

Señor

JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE PAIPA

E. S. D.

RADICADO: EJECUTIVO DE MENOR CUANTIA No. 2021-0023
DE: ULISES DE JESÚS MARIÑO MORALES
VS. INDUSTRIAS CONSTRUCCIONES CIVILES Y ESTRUCTURAS
METALMECANICAS SAS Y OTROS

YOLANDA CARDENAS NARANJO, mayor de edad, identificada al pie de mi firma, en mi calidad de apoderada de la parte ejecutada, interpongo recurso de reposición contra el auto que libra mandamiento de pago (art 318 CGP), ya que en éste tipo de procesos los defectos de formalidad y requisitos del título se hace por vía de reposición, así como las excepciones que en otros procesos tienen la condición de excepciones previas; para que se inadmita la orden de librar ejecución y se revoque el auto admisorio de la demanda proferido por su despacho, (numeral 3 del artículo 442 del código general del proceso) mediante providencia de fecha 4 de febrero de 2021, la cual se funda en las siguientes consideraciones:

I.- POR VIA DE REPOSICIÓN SE PROPONE LA EXCEPCIÓN QUE EN OTROS PROCESOS PROCEDE COMO PREVIA, ESTO ES POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES DE LA DEMANDA

A.- CAUSAL INVOCADA:

La prevista en el art. 100 num 5 del C.G.P, que señala como causal de las excepciones previas:

“Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones”

B.- RAZONES Y HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA CAUSAL INVOCADA:

1.- EN LA DEMANDA NO EXISTE EL ACAPITE DE JURAMENTO ESTIMATORIO:

En los procesos ejecutivos es obligatorio estipular el acápite del JURAMENTO ESTIMATORIO, toda vez que los intereses y sanciones son una razón estimada de los perjuicios que se pretenden, los cuales inexorablemente también incluyen el capital, y que en el desenlace de la jurisprudencia está determinado como un requisito indispensable de validez. -

Es así como el Código General del Proceso, al regular el juramento estimatorio en su artículo 206, tiene como objetivos: la formulación de pretensiones justas y economizar la actividad probatoria, desarrollándolo no solo como medio de prueba, sino también como requisito de la demanda, tal como lo ha establecido la C. Const., sents. C- 157, C-279 y C-332 del 2013, y C-067 del 2016, y L. 1743/14.

La Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, SC 00122130002001—9050—01, 2001, concluyó que El juramento como medio especial de prueba es la afirmación solemne que una persona hace ante un juez de decir la verdad en la declaración que rinde o en las manifestaciones que haga. Dicho medio de convicción es ajeno a cualquier contenido religioso y tiene por objeto aumentar la garantía de veracidad en las declaraciones de las partes vinculadas en los procesos, so pena de las sanciones penales, patrimoniales o disciplinarias a que hubiere lugar, según el caso, en el evento de contrariar la verdad.

Ello implica es un medio de prueba, que tiene por finalidad no solo de dar certeza y convencer al juez que efectivamente los hechos existieron, sino también la de establecer a través de una tasación estimada y debidamente discriminada y acreditada, el total de los perjuicios, frutos, compensaciones o mejoras que reclama el demandante, por cuanto al ser juramentada, de resultar exagerada , de no resultar probada, de negarse las pretensiones o de resultar que es notoriamente injusta, se activaran las facultades oficiosas del juez y se procede a la imposición de las sanciones descritas. En palabras de Jorge Forero Silva, en calidad de miembro del Instituto Colombiano de Derecho Procesal: el juramento estimatorio que se utiliza

para peticiones justas, y por lo mismo de manera ponderada, economiza actividad probatoria con respecto a la acreditación de los montos reclamados, pues es prueba de carácter provisional que se torna en definitiva si la cuantía no es objetada, pero en caso de así serlo, cederá a otros medios probatorios que hará valer la parte que estimó. En todo caso, si el juez considera que la estimación ingresa al terreno de la injusticia, cumpliendo su deber de dirección procesal, se manifestará decretando pruebas de oficio, a fin de que se compruebe lo pretendido (Forero, 2013).

Es así como en la demanda que nos ocupa no existe un juramento estimatorio que le permita al juez determinar la cuantía de la demanda

2.- No existe una relación y discriminación de la liquidación de los intereses y la sanción pretendida.

Esta excepción, se funda en el hecho, que conforme el art. 26 del C.G.P, num 1, señala:

“Por el valor de todas pretensiones al tiempo de la demanda (...)

Por su parte, el art 25 del C.G.P. señala que es preciso determinar el valor de la cuantía, y establecer numéricamente la cifra matemática que corresponda, para determinar el umbral de los 40- 150 o mas de 150 salarios mínimos

Es por ello que al no precisar el ejecutante la cuantía, el juzgado en el auto de fecha 4 de febrero de 2021, en el numeral segundo le dio el trámite del proceso verbal sumario por tratarse de un proceso de mínima cuantía, como si las pretensiones de la demanda fueran menos de 40 salarios mínimos, donde la cuenta matemática, excede de dicho límite, pero tal error es provocado por la omisión del ejecutante, de no liquidar el capital, los intereses y las sanciones, como de lastre lo ha traído el CG.P, y por ello se le está dando un trámite que no corresponde.-

Es por ello que se debe cuantificar matemáticamente la cuantía, pues ello delimita tanto la competencia como el trámite del proceso, y es que por ello se debe precisar el tema del interés corriente bancario es la tasa efectiva anual de referencia que en promedio cobran las entidades financieras sobre los nuevos créditos y que fue regulado por el Código de Comercio en los siguientes términos:

“Artículo 884: Límite de intereses y sanción por exceso. Cuando en los negocios mercantiles haya de pagarse réditos de un capital, sin que se especifique por convenio el interés, este será el bancario corriente; si las partes no han estipulado el interés moratorio será equivalente a una y media veces del bancario corriente y en cuanto sobrepase cualquiera de estos montos el acreedor perderá todos los intereses, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 72, Ley 45 de 1990 (...).”

Finalmente, los intereses moratorios son los que debe pagar el deudor desde la fecha en la que se constituya en mora y que cesan solo en el momento de cancelar la obligación contraída. Los mismos serán fijados por las partes, pero en caso contrario el artículo 884 especificó que *“(...) si las partes no han estipulado el interés moratorio será equivalente a una y media veces del bancario corriente (...).”*

Este tipo de intereses son aquellos que se pagan para el resarcimiento tarifado o la indemnización de los perjuicios que padece el acreedor por no tener consigo el dinero en la oportunidad debida.

La mora genera que se hagan correr en contra del deudor los daños y perjuicios llamados moratorios que representan el perjuicio causado al acreedor por el retraso en la ejecución de la obligación (C. P. Gabriel Valbuena Hernández).

La Corte Constitucional señaló como finalidad de la liquidación del crédito lo siguiente:

“Así pues, se tiene que las bases financieras con fundamento en las cuales debe liquidarse posteriormente el crédito vienen ya definidas, desde el mandamiento de pago. La liquidación del crédito constituye una operación que tiene como finalidad calcular la deuda final a cobrar, la cual supone la existencia de un mandamiento de pago y la sentencia dentro del proceso ejecutivo.”

Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión. (10 de octubre de 2014) Sentencia T/753-14.

De conformidad con el artículo 422 del Código General del Proceso, “Pueden 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 el 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...

y la liquidación de las sumas pagadas 3, cumpliendo de esta manera con los segundos requisitos, toda vez que con ellos se puede liquidar y establecer aritméticamente el monto de la obligación perseguida.

Se considera como un aspecto formal, en el entendido que hace parte de los requisitos para la presentación de la demanda; y su omisión tiene como consecuencia la inadmisión de la misma (Villalba y Torres, 2012). Igualmente “cuando el hecho se considere insuficiente, porque, falte la discriminación o detalle en los conceptos que lo componen o porque lo pedido carezca de fundamento o razones” (Tribunal del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Familia – Civil, 2016); la inobservancia acarrea la misma consecuencia jurídica del artículo 90 del C.G.P., imponiéndole al demandante, la carga de subsanar el defecto en el que incurrió, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación surtida por estado, so pena de rechazo.

De lo que se concluye que el juramento estimatorio deberá solicitarse una suma principal equivalente al perjuicio causado, otra suma a título de tasa de interés mensual, y en caso de que se pretenda que la ejecución prosiga por perjuicios compensatorios, podrá solicitarla como pretensión subsidiaria.

3.- HABERSELE DADO A LA DEMANDA UN TRAMITE QUE NO CORRESPONDE

Dicha causal, se encuentra estipulada en el art 100 numeral 7 del C.G.P, que señala:

“Habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde”

La cual se funda en las siguientes consideraciones:

3.1.- Conforme el auto que libra mandamiento de pago, se le impartió el trámite al proceso que nos ocupa como verbal sumario, por tratarse de un asunto de mínima cuantía, lo que genera que sea de única instancia. -

3.2.- El proceso que nos ocupa matemáticamente supera los 40 salarios mínimos mensuales legales vigentes, lo que implica que el trámite es del proceso ejecutivo de menor cuantía.

3.3.- Existe una gran diferencia entre el trámite de un proceso ejecutivo y un proceso verbal:

GENERALES o TÍPICOS, es así como los procesos Verbales están regulados: arts. 368-398. Y cuando se trata del Verbal Sumario en el art. 390- del C.G.P.

El Procedimiento verbal, tiene como características:

Que no esté adscrito a proceso especial.

Se discuten todas las controversias sobre los derechos inciertos y discutibles.

Durante el término de traslado de la demanda, el demandado podrá proponer la reconvenición, sin consideración a la cuantía y al factor territorial.

La mayoría de su trámite se desarrolla verbalmente, mediante la audiencia inicial

El procedimiento verbal sumario. Como lo estipula el código general del proceso en su Artículo 390, por este tipo de proceso se llevarán a cabo los asuntos contenciosos de mínima cuantía, y los siguientes asuntos según su naturaleza: controversias sobre propiedad horizontal, fijación, aumento, disminución, exoneración de alimentos y restitución de pensiones alimenticias, cuando no hubieren sido señaladas judicialmente; las controversias que se susciten con respecto al ejercicio de la patria potestad, las diferencias que surjan entre los cónyuges sobre fijación y dirección del hogar, derecho a ser recibido en este, obligación de vivir juntos y salida de los hijos menores al exterior y del restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; los contemplados en los artículos 913, 914, 916, 918, 931, 940 primer inciso, 1231, 1469 y 2026 del Código del Comercio; los relacionados con derechos de autor previstos en

el Artículo 243 de la Ley 23 de 1982; los de reposición, cancelación y reivindicación de títulos valores; los que conforme a disposición especial deba resolver el juez con conocimiento de causa, o breve y sumariamente, o a su prudente juicio, o a manera de árbitro; los lanzamientos por ocupación de hecho de predios rurales; los que en leyes especiales se ordene tramitar por el proceso verbal sumario

Los cuales según este listado el proceso que nos ocupa, no pertenece a la esfera del proceso verbal sumario. -

El proceso en referencia se encuentra delimitado en la esfera del proceso ejecutivo de menor cuantía; es así como los proceso EJECUTIVOS, se encuentran regulados en el C.G.P. en los ARTS. 422-445), clasificados en: Singular. Hipotecario. Coactivo.

Ahora si fuera un proceso de mínima cuantía y de índole ejecutiva sería un proceso **monitorio**, introducido al ordenamiento jurídico por el Código General del **Proceso**, artículo 419 y siguientes de la Ley 1564 de 2012, es un trámite de única instancia a través del cual puede perseguirse el pago de una obligación dineraria de mínima cuantía.

II.- AUSENCIA DE REQUISITOS DE FORMA QUE ATENTA CONTRA LA EXIGIBILIDAD DEL TITULO VALOR

Se funda en las siguientes consideraciones:

1.- Conforme lo ha determinado CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-(010 - 01) Magistrado Ponente Dr. Gabriel Guillermo Ortiz Narváez 11 02414-00:

“Todo juzgador, sin hesitación alguna, [...] sí está habilitado para estudiar, aun oficiosamente, el título que se presenta como soporte del pretenso 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 trasfondo 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 atañadero 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) (...). “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 (...).”

2.- En relación con el endoso del cheque, no se estableció la fecha del endoso, si fue antes del vencimiento o después del mismo, pues se torna obligatorio determinar la fecha del endoso, para determinar qué efectos tiene el título ejecutivo; aunado a que se rompió la cadena de endosos, ya que el girador del cheque no endosó el título valor, ya que la firma de ALFONSO RODRIGUEZ, no se encuentra en el averso del cheque, y para ello basta cotejar la firma impuesta en el título valor y la que se encuentra al averso del título para concluir que no se trata de la misma firma.-

Lo anterior se funda en las siguientes consideraciones:

2.1.- El endoso es una figura jurídica en el derecho comercial que permite la negociabilidad de los títulos valores, y quien endosa se llama endosante y el beneficiario del endoso se llama endosatario.

la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil “dada esa potestad dispositiva de los fondos en el contrato de cuenta corriente, el cheque que para ese fin se emite es un título valor que contiene una orden incondicional de pago, en favor de quien lo posea según su ley de circulación, el cual es, esencialmente, transmisible por endoso salvo estipulación en contrario y pagadero a la vista.” (Sentencia SC 1697 de 2019. M.P. Margarita Cabello Blanco)

2.2.- SE ROMPIO LA CADENA DE ENDOSOS QUE DEBE SER ININTERRUMPIDA, conforme lo señala el artículo 657 del código de comercio; porque cuando hayan sido muchos los endosos, como en el caso que nos ocupa, respecto de los títulos a la orden el código de comercio establece que, para legitimarse el tenedor, la cadena de endoso debe ser ininterrumpida; ello implica que el girador del cheque debe

endosar el cheque al adverso, para generar la cadena ininterrumpida de circulación.

2.3.- Tampoco se encuentra la fecha del ENDOSO, de las personas que figuran como endosatarias, ya que conforme el artículo 660 del código de comercio:

“El endoso posterior al vencimiento del título, producirá los efectos de una cesión ordinaria”.

Si el endoso hace después de fecha de vencimiento del título, como bien lo expresa el artículo mencionado, no se tratará como un endoso sino como una cesión ordinaria.

Sino se establece la fecha del endoso, máxime que se trata de un cheque posfechado, no podrá determinarse si se trata de cesión o no; en efecto el endoso es una figura de derecho comercial, mientras que la cesión es una institución del derecho civil que consiste en la entrega que se hace del título.

La persona a quien se le ha transferido un título valor por medio diferente del endoso, está sujeto a las excepciones que se hubieran podido oponer al enajenante, aunque la transferencia de un título valor por medio diverso del endoso subroga al adquirente en todos los derechos que el título confiera como bien lo dice el artículo 652 del código de comercio; e igual manera, la ley comercial no deja sin herramientas a la persona que se le ha transferido un título valor por medio distinto al endoso, ya que este puede iniciar una acción judicial, siempre y cuando pueda justificar la transferencia del título, dicha acción se encuentra consagrada en el artículo 653 el cual expresa lo siguiente:

«Quién justifique que se le ha transferido un título a la orden por medio distinto del endoso, podrá exigir que el juez en vía de jurisdicción voluntaria haga constar la transferencia en el título o en una hoja adherida a él.

A su vez el artículo 657 de código de comercio, reza:

“El endosante contraerá obligación autónoma frente a todos los tenedores posteriores a él”

artículo 657 de código de comercio, expresa:

“El endosante contraerá obligación autónoma frente a todos los tenedores posteriores a él”

El compendio de todas las disposiciones que regulan la materia determina en forma conclusiva que la fecha del endoso es un requisito necesario para determinar los efectos del título valor, y por ende tal ausencia genera la falta de los requisitos del título valor para obligar a los endosantes sin que se pueda establecer la fecha del endoso, lo que implica que conforme está el título valor el mismo no está llamado a aceptarse, y por tanto se debe revocar el auto que libra mandamiento de pago

III. ANEXOS:

El poder conferido a la suscrita, con la constancia de envío de fecha 24 de Marzo de 2021, desde el correo electrónico para efectos de recibir notificaciones judiciales industrias.cem@hotmail.com al correo electrónico yolocar@gmail.com registrado en el SIRNA.



Yolanda Cardenas <yolocar@gmail.com>

PODER PROCESO EJECUTIVO No. 2021-0023

Industrias C.E.M. <industrias.cem@hotmail.com>
Para: Yolanda Cardenas <yolocar@gmail.com>

24 de marzo de 2021, 7:44

Cordial saludo Dra.

Adjuntamos poder Proceso Ejecutivo No. 2021-0023.

Atte.

ALFONSO RODRIGUEZ BARON
C.C. No. 74.323.007 Paipa
Cel. 3202752133
Email: industrias.cem@hotmail.com



www.industriascem.com

PODER PROCESO EJECUTIVO No. 2021-0023.pdf
864K

Señores

JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE PAIPA

E. S. D.

Ref: Poder

RADICADO: PROCESO EJECUTIVO NO. 2021-0023

DE: ULISES DE JESÚS MARIÑO MORALES

VS. INDUSTRIAS CONSTRUCCIONES CIVILES Y ESTRUCTURAS
METALMECANICAS SAS Y OTROS

ALFONSO RODRIGUEZ BARON, mayor y vecino de Paipa – Boyacá, identificado con cédula de Ciudadanía número 74.323.007 de Paipa, obrando en mi condición de representante legal de la empresa INDUSTRIAS CONSTRUCCIONES CIVILES Y ESTRUCTURAS METALICAS INDUSTRIAS SAS "INDUSTRIAS CEM SAS" con NIT 900.244.577-1, con domicilio principal Parque Industrial y Artesanal Paipa km 6 Vía Paipa - Duitama., y dirección electrónica para efectos de recibir notificaciones judiciales es: industrias.cem@hotmail.com, según certificado de existencia y representación que anexo, por medio de la presente le confiero poder especial, amplio y suficiente a la abogada YOLANDA CARDENAS NARANJO, mayor y vecina de Duitama Boyacá, identificada al pie de su firma, y cuyo correo electrónico registrado en el SIRNA es: yolocar@gmail.com; para que en nombre y representación de la empresa que represento, inicie y lleve hasta su terminación la defensa como ejecutados que somos dentro del proceso de la referencia, conteste la demanda, proponga los medios exceptivos y ejerza todos los mecanismos de defensa tanto en primera como en segunda instancia.

Mi apoderada queda facultada para las atribuciones señaladas en el art 77 del C G P y en especial las de transigir, conciliar, renunciar, sustituir, reasumir, recibir y en general todo lo necesario para que realice la gestión encomendada a cabalidad. -

Este poder es conferido a través de mensajes de datos con la sola antefirma (nombre completo y documento de identificación), por lo que gozará de la presunción de autenticidad y no requerirá de ninguna presentación personal o reconocimiento, conforme los requisitos señalados en el artículo 74 del CGP y el artículo 5 del Decreto 806 de 2020; el cual es remitido desde el correo inscrito para recibir

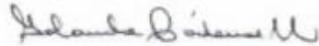
notificaciones judiciales por tratarse de una persona jurídica: industrias.cem@hotmail.com, por cuanto este es de propiedad y exclusivo acceso de la persona que lo remite, al correo electrónico de la destinataria la apoderada YOLANDA CARDENAS NARANJO: yolocar@gmail.com, inscrito en SIRNA (Sistema de Información del Registro Nacional de Abogados).-

Atentamente



ALFONSO RODRIGUEZ BARON
C.C. No. 74.323.007 de Paipa
REPRESENTANTE LEGAL
Nit. No. 900.244.577-1
INDUSTRIAS CEM SAS
industrias.cem@hotmail.com

Acepto:



YOLANDA CARDENAS NARANJO
C.C. No. 43.503.712 de Medellín
T.P. No. 74.798 del C.S. de la J.
yolocar@gmail.com

IV. PRUEBAS

1. DOCUMENTALES

Las mismas que están en la demanda.

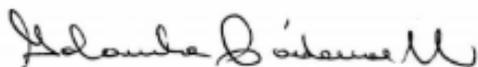
2. INTERROGATORIO

Interrogatorio de parte al ejecutante, para demostrar que el endoso de ALFONSO RODRIGUEZ al adverso del cheque no corresponde a la firma del mismo, y otros aspectos en que se funda los medios exceptivos. -

V. NOTIFICACIONES

Las partes en la dirección anotada en la demanda y la suscrita en la carrera 15 No. 14-24, oficina 205 de Duitama Boyacá, y cuyo correo electrónico registrado en el SIRNA es: yolocar@gmail.com, tel. 3156638322 y correo electrónico para alterno o canal virtual: yolanda@cardenasabogados.com.co

Del señor juez,



YOLANDA CARDENAS NARANJO

C.C. No. 43.503.712 de Medellín

T.P. No. 74.798 del C.S. de la J.

Correo electrónico: yolocar@gmail.com

yolanda@cardenasabogados.com.co

(art 1 Decreto 806 de 2020: las actuaciones no requerirán de firmas manuscritas o digitales, presentaciones personales o autenticaciones adicionales, ni incorporarse o presentarse en medios físicos)