

JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Ref: Ejecutivo No. 110013103037201800232 00

Se decide el recurso de reposición y en subsidio de apelación formulado contra el auto de fecha 11 de febrero de 2011, mediante el cual se negó la solicitud de nulidad invocada por la parte demandada.

Razones de Inconformidad

El apoderado de la parte demanda, sostiene que basta revisar la actuación surtida a partir del 7 de junio de 2019, fecha en la que radicarón la suspensión del proceso, hasta el 24 de septiembre de 2019, fecha para la cual pidió la nulidad cuestionada, para evidenciar que no se había convalidado la actuación, pues a su parecer, a esa fecha no se había resuelto sobre la suspensión del proceso; y que si bien había presentado un memorial el 26 de agosto de 2019, este era meramente informativo e incapaz de dar impulso al proceso.

CONSIDERACIONES

En desarrollo del principio de convalidación, el legislador estableció que no podía alegar las nulidades previstas en los numerales 4° a 8° del artículo 133 del C. Gral. del P., quien hubiere actuado en el proceso después de ocurrida la respectiva causal, sin proponerla. Así lo dispone el inciso segundo del artículo 135 *ibidem*, reafirmado por el numeral 2° del artículo 136, en los que se precisa que, si la parte que podía alegar un vicio, no lo hace oportunamente, o participa en la contienda sin invocar la respectiva nulidad, ésta se considerará saneada.

Al punto, la jurisprudencia ha puntualizado

“El procedimiento civil colombiano en materia de nulidades está regido, entre otros, por el principio de la convalidación, por el cual las actuaciones irregulares son susceptibles de ser saneadas por los sujetos a favor de los cuales se encuentran instituidas, salvo las excepciones legales. De esta manera, si el saneamiento ocurre, la nulidad será improcedente.

“...La nulidad puede ser saneada si quien podía alegarla no lo hizo oportunamente o cuando es manifiesta la voluntad de ratificar la actuación espuria; así se ha pronunciado esta Corporación, cuando se trata de causales de nulidad saneables, al sostener que ‘el interesado puede ratificar expresa o tácitamente la actuación viciada en la medida en que sólo es su propio interés el que se encuentra afectado’ y en cuanto a la convalidación tácita afirmó que ‘existe una regla de oro en materia de convalidación tácita de las nulidades, y es la de que la misma adviene cuando el vicio no se alega tan pronto como se tiene ocasión para ello’ (Sentencia No. 166 de 4 de diciembre de 1995; exp. 5269)”¹.

Y es eso, justamente, lo que sucede en este caso, pues este juzgado profirió auto el 9 de agosto de 2019, mediante el cual se dictó auto de obedecer y cumplir lo dispuesto por el H. Tribunal Superior de Bogotá y dispuso la liquidación de costas, frente a esa decisión el apoderado de la demandada guardó silencio, es decir, no adujo el vicio por el que ahora protesta, es más, presentó escrito el 26 de agosto de 2019, sin expresar su inconformidad ante la continuidad del trámite procesal, memorial que si bien es informativo, como lo indica el inconforme, es un acto que expresa el enteramiento que tenía de la actuación anterior. Su intervención, entonces, convalidó cualquier irregularidad, por lo que no puede ahora pretender que se le dé curso a un incidente en el que no tiene un interés actual.

Colorario de lo expuesto, se mantendrá incólume el auto atacado y se concederá en el efecto devolutivo el recurso de apelación invocado.

¹ C.S.J. S.069 de 2004. M.P. Edgardo Villamil Portilla.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito,

RESUELVE:

Primero. Mantener incólume el auto de 11 de febrero de 2021, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Conceder en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto contra el auto de 11 de febrero de 2021.

Conforme a lo anterior, se ordena REMITIR de manera digital la presente actuación, atendiendo las circunstancias especiales por la emergencia sanitaria y lo dispuesto en el artículo 114 (num. 4º) del C. G. P. Previo a ello, por secretaría, córrase traslado en los términos previstos en el artículo 326 del C. Gral del Proceso y cumplido, remítanse a través del correo electrónico al H. Tribunal Superior de Bogotá, para efectos de que se surta el recurso. Líbrese oficio.

NOTIFÍQUESE,

HERNANDO FORERO DIAZ

Juez

Firmado Por:

**HERNANDO FORERO DIAZ
JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 037 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA,
D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

JUZGADO 37 CIVIL DEL CIRCUITO SECRETARIA Bogotá D.C. Notificación por Estado
La providencia anterior se notifica por anotación en
ESTADO No. 058 fijado
Hoy 27 de abril de 2021 a la hora de las 8:00 A.M.
JAIME AUGUSTO PEÑUELA QUIROGA Secretario

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:

00e40d12422f713d1ec9d626330deaf755c50f026d62e191857d638f98f5a928

Documento generado en 26/04/2021 07:47:39 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., veintiséis (26) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Ref: EJECUTIVO No. 11001 40 03 050 2019 01105 01

Procede el Despacho a resolver el **recurso de apelación**, promovido por el apoderado judicial de la demandante contra el auto proferido el 9 de diciembre de 2019 por el Juzgado 50 Municipal de Bogotá.

ANTECEDENTES

Mediante la providencia impugnada, el *a-quo* negó el mandamiento de pago deprecado, en razón a que la factura de venta No. IC-72348 no cumple con los requisitos establecidos en la legislación comercial (inciso segundo del artículo 772 del C. de Cio.), para que de ésta se pueda predicar la existencia de un título ejecutivo, ya que *“[n]o podrá librarse factura alguna que no corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito.”*

Inconforme con la decisión, el demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación argumentando que i) la obligación contenida en la Factura citada surgió de un contrato de prestación de servicios postales y de paquetería, ii) que en el clausulado de dicho contrato se encuentra establecida la indemnización por parte de la empresa de mensajería en caso de avería de las mercancías objeto a transportar, iii) la empresa demandada aceptó y recibió la factura el día 6 de diciembre de 2017 renunciando a los requerimientos legales, por lo que deduce que la obligación allí contenida es clara, expresa y exigible, iv) que de conformidad con el artículo 3 de la Ley 1231 de 2008 y el artículo 2 del Decreto 3327 de 2009 la factura es título valor y que no se puede desconocer la validez del negocio suscrito entre las partes.

Para denegar el recurso interpuesto, la primera instancia señaló que i) la obligación pretendida carece del requisito de exigibilidad que permita la emisión del mandamiento de pago, ii) que el documento privado base de ejecución para que sea título ejecutivo debe cumplir con lo normado en los artículos 621, 772 y 774 del Código de Comercio, esto es, que no puede

expedirse factura de bienes y servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito, iii) que de conformidad con el artículo 1613 la indemnización de perjuicios contiene el daño emergente y el lucro cesante por el incumplimiento del contrato suscrito y que en ningún momento la se discutió la validez del negocio celebrado entre las partes. Sin embargo, la obligación contenida en la factura debe ser autónoma y no depender del negocio jurídico celebrado, y , iv) que teniendo en cuenta la normatividad citada en el clausulado del contrato, si bien indica el procedimiento para obtener la indemnización, no faculta a la parte afectada para que expida facturas por tal concepto.

Frustránea como resultó la impugnación horizontal, se concedió la alzada.

CONSIDERACIONES

Dispone el artículo 422 CGP., que 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...”*

De allí se desprende, entonces, que pueden demandarse ejecutivamente, entre otras, las obligaciones claras, expresas y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y que constituyan plena prueba en su contra; o las que emanen de una sentencia de condena proferida por Juez o Tribunal de cualquier jurisdicción, de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la Ley.

La factura cambiaria, como título valor, está regulada a partir del artículo 772 del Código de Comercio, modificado por la ley 1231 de 2008¹, en el que se precisan los requisitos que debe contener este documento para poder

¹ Factura es un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio. No podrá librarse factura alguna que no corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito. El emisor vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de la factura. Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor negociable por endoso por el emisor y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se le entregará al obligado y la otra quedará en poder del emisor, para sus registros contables.

ser tratado como tal, incluyendo no solo los de esta normativa, sino los del artículo 621² del mismo código y los del artículo 617³ del Estatuto Tributario.

En el presente asunto confrontado el documento base de la acción cambiaria con las disposiciones normativas en cita, resulta indubitable que no tiene la calidad de título-valor pues no corresponde a la venta efectiva de mercancías, si no del cobro de una indemnización derivada del presunto incumplimiento del contrato de prestación de servicios postales y de paquetería. Recuérdese que la presente ejecución se inició con base en factura No. IC-72348 cuyo concepto en la descripción literal reza: “INDEMNIZACIONES POR AVERIAS O PERDIDAS EN PRODUCTO”.

En ese sentido, sea la oportunidad de puntualizar que la factura se emite por concepto de **indemnización** y que éste no se encuentra encajado dentro de lo que puede ser la prestación de un servicio o la entrega real de mercancías. Dejando esto claro, para este Juzgador la obligación contenida en la factura nace del contrato celebrado entre las partes, lo que indica que existe una controversia en torno al cumplimiento o no de las obligaciones pactadas y como consecuencia no se tiene claridad de la naturaleza de la obligación y del valor que como indemnización se pretende ejecutar, ya que ésta no ha sido determinada por la entidad competente.

Bajo ese entendido, no le asiste razón al recurrente cuando afirma que la obligación es exigible y que cumple con la normatividad vigente, pues mientras no exista certeza sobre la existencia de la obligación, su cuantía y exigibilidad, no es procedente llevar a cabo la ejecución para que la sociedad demandada pague por esta vía judicial las sumas que adeude en el sentir de la actora, como decidió el Despacho en primer grado.

Así las cosas, la providencia impugnada debe confirmarse pues la ausencia probatoria acerca de la existencia de la obligación, donde se demuestre que la misma es clara, expresa y exigible, hace imposible librar mandamiento de pago en los términos solicitados.

² De conformidad con el artículo, el documento debe tener el derecho que incorpora y la firma del emisor.

³ El Estatuto Tributario por su parte exige: a) Estar denominada como Factura de Venta. b) Apellidos y Nombres o Razón Social y Nit del vendedor o quien presta el Servicio. c) Apellidos y nombre o Razón Social y Nit del adquirente. d) Llevar un número que corresponda a un sistema de numeración consecutiva de factura de venta. e) Fecha de Expedición. f) Descripción Específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados. g) Valor de la Operación. h) El nombre o Razón o social y el Nit del Impresor de la Factura. i) Indicar la calidad de retenedor del Impuesto sobre las Ventas.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, D. C.,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la providencia de fecha y procedencia anotadas, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO.- SIN costas en esta instancia, por no aparecer causadas.

TERCERO.- DEVOLVER las diligencias al Despacho de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

HERNANDO FORERO DÍAZ

Juez

*JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.*

*La providencia anterior se notificó por anotación en el
estado No. 058 de hoy 27 de abril de 2021, a las 8:00
a.m.*

El secretario,

JAIME AUGUSTO PEÑUELA QUIROGA

Firmado Por:

HERNANDO FORERO DIAZ

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 037 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA
D.C.,**

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:

61b9949d14ce144b21c2595925d6fe745b105b9ed08c2af0d1391cbb781b5b40

Documento generado en 26/04/2021 07:32:12 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>