno) o complejo (varios); que generalmente alude a:

1. La autenticidad.
2. Que emanen del deudor o de su causante, por vía de documento público o privado.

Lo anterior, además, de advertir una falta de competencia para llevar la presente acción judicial en el JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA, toda vez que la parte demandante está constituida por dos entidades públicas, como son EMSERPA E.I.C.E. E.S.P. y el MUNICIPIO DE ARAUCA.

Por lo tanto, solicito al Despacho, **REVOCAR** en su totalidad, el auto de fecha 06 de mayo den 2021, en el cual se libra Orden de Pago, se **NIEGUE** por falta de título ejecutivo.

Del señor Juez,

Atentamente,

**ANDRES ALFONSO DAZA GOMEZ**  
C.C. 17.588.828 de Arauca.  
T.P. 143.400 del C. S. de la J.



Arauca, 18 de mayo de 2021.

Doctor

**JAIME POVEDA ORTIGOZA**

Juez

**JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA**

Arauca – Arauca.

**Proceso:** EJECUTIVO (POR SUMAS DE DINERO).

**Demandante:** CONSTRUIMOS EV – SAS.

**Demandado:** EMSERPA E.I.C.E. E.S.P.; MUNICIPIO DE ARAUCA; EMPRESA DE ASEO DE ARAUCA – EMAAR S.A. E.S.P.

**Radicado:** 2020-00118-00

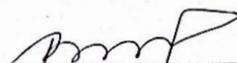
**Asunto:** Memorial Poder.

**ROSA MARIA BERNAL NIEVES**, mayor de edad, identificada con cedula de ciudadanía No. 68.291.654 de Arauca, obrando como representante legal de la EMPRESA DE ASEO DE ARAUCA – EMAAR S.A. E.S.P., manifiesto a usted, que mediante el presente escrito, otorgo Poder Especial, Amplio y Suficiente al Doctor **ANDRES ALFONSO DAZA GOMEZ**, mayor de edad, identificado con C.C. 17.588.828 de Arauca, abogado inscrito y en ejercicio portador de la tarjeta profesional No.143400 del C. S. de la J., para que represente judicialmente a la empresa dentro del presente proceso.

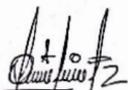
Mi apoderado queda ampliamente facultado para Contestar Demanda, Presentar Excepciones, Recursos, Incidentes, Nulidades, Recibir, Transigir, Reasumir, Notificarse, Cobrar, Sustituir, Presentar y Solicitar Pruebas, y en general todo lo concerniente de conformidad con el artículo 77 del Código General del Proceso.

Agradecemos a su señoría reconocer personería jurídica en los términos y para los efectos del presente poder.

Atentamente,

  
**ROSA MARIA BERNAL NIEVES**  
C.C. No. 68.291.654 de Arauca  
[gerencia@emaarsa.com](mailto:gerencia@emaarsa.com)

Acepto,

  
**ANDRÉS ALFONSO DAZA GOMEZ**  
C.C. 17.588.828 Arauca  
T P 143 400 del C. S. J