

Recurso de reposición contra auto que decreta medidas cautelares - Proceso radicado No.: 110014003061 2022 01676 00

Tatiana Villamil <tamavis23@hotmail.com>

Mar 6/12/2022 3:52 PM

Para: Juzgado 61 Civil Municipal - Bogotá - Bogotá D.C. <cmpl61bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Doctora

GIGLIOLA MARÍA BUSTILLO GÓMEZ

JUEZ (2) SESENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL -Transformado transitoriamente por el Acuerdo PCSJA18-11127 de 2018 en JUZGADO CUARENTA Y TRES DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ-

Carrera 10 No. 14 – 33, Piso 14.

Correo electrónico: cmpl61bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Teléfono 601 3410803

La Ciudad.

Asunto:	Recurso de reposición contra auto que decreta medidas cautelares
Radicado No.:	110014003061 2022 01676 00
Proceso:	Ejecutivo singular de mínima cuantía de UNICA INSTANCIA
Ejecutante:	Afianzafondos S.A.S.
Ejecutada:	Tatiana Marcela Villamil Santana

TATIANA MARCELA VILLAMIL SANTANA, mayor de edad, vecina y residente en la ciudad de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.833.714 y portadora de la tarjeta profesional de abogado No. 278.574 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre propio en calidad de demandada dentro del proceso mencionado en el asunto, por medio del presente escrito y, conforme lo establecido en el artículo 430 del Código General del Proceso, mediante memorial adjunto interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN en contra de auto que decreta medidas cautelares** dentro del proceso mencionado en el asunto.

Agradezco su atención.

Cordial saludo,

TATIANA MARCELA VILLAMIL SANTANA

C.C. 52.833.714 de Bogotá

T.P. 278574

Doctora

GIGLIOLA MARÍA BUSTILLO GÓMEZ

JUEZ (2) SESENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL -Transformado transitoriamente por el Acuerdo PCSJA18-11127 de 2018 en JUZGADO CUARENTA Y TRES DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ-

Carrera 10 No. 14 – 33, Piso 14.

Correo electrónico: cmpl61bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Teléfono 601 3410803

La Ciudad.

Asunto:	Recurso de reposición contra auto que decreta medidas cautelares
Radicado No.:	Rad. No. 110014003061 2022 01676 00
Proceso:	Ejecutivo singular de mínima cuantía de UNICA INSTANCIA
Ejecutante:	Afianzafondos S.A.S.
Ejecutada:	Tatiana Marcela Villamil Santana

TATIANA MARCELA VILLAMIL SANTANA, mayor de edad, vecina y residente en la ciudad de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.833.714 y portadora de la tarjeta profesional de abogado No. 278.574 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre propio en calidad de demandada dentro del proceso mencionado en el asunto, por medio del presente escrito y, conforme lo establecido en el artículo 430 del Código General del Proceso, interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN** en contra el auto que decreta medidas cautelares, con base en lo siguiente:

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

De conformidad con lo señalado en el inciso 5 del artículo 599 del CGP, el Legislador estableció la posibilidad al demandado de solicitar al Juez de conocimiento, que se le ordene al ejecutante fijar caución para cubrir los eventuales perjuicios que se causen al demandado en razón a las medidas cautelares practicadas y como requisito para esta solicitud, sólo se estableció el deber de proponer excepciones de mérito.

En virtud de lo anterior y, toda vez que se dio cumplimiento al requisito establecido en el aparte normativo antes mencionado para la procedencia de esta petición (excepciones de mérito presentadas en escrito de contestación radicado vía correo electrónico el 06 de diciembre de 2022), solicito de forma respetuosa a su Honorable Despacho requerir a AFIANZAFONDOS para que fije caución por el diez por ciento (10%) sobre el valor actual del mandamiento de pago, a fin de que se garantice a mi representada la reparación de los perjuicios que se causen por los embargos.

DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO Y DE LA OPORTUNIDAD PROCESAL

OPORTUNIDAD

El recurso de reposición que se plantea es el mecanismo que el legislador ha diseñado entre otras situaciones, para discutir los requisitos formales que el título debe contener de acuerdo con lo

previsto en artículo 430 del C. G. del P y para esto, el extremo demandado cuenta con el término de tres (03) días. (Art. 318 ibídem).

Respecto de lo anterior, el tratadista HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO en su obra CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO, PARTE ESPECIAL, pág. 537 indica:

“...de modo que si el juez profirió el mandamiento ejecutivo únicamente dentro de los tres días siguientes a la notificación al ejecutado es que este puede discutir lo atinente a carencia de los requisitos formales del título ejecutivo, es decir, que no es clara o expresa la obligación, que no es exigible la misma o el documento como tal no es idóneo (...)”

En atención a lo indicado, me encuentro dentro de la oportunidad señalada para recurrir la referida providencia por ausencia de los requisitos formales del título valor, en los siguientes términos:

AUSENCIA DEL REQUISITO DE EXIGIBILIDAD

Verificado el pagaré base de la demanda ejecutiva del asunto, se evidencia que el mismo carece de los requisitos formales establecidos para la procedencia del mandamiento de pago, lo cual deviene que en el presente asunto no se cumplen las condiciones para prestar merito ejecutivo por cuanto conforme lo establecido en los artículos 621 y 709 del Código de Comercio, debe cumplir con los requisitos generales de los títulos valores, y además de los requisitos particulares del pagaré, dentro de los cuales se encuentra contener “2. *El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago*”, y dentro de las pruebas allegadas a la demanda y anexos propios del título valor se evidencia que el mismo se encuentra a favor del Fondo de Empleados del Grupo Previsora, Positiva y Fiduprevisora.

Lo anterior, toda vez que nos encontramos frente a un título nominativo, el cual consiste en aquel en el cual la norma que rige su creación exige la inscripción del tenedor en un registro que debe llevar el creador del título, según lo preceptuado por el inciso primero del artículo 648 del código de comercio, el cual reza:

“El título-valor será nominativo cuando en él o en la norma que rige su creación se exija la inscripción del tenedor en el registro que llevará el creador del título. Solo será reconocido como tenedor legítimo quien figure, a la vez, en el texto del documento y en el registro de éste”. (Subrayas y negrillas fuera de texto).

Así las cosas, y partiendo del principio que en el título valor - pagaré debe estar escrito el nombre del tenedor y, tal como lo menciona el apoderado de la parte demandante, en el hecho tercero de la demanda “*En fecha del 6 DE ABRIL DE 2020, el FONDO DE EMPLEADOS DEL GRUPO PREVISORA POSITIVA Y FIDUPREVISORA CON NIT 860.029.548-0, endoso el pagaré con carta de instrucciones No. 065841 a favor de AFIANZAFONDOS S.A.S con NIT 900990985-0, quien funge como tenedor legítimo de los títulos valores actualmente*”, **no se evidencia que obre dentro del expediente acreditación alguna de la calidad y capacidad del endoso del título valor**, a sabiendas que la carga de demostrar dichas calidades recaen en la parte demandante, con lo cual se puede inferir que **el instrumento aportado por la parte actora carece del requisito de exigibilidad, por cuanto no demuestra la facultad con la que presuntamente podría contar la señora Lucero Gómez Abril para endosar el título valor en cuestión.**

Siendo así necesario hacer énfasis en que la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha indicado que dentro de los deberes de los jueces de la república se encuentra el de verificar si todos los documentos que le son aportados para exigir el cumplimiento de una obligación por la vía ejecutiva acatan los presupuestos requeridos para su ejecución.

Al respecto, es de indicar que el acceso a la administración de justicia se materializa, entre otras formas, con la posibilidad que tiene cualquier persona de iniciar o participar en un proceso, prerrogativa esta que, por supuesto, no es ilimitada; de ahí que su ejercicio reclame el pleno apego a los lineamientos procesales previstos por el legislador en cuanto al contenido, alcance y requisitos formales y/o sustanciales de una u otra actuación; requisitos que dentro del presente asunto no se cumplen en su totalidad.

Todo lo anterior, se encuentra fundamentado en virtud del principio del principio de seguridad jurídica, toda vez que **el hoy demandante ya había radicado previamente demanda ejecutiva con el fin de hacer exigible el mismo título ejecutivo, demanda la cual correspondió por reparto al Juzgado 40 Civil Municipal de Bogotá, asignando el radicado No. 110014305820220135400, quien al momento del estudio de la admisión de la demanda, inadmitió la misma por considerar que no se acreditó la calidad y capacidad para suscribir el endoso, inadmitiendo así la acción ejecutiva, la cual no fue subsanada por la parte demandante, teniendo como consecuencia el rechazo de la misma.**

FUNDAMENTO DE LA IMPROCEDENCIA DEL MANDAMIENTO DE PAGO

El proceso ejecutivo tiene su fundamento en la efectividad del derecho que prueba tener el demandante de reclamar del ejecutado el cumplimiento de una obligación clara, expresa y exigible, motivo por el cual para que se libre mandamiento de pago se hace necesario que el Despacho revise el fundamento de este y las pruebas aportadas por el ejecutante para soportar su petición, esto es el título valor con el cumplimiento de todos los requisitos, el contrato y el cumplimiento de los requisitos establecidos tanto en el acuerdo de voluntades como en la Ley.

Al respecto, el artículo 422 del CGP expresa:

*“Artículo 422. Título ejecutivo. **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 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”* (subrayado, negrita y cursiva fuera de texto)

Nótese que el apoderado actor en los hechos de la demanda, expresa de forma clara que el pagaré objeto del presente litigio fue endosado y por lo tanto, los documentos allegados con la demanda deben valorarse en su totalidad con miras a establecer, si constituyen prueba idónea de una obligación con las características requeridas por la norma transcrita para ser exigibles, por cuanto todos los títulos, sin importar su origen para estar revestidos de mérito ejecutivo, deben reunir los requisitos formales establecidos para cada uno de ellos conforme el Código de Comercio y los establecidos en el art. 422 del CGP.

Conforme lo dicho, sólo pueden demandarse por la vía ejecutiva las obligaciones expresas, claras y **exigibles** que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y que constituyan plena prueba contra el ejecutado o, que emanen de otros documentos según lo señalado en la Ley.

Al respecto, la Corte Suprema Sala de Casación Civil en repetida jurisprudencia ha establecido que, el artículo 430 del Código General del Proceso debe interpretarse en armonía con los artículos 4, 11, 42-2 e inciso primero del 430 de la misma preceptiva legal, indicando que los Jueces tienen la obligación de estudiar los requisitos formales del título ejecutivo aun sin que se hubiesen alegado a través de recurso de reposición, inclusive, hasta de forma oficiosa, resaltando sobre el mencionado tópico las sentencias STC-15346 de 2018, STC-1462 de 2019; STC13992-2021 calenda 20 de octubre de 2021 M.P Francisco Ternera Barrios, en esta última anotó:

“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 (ello es predicable, en línea de generalísimo principio, respecto de todos los procesos ejecutivos y no meramente de los de alimentos de que aquí se viene tratando en particular), dado que, como se precisó en CSJ STC, 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, «en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que, a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (...)» (CSJ STC18432-2016, 15 dic. 2016, rad. 00440-01, citada y reiterada en STC4808-2017, 5 abr. 2017, rad. 00694-00, entre otras).”

Así las cosas, se considera que la decisión cuestionada resulta abiertamente arbitraria o manifiestamente alejada del ordenamiento pues es palpable a la luz de los lineamientos jurisprudenciales, que el juez tiene facultad para estudiar los requisitos formales del título ejecutivo.

En ese orden de ideas, y atendiendo lo establecido en el artículo 422 del CGP se puede exigir ejecutivamente el cumplimiento de toda obligación que sea clara, expresa y exigible que conste en documento y provenga del deudor o de su causante, en esa medida, la obligación es “clara” porque los elementos de la obligación (sujeto activo, sujeto pasivo, vínculo jurídico y la prestación u objeto) están determinados o por lo menos, pueden inferirse de la simple revisión del título ejecutivo, “expresa” porque se encuentra especificada en el título ejecutivo, en cuanto debe imponer una conducta de pagar una suma de dinero, dar, hacer o no hacer, además, que no haya que acudir a explicaciones o deducciones de cualquier tipo y debe ser “exigible” porque no está sujeta al cumplimiento de un plazo o condición o cuando dependiendo de ellos ya se han cumplido.

No obstante, en el caso objeto del presente recurso se observa que, el título ejecutivo no constituye una obligación clara y expresa y por consiguiente exigible, puesto que, en el título en cuestión no se está acreditando la calidad y capacidad del endoso del título valor.

En tal sentido, como en los documentos aportados con la demanda no se advierte la existencia de una obligación, en los términos de la norma procesal citada, **se considera necesario solicitar respetuosamente al Despacho estudiar detenidamente los requisitos del título ejecutivo que se pretende ejecutar, pues, la potestad establecida por virtud de los artículos 4, 11, 42-2 del Código General del Proceso así lo imponen.**

PRETENSIONES

En virtud de todo lo expuesto de forma respetuosa se solicita a su Honorable Despacho lo siguiente:

Primero: Que se revoque el auto que decreta medidas cautelares el 30 de noviembre de 2022 por parte del Despacho, por la **falta del requisito formal de exigibilidad**.

Segundo: Que, como consecuencia de lo anterior, subsidiariamente se ordene al demandante prestar caución por los perjuicios realizados que se lleguen a presentar como consecuencia de la falta de cesibilidad del título

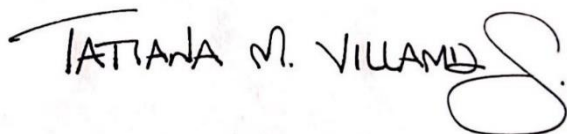
ANEXOS

1. Cédula de ciudadanía.
2. Tarjeta profesional.

NOTIFICACIONES

La suscrita recibe notificaciones en el correo electrónico tamavis23@hotmail.com.

Cordialmente,



TATIANA MARCELA VILLAMIL SANTANA

C.C. No. 52.833.714 de Bogotá

T.P. No. 278.574 del C.S. de la J.

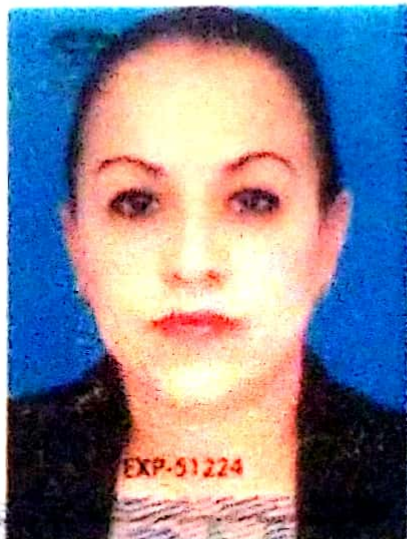


Consejo Superior
de la Judicatura

REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
TARJETA PROFESIONAL DE ABOGADO



EXP-51224

NOMBRES:

TATIANA MARCELA
APELLIDOS:

VILLAMIL SANTANA

PRESIDENTE CONSEJO
SUPERIOR DE LA JUDICATURA

GLORIA STELLA LÓPEZ JARAMILLO

UNIVERSIDAD

FECHA DE GRADO

CONSEJO SECCIONAL

LIBRE BOGOTA

12/08/2016

BOGOTA

CEDULA

FECHA DE EXPEDICION

TARJETA N°

52833714

03/11/2016

278574

REPÚBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACIÓN PERSONAL
CÉDULA DE CIUDADANÍA

NÚMERO **52.833.714**

VILLAMIL SANTANA

APELLIDOS

TATIANA MARCELA

NOMBRES

TATIANA M. VILLAMIL S.

FIRMA





ÍNDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO
CARTAGENA
(BOLIVAR)

06-JUL-1980

LUGAR DE NACIMIENTO

1.50

B+

F

ESTATURA

G.S. RH

SEXO

05-NOV-1998 BOGOTA D.C.

FECHA Y LUGAR DE EXPEDICIÓN

REGISTRADOR NACIONAL
JUAN CARLOS GALINDO YACHA



A-1500150-01035326-F-0052833714-20180901

0062471001A 1

9905575967

REGISTRADOR NACIONAL DEL ESTADO CIVIL