



JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE YUMBO
FIJACIÓN Y TRASLADO

A las 7:00 a.m., de hoy **29 DE SEPTIEMBRE DE 2021**, fije en lugar público de la secretaria del juzgado y por el término de 1 día, la lista con la constancia a que se contrae el artículo 110 del Código General del Proceso, a las 7:00 a.m., del día siguiente al de esta fijación empiezan a correr a la parte demandante en Secretaria y para efectos de lo establecido en el artículo 319 del C.G.P., los TRES (3) días de término de **TRASLADO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN** presentada por su contraparte.

LUZ ADRIANA BAZANTE RAMIREZ
Secretaria.

PROCESO: EJECUTIVO MINIMA
DTE: QBCO S.A.S
DDO: DISTRIBUIDORA LA COSTA S.A.
RAD. 768924003001-2021-00267-00

Señores

JUZGADO PRIMERO (1) CIVIL MUNICIPAL DE YUMBO

E. S. D.

REF. PROCESO EJECUTIVO DE MÍNIMA CUANTÍA

RADICACIÓN: 2021-00267-00

DEMANDANTE: QBCO S.A.S

DEMANDADO: DISTRIBUIDORA LA COSTA S.A

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL AUTO NO. 1888

MIGUEL FRANCISCO AGUDELO MANRIQUE, mayor de edad, domiciliado y residente en Cali., identificado con la cédula de ciudadanía número 79.723.754 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional número 122.519 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado de DISTRIBUIDORA LA COSTA S.A., tal como consta en el poder que obra en el expediente, sociedad identificada con el NIT. 805010752 - 3, domiciliada en Yumbo, representada legalmente por el señor Luis Carlos Almeida, conforme lo acredita el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Cali, comedidamente presento RECURSO DE REPOSICIÓN respecto del auto de la referencia. de conformidad con los fundamentos fácticos y jurídicos que se esgrimen a continuación:

I. OPORTUNIDAD

Teniendo en cuenta que, el día 14 de septiembre de 2021, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, informó que se presentó una falla masiva en los servicios de conectividad y navegación a internet en las sedes de la Rama Judicial a nivel Nacional y algunos servicios relacionados, y que eso no permitió tener acceso el día de ayer al microsítio del Juzgado, impidiendo descargar el Auto No. 1888, y tener pleno conocimiento sobre la decisión que el Despacho tomaba mediante esta providencia, el presente recurso de reposición se presenta una vez superada la falla antes mencionada.

II. FUNDAMENTOS

1. FALTA DE CONGRUENCIA ENTRE LO SOLICITADO Y LO RESUELTO POR EL DESPACHO

Los días 1 y 6 de septiembre de 2021, presenté oficios indicando que la suma retenida y consignada a órdenes del juzgado sea tomada como CONSIGNACIÓN O CAUCIÓN EN LOS TÉRMINOS DEL ARTICULO 602 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO, con el único objetivo de levantar los embargos practicados, la norma indica lo siguiente:

“ARTÍCULO 602. CONSIGNACIÓN PARA IMPEDIR O LEVANTAR EMBARGOS Y SECUESTROS. El ejecutado podrá evitar que se practiquen embargos y secuestros solicitados por el ejecutante o solicitar el levantamiento de los practicados, si presta caución por el valor actual de la ejecución aumentada en un cincuenta por ciento (50%).

Cuando existiere embargo de remanente o los bienes desembargados fueren perseguidos en otro proceso, deberán ponerse a disposición de este o del proceso en que se decretó aquel.”

Es decir, las solicitudes tenían como único y claro objetivo que los valores retenidos, se constituyan en una garantía para el ejecutante, mientras el proceso se resuelve de fondo.

En ningún momento y bajo ningún supuesto, existió un reconocimiento de la obligación y mucho menos una solicitud de tomar los valores como pago de la supuesta obligación, como de forma desafortunada lo indica el despacho. En realidad, los memoriales se presentaron en los siguientes términos:

*(...) solicito se sirva disponer que la cifra que ya fue retenida, esto es, la suma de TREINTA SEIS MILLONES SETECIENTOS DIECINUEVE MIL NOVECIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$36.719.926) M/CTE **sea tomada como consignación y/o caución, atendiendo lo dispuesto por el artículo 602 del Código General del Proceso.***” (subrayado y negritas fuera de texto original)

La decisión del Juzgado de tomar como una solicitud de pago lo contenido en los memoriales del 1 y 6 de septiembre 2021, contraviene el principio de congruencia, tal como se procede a explicar.

El acatamiento por parte del Despacho del principio de congruencia, no solo garantiza el derecho procesal de cada una de las partes que conforman los extremos de la Litis durante el trámite del proceso judicial, sino también se garantiza los derechos fundamentales contemplados en nuestra constitución, pues de desconocer una norma de orden público como lo son las consagradas en el Código General del proceso, el juez estaría violando el derecho al debido proceso y a la defensa que cobija a los ejecutantes y ejecutados en el presente caso. Recordemos la definición del mencionado principio de congruencia dada por la Corte Constitucional así:

El principio de congruencia de la sentencia, además se traduce en una garantía del debido proceso para las partes, puesto que garantiza que el juez sólo se pronunciará respecto de lo discutido y no fallará ni extra petita, ni ultra petita, porque en todo caso, la decisión se tomará de acuerdo a las pretensiones y excepciones probadas a lo largo del desarrollo del proceso. Esto, además, garantiza el derecho a la defensa de las partes, puesto durante el debate podrán ejercer los mecanismos que la ley ha establecido para ello en los términos adecuados.

La jurisprudencia de esa Corporación ha definido el principio de congruencia “como uno de los elementos constitutivos del derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, “en la medida que impide determinadas decisiones porque su justificación no surge del proceso por no responder en lo que en él se pidió,

debatió, o probó”. Además, ha establecido que siempre que exista falta de congruencia en un fallo se configurará un defecto y, por tanto, será procedente la tutela contra providencia judicial con el fin de tutelar el derecho constitucional fundamental al debido proceso.

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, profirió en el 2008 la sentencia 1274 de ese año, en la que estableció lo siguiente:

*“... **la incongruencia tiene la entidad suficiente para configurar una vía de hecho**, ya que la incongruencia que es capaz de tornar en vía de hecho la acción del juez “es sólo aquella que subvierte completamente los términos de referencia que sirvieron al desarrollo del proceso, generando una alteración sustancial, dentro de la respectiva jurisdicción, que quiebra irremediablemente el principio de contradicción y el derecho de defensa”, a tal grado que **la disparidad entre lo pedido, lo debatido y lo probado sea protuberante**, esto es, **carente de justificación objetiva y relativa a materias medulares objeto del proceso**”. De lo contrario, “el grado y el tipo de desajuste entre la sentencia y lo pedido, lo debatido y lo probado en el proceso, sería insuficiente para que se configure una vía de hecho judicial, así pueda existir una irregularidad dentro del proceso”.¹*

Así las cosas, es indispensable que el Despacho en virtud de la facultad de control de legalidad que le otorga la normatividad procesal vigente, realice la corrección de la decisión tomada en auto No. 1888 del 8 de septiembre de 2021, pues es claro que en dicha providencia tomó una decisión de manera oficiosa sin que se hubiesen agotado las etapas procesales y sin que existiera por una solicitud por las partes frente a la supuesta terminación del proceso por pago total de la obligación.

Se podría pensar que el Juzgado, consideró que la expresión “consignación” equivalía a la de “pago”; no obstante, como ya se indicó, la solicitud se hizo en los términos del artículo 602 del C.G.P., según el cual, la consignación no se asimila a un “pago” como forma de extinción de las obligaciones, sino que se trata de disponer de unos recursos, para garantizar la efectividad de la sentencia y levantar los embargos practicados, mientras el proceso es resuelto de fondo.

Así las cosas, las únicas opciones con las que contaba el despacho frente a las solicitudes realizadas el 1 y 6 de septiembre de 2021, eran las de ordenar tener como caución el valor \$ 36.719.926,72 consignado a órdenes del juzgado, ordenar levantar las medidas cautelares, y continuar el trámite o en su defecto, rechazarla.

2. NO SE CUMPLIERON LAS REGLAS PARA DAR TERMINADO EL PROCESO POR PAGO.

Aunque en la parte considerativa del auto No. 1888, el Juzgado, no trajo a colación ningún fundamento normativo para validar su actuación, se podría entender que lo pretendido fue aplicar las disposiciones contenidas en el artículo 461 del C.G.P., el cual dispone lo siguiente:

¹ Corte Constitucional. Sentencia T 455 de 2016.

“ARTÍCULO 461. TERMINACIÓN DEL PROCESO POR PAGO. Si antes de iniciada la audiencia de remate, se presentare escrito proveniente del ejecutante o de su apoderado con facultad para recibir, que acredite el pago de la obligación demandada y las costas, el juez declarará terminado el proceso y dispondrá la cancelación de los embargos y secuestros, si no estuviere embargado el remanente.

Si existieren liquidaciones en firme del crédito y de las costas, y el ejecutado presenta la liquidación adicional a que hubiere lugar, acompañada del título de consignación de dichos valores a órdenes del juzgado, el juez declarará terminado el proceso una vez sea aprobada aquella, y dispondrá la cancelación de los embargos y secuestros, si no estuviere embargado el remanente.

Cuando se trate de ejecuciones por sumas de dinero, y no existan liquidaciones del crédito y de las costas, podrá el ejecutado presentarlas con el objeto de pagar su importe, acompañadas del título de su consignación a órdenes del juzgado, con especificación de la tasa de interés o de cambio, según el caso. Sin que se suspenda el trámite del proceso, se dará traslado de ella al ejecutante por tres (3) días como dispone el artículo 110; objetada o no, el juez la aprobará cuando la encuentre ajustada a la ley.

Cuando haya lugar a aumentar el valor de las liquidaciones, si dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del auto que las apruebe no se hubiere presentado el título de consignación adicional a órdenes del juzgado, el juez dispondrá por auto que no tiene recursos, continuar la ejecución por el saldo y entregar al ejecutante las sumas depositadas como abono a su crédito y las costas. Si la consignación se hace oportunamente el juez declarará terminado el proceso y dispondrá la cancelación de los embargos y secuestros, si no estuviere embargado el remanente.

Con todo, continuará tramitándose la rendición de cuentas por el secuestro si estuviere pendiente, o se ordenará rendirlas si no hubieren sido presentadas.”

Una lectura a la norma transcrita, permite sentar las siguientes reglas: i) para dar por terminado el proceso por pago, a solicitud de la parte demandante, se requiere la acreditación del pago de la obligación y de las costas; ii) **para declarar terminado el proceso por pago, es necesario que se encuentren en firme las liquidaciones del crédito y de las costas a las que hubiere lugar, y que el ejecutado presente los títulos de consignación de los valores a órdenes del Despacho;** y, iii) **el ejecutado puede presentar las liquidaciones del crédito pero sólo cuando éstas no existan en el proceso, salvo que se trate de una actualización.**

Así las cosas, conviene fijar un orden metodológico para determinar si es procedente o no, terminar un proceso por pago a solicitud de la parte ejecutada. Dicha metodología se comprende en los siguientes hitos: i) lo decretado en el mandamiento de pago, ii) la presentación de la liquidación de crédito y las costas por la parte ejecutada, iii) el control de legalidad sobre la liquidación del crédito presentada y derecho de contradicción.

En el presente asunto, ninguna de las reglas contenidas en el artículo 461 del C.G.P, pero si en gracia de discusión se aceptará que el juzgado consideró que los memoriales presentados los días 1 y 6 de septiembre de 2021 contenían una solicitud de terminación del proceso por pago y no una de levantamiento de los embargos ya practicados, como realmente ocurrió, habrá que referirse a las mismas, según el alcance que el Despacho les otorgó.

1. Al respecto, las comunicaciones no fueron acompañadas de la liquidación del crédito, y las costas, con especificación de la tasa de interés, es consecuencia, el juez debió rechazarlas o en su defecto solicitar la subsanación.
2. Teniendo en cuenta que nos encontramos frente a normas de orden público, el Despacho no podía proceder de forma unilateral con la liquidación del crédito, pues dicha facultad, como ya lo vimos, ésta reservada exclusivamente a las partes.
3. Tampoco se cumplió con los términos de traslado de las supuestas comunicaciones que contenían la solicitud de terminación por pago a la parte ejecutante para garantizar su derecho de contracción y defensa.
4. Para dar por terminado el proceso por pago, es condición *sine qua non* que la liquidación del crédito, las costas y agencias en derecho, con especificación de la tasa de interés **estén en firmes**, lo cual no ocurrió en el presente asunto. Pues simplemente el juzgado procedió a otorgarle un alcance a las comunicaciones que no tenían, y en la misma providencia, sin que se hayan presentado las correspondientes liquidaciones y las mismas estén en firmes, resolvió declarar terminado el proceso.

3. NO SE CUMPLIERON LOS PRESUPUESTOS Y LAS REGLAS PARA EFECTUAR LA LIQUIDACIÓN DEL CRÉDITO.

Por otro lado, la liquidación del crédito en el presente asunto, no responde a los presupuestos normativos contenidos en el artículo 446 del C.G.P., en la medida que el proceso para liquidar el crédito y las costas en los procesos ejecutivos es un trámite reglado, que no fue observado por el Despacho, por las siguientes razones:

- 3.1. No existe en el proceso auto que ordene seguir adelante con la ejecución ni una sentencia que resuelva excepciones.
- 3.2. La facultad para presentar la liquidación del crédito está reservada a las partes. En el presente proceso, ninguna de ellas la ejerció.
- 3.3. Teniendo en cuenta que la liquidación del crédito no fue presentada por ninguna de las partes, por sustracción de materia no se podía correr traslado de la misma, en los términos del artículo 110 del C.G.P.
- 3.4. La liquidación del crédito realizada de forma unilateral por el despacho, debía estar en firme, para de forma posterior, declarar terminado el proceso.

4. AUSENCIA DE RENUNCIA A LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO

No existe en el proceso, ningún elemento que permita concluir que de las excepciones propuestas se haya desistido, esto es las de i) Contrato no cumplido, ii) falta de cumplimiento de la condición para que surja la obligación de pago, iii) cobro de lo no debido y, iv) falta de entrega del título valor. Es decir que aún continua vigente la solicitud de declarar que la obligación de pago nunca existió y la imposibilidad de exigir su cumplimiento.

Por lo tanto, solicitó continuar con el trámite para resolver de fondo el presente litigio.

3. PETICIÓN

1. Sírvase revocar el auto No. 1888 del 8 de septiembre de 2021, que resolvió declarar terminado el proceso, por encontrar una evidente incongruencia entre lo solicitado y lo resuelto, y configurarse de esa forma una vía de hecho que vulnera derechos fundamentales.
2. Abstener de fraccionar y entregar el título judicial No. 469030002687586.
3. En su lugar, disponer que el Título No. 46903000267586 del 31 de agosto de 2021 por valor de \$36.719.926,72, sea tenido como caución en los términos del artículo 602 del C.G.P., tal como se solicitó en los oficios del 1 y 6 de septiembre de 2021 y en este sentido, se ordene levantar todas las medidas cautelares.

4. **MEDIOS DE PRUEBA**

1. **DOCUMENTALES**

- 1.1. Copia de los mensajes de datos enviados el 1 y 6 de septiembre de 2021, que contienen la solicitud de consignación y/o caución y no de “pago”.
- 1.2. Comunicado de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial del 14 de septiembre de 2021.

5. **ANEXOS**

- 5.1. Todos los documentos relacionados en el acápite de pruebas.

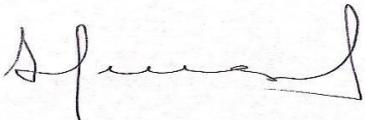
6. **NOTIFICACIONES**

Mi mandante recibirá notificaciones en la KR 31 # 10 – 98 de Yumbo (Valle) o a la dirección de correo electrónico malmeida@dislacosta.com

El suscrito, en la Av. 6ª Bis No. 35 - 100, Oficina 202 Centro Empresarial Chipichape en la ciudad de Cali, y en la dirección de correo electrónico magudelo@gha.com.co y notificaciones@gha.com.co

La Demandante recibirá notificaciones en las direcciones que relaciona en su libelo.

Del Señor Juez, Atentamente,



MIGUEL FRANCISCO AGUDELO MANRIQUE

C.C. No 79.723.754 de Bogotá

T. P No. 122.519 del C. S. de la J.