



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE DISTRACCIÓN

Distracción (La Guajira), diez (10) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

REFERENCIA:

PROCESO: EJECUTIVO DE ALIMENTOS

RAD. No 44-098-408-90-01-2023-00043-00

DEMANDANTE: AIR-E S.A.S E.S.P

DEMANDADO: VEOLIA AGUAS DE LAGUAJIRA SAS ESP

ASUNTO

Procede el despacho a resolver el recurso de reposición formulado por el doctor ELKIN ARIEL SANTANA GORDO, en su condición de apoderado judicial de la empresa VEOLIA AGUAS DE LA GUAJIRA S.A.S. E.S.P., contra el auto del 13 de junio de 2023, mediante el cual se libra mandamiento de pago, en contra de la parte demandada y a favor de la parte demandante.

SUSTENTO Y TRÁMITE DEL RECURSO

Mediante memorial presentado el 26 de junio de 2023, a través del correo electrónico institucional, el Doctor ELKIN ARIEL SANTANA GORDO, en calidad de apoderado judicial de la empresa VEOLIA AGUAS DE LA GUAJIRA S.A.S. E.S.P., interpone recurso de reposición, contra la decisión de fecha 13 de junio de 2023, ya que consideran que las facturas aportadas con la demanda adolecen del lleno de los requisitos establecidos por el marco legal aplicable.

Los reparos que ha planteado el apoderado judicial de la parte demandada y que constituyen el fundamento del recurso que interpone, se resumen en lo siguiente:

**1. FALTA DE FIRMA DEL REPRESENTANTE LEGAL EN LAS FACTURAS
BASE DEL PRESENTE PROCESO EJECUTIVO**

Manifiesta que las facturas que emiten las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, de acuerdo con el numeral 14.9 del artículo 14, de la Ley 142 de 1994, son cuentas de cobro que se entregan o remiten al usuario por causa del consumo y demás servicios inherentes al desarrollo del contrato de servicios públicos. Estas facturas se expiden luego de hacer la medición de los consumos y, una vez es conocida por el destinatario de la misma, permite la activación de los mecanismos de defensa para el usuario de un servicio que cubre una necesidad básica en el territorio nacional y que es relevante para mejorar la calidad de vida de la sociedad e inherente a la finalidad social del estado.

Así mismo, manifiesta que la factura de servicios públicos domiciliarios, como es el servicio de energía eléctrica, para que pueda ser cobrada en la jurisdicción ordinaria por proceso ejecutivo o en jurisdicción coactiva, tendrá que haber sido expedida por la empresa y estar firmada por el representante legal, por lo tanto, al hacer un análisis de las facturas aportadas por la ejecutante, no se evidencia que las mismas hayan sido firmadas por el representante legal, desconociéndose el requisito formal exigido por el artículo 130 de la Ley 142 de 1994, deviniendo en la inexistencia de los títulos ejecutivos base del presente proceso.

2. FALTA DE CONOCIMIENTO DE LAS FACTURAS POR PARTE DE VEOLIA

Menciona en sus argumentos el apoderado de la parte demandada, que a las facturas de servicios públicos, le aplican como requisito necesario para la existencia de un título ejecutivo, que la factura sea puesta en conocimiento del suscriptor o usuario y en el caso de su representada, tal y como se evidencia en el certificado de existencia y representación legal que se adjunta, VEOLIA AGUAS DE LA GUAJIRIA, fue creada mediante documento privado inscrito en la cámara de comercio de Riohacha, el día 27 de noviembre de 2020.

Es decir, que de manera dolosa la ejecutante elabora unas facturas a nombre de VEOLIA GUAJIRA (nótese que cobra deudas del 2017), cuando VEOLIA GUAJIRA ni siquiera había nacido a la vida jurídica, por ende, tampoco podía ser titular de las cuentas contrato objeto de cobro y/o recibir las facturas anteriores a la fecha de entrada en operación, el día 23 de marzo de 2021, incluso ni siquiera podría ser usuaria o deudora de AIR-E para las facturas causadas antes de su creación y asunción de la operación de los sistemas de acueducto y alcantarillado en siete municipios del Sur de La Guajira; es decir, la gran mayoría de las facturas objeto de la presente Litis, no le podían ser presentadas por AIR-E para su cobro.

Así mismo, afirma que las facturas presuntamente causadas con posterioridad al 23 de marzo de 2021, tampoco fue arrimado con el acervo probatorio, la constancia de su entrega a su representada, deviniendo en la falta de requisitos formales de los títulos que se alegan de forma complementaria a la falta de firma del representante legal.

Con tal sustento el togado solicita al despacho revocar el mandamiento de pago y en consecuencia se ordene el levantamiento de las medidas cautelares, oficiando a las entidades bancarias ordenadas y se condene al demandante en costas y agencias en derecho.

CONSIDERACIONES

Parte el despacho por determinar si es procedente el presente recurso de reposición, instaurado por la parte demandada, contra el auto que libra mandamiento de pago de fecha 13 de junio de 2023.

Al respecto, es viable manifestar que, el apoderado de la parte demandada, lo interpuso dentro del término de los tres días siguientes a la notificación del doctor ESTEBAN ALBERTO RODRIGUEZ LARIOS, en su condición de representante legal de la empresa demandada, del auto que libra mandamiento de pago, que tuvo lugar el 26 de junio de 2023, por lo tanto, procede y se instaura en la oportunidad procesal, conforme a lo dispuesto en el artículo 318 del Código General del Proceso, que fue, a través del correo institucional, el 26 de junio de 2023.

Es además, técnicamente procedente dicho recurso, de cara a los argumentos que se plantean en el mismo, pues se trata de una discusión sobre los requisitos formales del título ejecutivo, lo cual, como exige el artículo 430 inciso segundo, del Código General del Proceso, debe hacerse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo.

Así mismo el recurso de reposición interpuesto tuvo el trámite legal previo a esta decisión, establecido en el artículo 319 del Código General del Proceso, dentro del cual la parte demandante no se pronunció respecto a los argumentos que sustentaron el recurso de reposición.

Siendo, así las cosas, el despacho se pronunciará sobre los argumentos expuestos como soporte del recurso, encontrando que la sustentación se refiere básicamente a la ausencia de dos requisitos, que conforme lo ha expresado por el apoderado de la

empresa demandada, constituyen requisitos sin los cuales no era posible tomar como título ejecutivo las facturas que sirvieron como base de recaudo en esta acción.

Se pronunciará entonces el despacho sobre tales argumentos en el orden mismo en que fueron presentados:

FALTA DE FIRMA DEL REPRESENTANTE LEGAL EN LAS FACTURAS BASE DEL PRESENTE PROCESO EJECUTIVO

Se resume este argumento en que en las facturas presentadas como título ejecutivo no se evidencia que hayan sido firmadas por el representante legal, desconociéndose el requisito formal exigido por el artículo 130 de la Ley 142 de 1994, deviniendo en la inexistencia de los títulos ejecutivos base del presente proceso.

Veamos. El mencionado artículo indica:

" Artículo 130. Partes del contrato

Son partes del contrato la empresa de servicios públicos, el suscriptor y/o usuario. El propietario o poseedor del inmueble, el suscriptor y los usuarios del servicio son solidarios en sus obligaciones y derechos en el contrato de servicios públicos. Las deudas derivadas de la prestación de los servicios públicos podrán ser cobradas ejecutivamente ante la jurisdicción ordinaria o bien ejerciendo la jurisdicción coactiva por las empresas industriales y comerciales del Estado prestadoras de servicios públicos. La factura expedida por la empresa y debidamente firmada por el representante legal de la entidad prestará mérito ejecutivo de acuerdo con las normas del Derecho Civil y Comercial. Lo prescrito en este inciso se aplica a las facturas del servicio de energía eléctrica con destino al alumbrado público. El no pago del servicio mencionado acarrea para los responsables la aplicación del artículo que trata sobre los "deberes especiales de los usuarios del sector oficial".

PARÁGRAFO. Si el usuario o suscriptor incumple su obligación de pagar oportunamente los servicios facturados dentro del término previsto en el contrato, el cual no excederá dos períodos consecutivos de facturación, la empresa de servicios públicos estará en la obligación de suspender el servicio. Si la empresa incumple la obligación de la suspensión del servicio se romperá la solidaridad prevista en esta norma". (Subrayado por el despacho)

En efecto, el artículo indica que la factura prestará mérito ejecutivo debidamente firmada por el representante legal de la entidad, sin embargo, indica también que será de acuerdo a las normas de derecho civil y comercial, lo que bien recuerda que las normas no se analizan ni aplican de manera aislada, sino de forma integrada y sistemática.

En este orden tenemos que la misma Ley 142 de 1994, tratándose de facturas establece en su artículo 148 que "los requisitos formales de las facturas serán los que determinen las condiciones uniformes del contrato". Y revisando el contrato de condiciones uniformes de la empresa ejecutante, tenemos que establece en la cláusula 51 que "El documento equivalente a la factura de servicios públicos que expida LA EMPRESA contendrán como mínimo la siguiente información(...)" enlistando 38 numerales, y consagrando en el numeral 38 "38. Los demás requisitos que establezca la ley y la regulación.", lo que justamente nos deja de nuevo ante la necesidad de aplicar las normas de manera integrada y sistemática.

Ahora bien, revisando las facturas presentadas como título ejecutivo, y teniendo presente lo antedicho, se observa que desde el auto que libró mandamiento ejecutivo, el despacho estudió para ello los requisitos formales contemplados para el título ejecutivo en el artículo 422 de la misma norma, y para las facturas en los artículos 772, 773 y 774 del Código de Comercio, considerando viable la decisión que en su momento se tomó y que hoy es objeto de recurso.

Siendo la esencia del recurso de reposición la revisión de puntos concretos por parte del administrador de justicia, de una decisión emitida por él mismo, vuelve el despacho sobre el aspecto concreto indicado, desde luego con la perspectiva ya planteada, precisando en dicho análisis que según el artículo 774 del Código de Comercio, además de los requisitos allí dispuestos, la factura de venta debe reunir también los del artículo 621 del mismo código, a saber: "1) La mención del derecho que en el título se incorpora, y 2) la firma de quien lo crea". (Subrayado por el despacho)

En el mismo sentido, el artículo 772 señala también que el original debe ser firmado por el emisor. Sin embargo, por cuenta del mismo artículo 621, este requisito no es de tal literalidad, pues enuncia que "La firma podrá sustituirse, bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña que puede ser mecánicamente impuesto". De manera que la exigencia de la firma puede establecerse no solamente del hecho de que se plasme de forma física, clara y expresa la rúbrica autógrafa del creador; si no también cuando se imprime mediante una contraseña o un símbolo.

En este mismo orden de ideas tenemos también que el artículo 826 del Código de Comercio comprende por firma "la expresión del nombre del suscriptor o de alguno

de los elementos que la integren o de un signo o símbolo empleado como medio de identificación personal”.

Así, para el despacho es claro, al revisar las facturas en comento, que el argumento referente a la ausencia de firma no da lugar a restarle valor ejecutivo a las facturas aportadas, ya que el mismo se refiere como tal a una firma autógrafa y expresa del emisor de las facturas, sin tener en cuenta que hay claridad de que fue emitida por la empresa AIRE, por los signos y símbolos que en ella se aprecian y que identifican a la empresa, pues como ya se explicó, nuestro ordenamiento autoriza el uso de elementos equivalentes que permiten inferir la autoría del creador.

Consecuentemente, el argumento no está llamado a prosperar.

FALTA DE CONOCIMIENTO DE LAS FACTURAS POR VEOLIA

Se resume este argumento en que VEOLIA AGUAS DE LA GUAJIRA, fue creada mediante documento privado inscrito en la cámara de comercio de Riohacha, el día 27 de noviembre de 2020, razón por la cual no resulta posible que facturas emitidas en el año 2017, le hayan sido notificadas a una empresa que no existía, lo cual es requisito necesario para la existencia de un título ejecutivo.

En cuanto a este argumento, observa el despacho que seis de las siete facturas aportadas como título base de recaudo fueron emitidas con anterioridad a la fecha en que se registra la creación de la empresa ejecutada, VEOLIA AGUAS DE LA GUAJIRA, que según se observa en el certificado de existencia y representación legal de la empresa tuvo lugar el 27 de noviembre de 2020.

Al respecto, encuentra el despacho que la exigencia de dar a conocer la factura al usuario por lo menos cinco días antes de la fecha de pago oportuno de la misma, se encuentra contemplada en el Contrato de Condiciones Uniformes de la Empresa Aire, como un deber de la empresa en la cláusula 15 numeral 6, y como derecho del usuario en la cláusula 53 numeral 2.

Así mismo, el artículo 148 de la ley 142 de 1994, establece una consecuencia clara al incumplimiento de este deber, al indicar que “El suscriptor o usuario no estará obligado a cumplir las obligaciones que le cree la factura, sino después de conocerla.” Es decir, en estos eventos, no le es exigible al usuario el cumplimiento de la obligación contenida en la factura.

Puesto esto sobre el plano de las normas referentes al título ejecutivo y sus requisitos, lo que tenemos es, que las facturas, de cumplir con los requisitos de existencia, como vimos que los cumplen en este caso, contaría con las características exigidas para el título ejecutivo consistentes en contener una obligación clara y expresa, pero carecerían del requisito de exigibilidad, también indispensable, no para la existencia de la factura como título valor, sino para constituirla como título ejecutivo.

Como consecuencia de la explicación antecedente, bien puede afirmarse que le asiste razón al togado recurrente, sin embargo, esto es en cuanto a las facturas emitidas con anterioridad al 27 de noviembre de 2020, cumpliendo con tales requisitos la factura No 8019809869, que se emitió el 31 de marzo de 2023, fecha para la cual la empresa ejecutada se encontraba operando y le era exigible la factura en comento en la fecha en que se interpuso la demanda ejecutiva.

Esto implica, que la pretensión de reposición del mandamiento de pago, prospera en cuanto a seis de las siete facturas aportadas como título ejecutivo y se mantendrá el mandamiento en cuanto a la factura No 8019809869. Es decir se repondrá y en su lugar se ordenará la modificación correspondiente del mandamiento de pago.

Así mismo, es necesario precisar que lo antedicho implica que deban mantenerse las medidas cautelares ordenadas por el despacho en su momento, modificando, desde luego, el monto límite de las mismas, al disminuir el valor por el cual se libró el mandamiento de pago.

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Distracción,

RESUELVE:

PRIMERO: Reponer el auto de fecha 13 de junio de 2023, conforme a lo dispuesto en las consideraciones de este proveído.

SEGUNDO: Modificar el mandamiento ejecutivo librado mediante auto de fecha 13 de junio de 2023, en su numeral primero, el cual quedará de la siguiente manera:

" PRIMERO: Librar mandamiento de pago a favor de la demandante AIR-E y en contra del demandado, VEOLIA AGUAS DE LA GUAJIRA SAS ESP, en la forma prevista en los artículos 430 y 431 del Código General del Proceso, por las

siguientes sumas de dinero adeudadas a razón de las facturas de servicio público aportadas como título base de recaudo:

- Trece millones cincuenta y ocho mil doscientos ochenta pesos (\$13.058.280,00), por concepto ID No **8019809869** emitida el 31 de marzo de 2023 por dicho valor.

TERCERO: Los demás numerales del auto en mención se mantienen sin modificar.

CUARTO: Como consecuencia de la modificación del mandamiento ejecutivo, se ordena modificar el límite de las medidas cautelares decretadas en auto de fecha 13 de junio de 2023, estableciéndolo en **DIECINUEVE MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS VEINTE PESOS (\$ 19.587.420).** Líbrense los oficios por secretaría para este fin.

QUINTO: Reconózcase personería al Doctor **ELKIN ARIEL SANTANA,** en su calidad de apoderado de la parte demandada, para los efectos y fines del poder conferido.


ROSANA CAICEDO SUÁREZ
La Juez