



REPUBLICA DE COLOMBIA.
JUZGADO SEGUNDO CIVIL ORAL MUNICIPAL DE
SINCELEJO – SUCRE.

PROCESO EJECUTIVO DE MENOR CUANTÍA.
Radicación No. 70-001-40-03-002-2022-00538-00.
Ejecutante: Sociedad CMS CONSTRUCCIONES S.A.S.
Ejecutado: Sociedad ARNOLDO BERROCAL INGENIERIA S.A.S.
Sincelejo, catorce (14) de julio de dos mil veintitrés (2023).

ANTECEDENTES.

Entra el Despacho a resolver el Recurso de Reposición en subsidio el de Apelación, interpuesto legalmente en tiempo por el Apoderado Judicial de la parte ejecutante **SOCIEDAD CMS CONSTRUCCIONES S.A.S.** contra el Auto adiado 30 de junio de 2023, que fijó fecha y hora para llevar a cabo las diligencias contenidas en los artículos 372 y 373 del CGP, que habrían de celebrarse el día 18 de julio del año que discurre; esto previa las siguientes consideraciones,

CONSIDERACIONES.

Recurso De Reposición

El recurso de reposición busca que el funcionario que profirió la decisión sea el mismo que la revise y resuelva sobre ella, modificándola de forma parcial, revocándola o dejándola como está (negando el recurso de reposición)¹.

Dentro del Código General del Proceso se encuentra consagrado en los artículos 373 y subsiguientes. Allí se establece como requisito necesario para su viabilidad que se motive al ser interpuesto, esto es, que por escrito o verbalmente si es en audiencia o diligencia, se le exponga al juez las razones por las cuales se considera que su providencia está errada, por cuanto es evidente que, si el juez no tiene esa base, le será difícil, por no decir imposible, entrar a resolver.

La motivación es fundamental pues, según la Reformatio in Pejus², el juez tiene prohibido fallar sobre puntos no expuestos por el recurrente, es decir que debe limitarse a considerar los puntos que el recurrente pide sean reconsiderados. No motivar o fundamentar el recurso de reposición es causal para que éste sea rechazado.

El apoderado judicial de la parte ejecutante **SOCIEDAD CMS CONSTRUCCIONES S.A.S.** sustenta la impugnación indicando lo siguiente:

- Esboza el litigante que en dos oportunidades se comunicó con este despacho judicial para advertirle que en la Página de la Rama Judicial no se hallaba cargado en el expediente digital

¹ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio (2009) Instituciones del derecho procesal civil colombiano. Dupré Editores. Bogotá, Colombia.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del siete (7) de octubre de dos mil nueve (2009). M.P Edgardo Villamil Portilla. La reformatio in pejus se encuentra en el art. 31 de la Constitución Política estableciendo: "Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley. El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único." De lo anterior se deriva que el juez debe restringir el ámbito de la decisión (recurrida, apelada, consultada, etc.) a la estricta potestad que formule el recurrente, para evitar empeorar la situación de quien interpone el recurso.

el escrito de contestación de excepciones con sus anexos de pruebas presentadas por él, pidiendo que se hiciera el cargue del memorial contestatario de las excepciones en aras de la completitud y la publicidad de las partes, pero que a la fecha se observa que dicho escrito no se ha agregado al expediente digital.

- Que la providencia recurrida no hace mención alguna al referido escrito de contestación de las excepciones de fecha de 3 de mayo de 2023, teniendo el deber de hacerlo, porque entre otras cosas estaba solicitando a esta Judicatura negar las testimoniales solicitadas por la parte ejecutada, además de dar una explicación pormenorizada sobre el crédito cobrado mediante esta ejecución, aportando para ello pruebas que soportan su dicho, nada sobre lo cual aduce, el Despacho se pronunció.
- Agrega que en el numeral 5° de la parte resolutive del auto censurado, se ordenó tener como pruebas los documentos aportados tanto por el ejecutante en la presentación de la demanda, así como por el ejecutado en el escrito de excepciones de mérito, pero nada se dice sobre la aportadas en el escrito de contestación de las excepciones.
- Que si bien se negó en el numeral 6.2.1 de la resolutive del auto que convocó a las audiencias públicas de que tratan los cánones 372 y 373 del CGP, el testimonio de uno de los solicitados por la parte pasiva de la contención también es cierto que se decretó la deposición del señor BEYMEN BERRIO MEZA, sin tener en cuenta lo expuesto en el memorial contestatario de la excepción de mérito, aparte de que no se sustentó la pertinencia, conducencia y utilidad en contraposición a lo que esbozó en el referido memorial, por lo que solicita reponer el Auto del 30 de junio de 2023, y se ordene tener en cuenta el escrito de contestación de las excepciones presentado el día 03 de mayo de 2023, y las pruebas contenidos en él.

Comoquiera que el apoderado judicial de la parte ejecutada en aplicación a las novísimas disposiciones contenidas en el la Ley 2213 de 2022, en memorial enviado a la dirección electrónica suministrada en el libelo demandatorio por la parte ejecutante, como también al correo institucional de este Despacho Judicial, en la data 12 de junio de 2023, describió el traslado del Recurso de Reposición, deprecado por el mandatario judicial del parte ejecutante esbozando:

Que según el mandatario el mandatario del sujeto activo de la acción ejecutiva, el Despacho omitió el escrito por medio del cual describió el traslado de la excepción de merito propuesta por el ejecutado, en razón a que no se negaron la totalidad de los testimonios que previamente había solicitado, resaltando que los operadores de justicia son autónomos en sus decisiones y en ese sentido, en su libre criterio e imparcialidad aplican las normas procesales y evalúan si las pruebas son pertinentes, lícitas y conducentes para ser decretadas, siendo que para el caso de marras la deposición decretada cumple con los preceptos señalados.

CASO CONCRETO.

En el presente asunto, la parte actora por intermedio de su apoderado judicial censura el Auto mediante por medio del cual se convocó a la realización de las audiencias públicas referidas en los artículos 372 y 373 del CGP, y que además decreto las pruebas solicitadas por ambas partes, sustentada en que la providencia datada 30 de junio de 2023, que las fijó, el Despacho omitió tener en cuenta el escrito que introdujo el día 3 mayo de 2023, en el que se pronuncio acerca de la contestación de las excepción de mérito de “Pago Parcial de la Obligación” impetrada por la parte pasiva de la acción civil.

En ese orden de ideas, rememórese que por escrito arrimado al correo electrónico de esta Unidad Judicial en la data 26 de abril de 2023, la parte pasiva a través de apoderado judicial Sociedad ARNOLDO BERROCAL INGENIERIA S.A.S, deprecó la excepción perentoria de “PAGO PARCIAL DE LA OBLIGACIÓN”, memorial que también le fue remitido concomitantemente a la parte actora a la dirección electrónica johayca@gmail.com perteneciente a su mandatario judicial, este último a

posteriori mediante memorial del 03 de mayo de 2023, descorre el traslado del medio exceptivo propuesto, en el que luego de referirse a apartes de la relación mercantil que ha existido entre ejecutante y ejecutado, pidió que no fueran decretados los testimonios solicitados por la sociedad ejecutada ARNOLDO BERROCAL INGENIERIA S.A.S, pero que a la postre el Despacho dispuso la deposición bajo la gravedad del juramento de BEYMAN BERRIO MEZA, aduciendo además que no hubo pronunciamiento sobre las documentales arrimadas en el escrito del 03 de mayo de 2023.

Así las cosas, corresponde a esta Judicatura determinar si el proveído adiado 30 de junio de 2023, por medio del cual se fijó día y hora para la realización de las audiencias que viene aleccionadas en los cánones 372 y 373 del CGP, debe ser revocado o no, como lo petitiona el apoderado judicial de la parte ejecutante por no hacer expresa mención a los pedimentos contenidos en el memorial del 03 de mayo de 2023.

Para desatar el fondo del asunto, ha de hacerse mención que el numeral 1° del artículo 443 de CGP, establece “De las excepciones de mérito propuestas por el ejecutado se correrá traslado al ejecutante por diez (10) días, mediante auto, **para que se pronuncie sobre ellas, y adjunte o pida las pruebas que pretenda hacer valer**”, a su turno el inciso 2° de la misma disposición enuncia que “(...) **el juez de oficio o a solicitud de parte, decretará las pruebas en el auto que fija fecha y hora para ella, con el fin de agotar también el objeto de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373**”.(...) negrillas y subrayado propias.

Bajo el apremio de las normas en cita, y en atención a la proactividad que han tenido los sujetos procesales intervinientes, se prescindió de correr traslado del medio exceptivo deprecado por la sujeto pasivo de la acción civil sociedad ARNOLDO BERROCAL INGENIERIA S.A.S, a la parte ejecutante, cobijado por los supuestos de hecho contenido el artículo 9° de la Ley 2213 de 2023, “Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones”, teniendo en cuenta que quedo suficientemente acreditado que la parte ejecutada a través de su procurador judicial previamente le había remitido memorial contentivo de la excepción perentoria de Pago Parcial de la Obligación, a la parte actora Sociedad CMS CONSTRUCCIONES S.A.S; y esta última a su vez, descorrió el referido traslado del medio exceptivo perentorio propuesto, mediante escrito enviado a través de correo electrónico johayca@gmail.com a esta Unidad Judicial, con copia a la parte ejecutada, el día 03 de mayo de 2023; a su vez, esta Judicatura mediante Proveído 30 de junio de 2023, convocó a la audiencia Públicas Oral Virtual Condensada, proclamadas en los artículos 372 y 373 del CGP, que habría de realizarse el día 18 de julio de 2023, consecuentemente decretándose medios probatorios cuales no fueron otros que los solicitados en libelo demandatorio y en el escrito por medio del cual se incoo la excepción de mérito tantas veces nombrada propuesta por la parte pasiva de la acción civil, empero, aunque en el auto que es objeto de censura por la ejecutante, esta Unidad Judicial no hizo expresa referencia a su escrito del 03 de mayo de 2023, contentivo de la contestación de la excepción de fondo deprecada; no queriendo ello decir *per se*, que no se hayan analizado o en otros términos castellanos no se haya tenido en cuenta, de hecho en el referido memorial en el acápite de anexos se dice que se aporta por un lado, “Dos actas con fecha de corte el día 25 de mayo de 2021, y fecha de recibo a satisfacción el día 29 de septiembre de 2021, en la que consta el recibido a satisfacción por el arquitecto ARMANDO MARRUGO, de las obras ejecutadas por la empresa ejecutante” y por el otro “10 facturas generadas por la empresa ejecutante a la ejecutada, con numero 204 del 23/10/2020; 205 del 23/10/2020; 206 del 4/12/2020; 207 del 23/12/2020; 208 del 11/02/2021; 209 del 4/03/2021; CMS-4 DEL 4/08/2021; 302 DEL 6/12/2021 Y 303 del 6/12/2021”, agregando esta unidad Judicial, que estas dos últimas facturas,- 302 DEL 6/12/2021 Y 303 del 6/12/2021”, son las que sirven como instrumento de ejecución en el presente litigio.

Y es que reitérese, aunque en parte alguna en la providencia del 30 de junio de 2023, se haya hecho mención del pedimento del mandatario judicial, esta fue objeto de estudio, pero que por un error involuntario no se plasmó las resultas de dicho análisis, que no fue otro que la negativa de acceder al decreto solicitado, en tanto que las facturas números 204 del 23/10/2020; 205 del 23/10/2020; 206 del 4/12/2020; 207 del 23/12/2020; 208 del 11/02/2021; 209 del 4/03/2021; CMS-4 DEL 4/08/2021, nada tienen que ver con la prestación aquí cobrada mediante las facturas 302 DEL 6/12/2021 y 303 del 6/12/2021, esto con basamento en el artículo 168 del Código General del Proceso, que dispone que el *“juez rechazará mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles”*.

Así que procesalmente una prueba resulta pertinente cuando pertenece al proceso, en el sentido de que sea conducente a lo que se pretende en el mismo, a través de su proposición y práctica, que no es otra cosa, que lograr la convicción judicial sobre los hechos controvertidos oportunamente e introducidos por las partes en el debate, con la demanda o su contestación y en este asunto con el memorial que recorrió el escrito de excepciones de mérito. No ofrece duda entonces que decidir sobre la admisibilidad de una prueba, efectuando un juicio de pertinencia, exigirá comparar la relación existente entre el hecho que pretende acreditar la prueba propuesta y el objeto concreto del proceso para el que se solicita, de manera tal que, si dicha relación no se da, el juez deberá inadmitir la misma por su impertinencia.

Uno de los requisitos principales para la pertinencia de un determinado medio de prueba, es la relación que debe existir entre el hecho que pretende acreditarse con ese medio probatorio y los hechos que constituyen el objeto de la controversia, así como la aptitud para formar la debida convicción del juzgador. En otras palabras, una prueba es pertinente, cuando responde a la función que le es propia, esto es, cuando el hecho sobre el cual versa dicha prueba supone un elemento útil para la declaración judicial, contrario sensu, no resultar procedente ordenar su decreto y práctica, cuando la misma va dirigida a verificar hechos que no guardan congruencia y ningún beneficio comporta, como se consideró al realizar su estudio, por ser impertinente, y así debió quedar en el auto que es objeto de censura, pero que por un error involuntario se omitió plasmar en ese auto las anteriores disquisiciones.

Contrario a lo que ha acaecido con el decreto de la declaración testimonial de BEYMAN BERRIO MEZA, en tanto que este testimonio podría ofrecer mayores elementos de convicción a este Dispensador de Justicia, en lo tocante a las acreencias adeudadas y cobradas a través de este proceso, y pagos efectuados, contenida en el medio exceptivo perentorio de Pago Parcial incoada por la parte ejecutada, como se dijo en el proveído del 30 de junio de 2023, además si se quiere, daría claridad sobre los componentes y rubros discriminados en todas y cada una de las facturas que son objeto de cobro coercitivo, las cuales bajo el apremio de sana crítica debe ser analizado por el fallador, razones que fueron suficientes y pertinente para ordenar su decreto, amén de la conducencia por la complejidad en que se sustenta la excepción propuesta; contrario a lo esbozado por el recurrente, esta judicatura si expuso la pertinencia, conducencia y utilidad al momento de ordenar su deposición, en tanto que las apreciaciones referente a la violación del derecho de defensa y debido proceso, son desfasadas, justamente porque sintéticamente se expresó las razones de su decreto, además a voces del artículo 212 del Código General del Proceso, refiere que cuando se pidan testimonios deberá expresarse además del nombre y lugar donde pueden ser citados los testigos, *“... concretamente los hechos objeto de la prueba”*, determinando lo anterior, se recalca que las pruebas no pertenecen a quien las solicita, las pruebas son del procesos, con su decreto no podría vaticinarse que pudiesen favorecer al petente o a su contraparte, haciendo el supuesto laborio de agorero, pitoniso, prestidigitador, adivino, cuando en verdad la ordenación de la prueba surge por el cumplimiento de los supuestos formales, y su consecuente valoración, sin que se pueda afectar el requisito de licitud de la prueba, entendiendo por este, la adecuación de las solicitudes probatorias, a los requisitos oportunidad y formalidad, de manera que las partes confíen en el respeto del debido proceso, que no es otra cosa que el cumplimiento de las reglas preestablecidas; no por

poco, señala el artículo 213 del C. G. del P., que solo: “Si la petición reúne los requisitos indicados en el artículo precedente, el juez ordenará que se practique el testimonio...” consecuencia probatoria que no resulta antojadiza, sino que responde, a la obligación del Juez, de realizar un control material (Art. 168 del C. G. del P.) de conducencia, pertinencia y utilidad de la prueba solicitada que, solo podrá realizar, tras conocer el objeto de la prueba, razonamientos por el cual no habrá lugar a la reposición del auto adiado 30 de junio de 2023, en el que se fijó día y hora para la celebración de las audiencia Publica Oral Virtual Condensada de que tratan los artículos 372 y 373 del CGP, decretándose además las pruebas pedidas por los extremos en contienda; deviene de lo extractadamente acotado que el Recurso de Reposición deprecada por la parte ejecutante deviene impróspero, y como viene interpuesto el de Apelación en subsidio, contra el proveído adiado 30 de junio de 2023, que decretó de la declaración bajo la gravedad del juramento de BEYMAN BERRIO MEZA, por venir enlistado en el numeral 3° del artículo 321 del nuevo estatuto adjetivo civil, por lo que se concederá la Impugnación ante el A-Quem en el efecto devolutivo, -numeral 2° art 323 C.G.P.

Finalmente, en atención a que por proveído del 30 de junio de 2023, se señaló el día 18 de julio de 2023, venidero día y hora para la evacuación de la audiencia publica oral virtual condensada, en este asunto, datas estas que se hallan incluidas dentro del término de ejecutoria de la providencia que se dicta en la hora de ahora, por tanto carece de firmeza razón por la que no podrá desarrollarse la precitada diligencia, en por lo que por proveído posterior se fijará calendas en las que se llevará a cabo y así quedará en la resolutive.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE:

PRIMERO: DENIÉGUESE el Recurso de Reposición interpuesto legalmente en tiempo por el Apoderado Judicial de la parte ejecutante **SOCIEDAD CMS CONSTRUCCIONES S.A.S.**, Nit No. 900.134.071-3., Representada Legalmente por TEDDY ANTONIO CONTRERAS AGUDELO, contra el Auto adiado 30 de junio de 2023, a través entre otras se fijó día y hora para la celebración de las audiencias de que tratan los artículos 372 y 373 del C.G.P, puntualmente sobre el decreto de la declaración bajo la gravedad del juramento del testigo BEYMAN BERRIO MEZA, solicitado por la parte ejecutada Sociedad ARNOLDO BERROCAL INGENIERIA S.A.S Nit No. 900.269.791-8, Representada Legalmente por DORIS ALICIA ROYET, por las extractadas consideraciones arriba anotadas.

SEGUNDO: CONCÉDASE el Recurso de Apelación en el efecto devolutivo, interpuesto en subsidio del de Reposición, por el Apoderado Judicial de la parte ejecutante **SOCIEDAD CMS CONSTRUCCIONES S.A.S**, Nit No. 900.134.071-3., Representada Legalmente por TEDDY ANTONIO CONTRERAS AGUDELO, en su oportunidad remítase el Expediente Digital al Juzgado Civil del Circuito de Sincelejo que le corresponda en reparto.

TERCERO: UNA VEZ cumplido lo anterior, ingrese el expediente al Despacho para ordenar lo pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



RICARDO JULIO RICARDO MONTALVO
JUEZ

Firmado Por:
Ricardo Julio Ricardo Montalvo
Juez
Juzgado Municipal
Civil 002 Oral
Sincelejo - Sucre

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: **243df8d413d4903e4557be47b7711b0dca4250b6d5ebd52e72823f017f55f5e**

Documento generado en 14/07/2023 04:21:22 PM

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