

Rad. 2024-00049-00 | Recurso de reposición formulado por JUAN IVAN ARBOLEDA TRUJILLO y ORIX PACK S.A.S.

Desde Maria.Zarco@hklaw.com <Maria.Zarco@hklaw.com>
Fecha Mié 23/10/2024 10:42
Para Juzgado 16 Civil Circuito - Valle del Cauca - Cali <j16cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>
CC CCG-deplitigios@hklaw.com <CCG-deplitigios@hklaw.com>

2 archivos adjuntos (1 MB)
20241023 - ORIXPACK Y JIAT- REPOSICIÓN(511343424.1)(511483248.(511491188.1).pdf; 20241023 - ORIXPACK Y JIAT- REPOSICIÓN(511343424.1)(511483248.(511491188.1).pdf;

Bogotá D.C., 23 de octubre de 2024

Señor
HELVER BONILLA GARCÍA
JUEZ DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI - VALLE DEL CAUCA
j16cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co
E. S. D.

Ref.:	Radicado:	76001310301620240004900
	Demandante:	CONALPLAS S.A., FORMIPLASS S.A.S., PLANTIFORMAS S.A.S., y RICARDO RUEDA ACOSTA.
	Demandado:	CARLOS ENRIQUE TACHE PUGLIESE, JUAN IVAN ARBOLEDA TRUJILLO, ORIX PACK S.A.S. y PELPAK ZF S.A.S.
	Asunto:	Recurso de reposición (Arts. 318, 430 y 442, C.G.P)

JOSÉ G. GUTIÉRREZ MESTRE, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá D.C., identificado con Cédula de Ciudadanía No. 80.417.952 de Usaquén, abogado titulado, con Tarjeta Profesional No. 80.430 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de profesional del derecho inscrito en el Certificado de Existencia y Representación Legal de HOLLAND & KNIGHT COLOMBIA S.A.S., sociedad domiciliada en Bogotá D.C. e identificada con N.I.T. 900.502.435 – 1, que en virtud del artículo 75^[1] del Código General del Proceso es apoderada especial judicial de (i) ORIX PACK S.A.S. (en adelante “Orix Pack”), identificada con el N.I.T. No. 901.132.131-1, domiciliada en Yumbo -Valle del Cauca y (ii) del señor JUAN IVÁN ARBOLEDA TRUJILLO (en adelante “Juan Iván Arboleda”) identificado con C.C. No. 10.117.833, domiciliado en Santiago de Cali, Valle del Cauca; quienes son demandados en el proceso de la referencia, en los términos de los artículos 318, 430 y 442 del Código General del Proceso (en adelante el “C.G.P.”), se interpone recurso de reposición contra el mandamiento de pago, en los términos establecidos por el memorial, que se encuentra en archivo pdf, adjunto al presente correo.

Señor Juez, con todo respeto,



JOSÉ G. GUTIÉRREZ MESTRE
C.C. 80'417.952 de Usaquén
T.P. 80.430 del C. S. de la J.
Abogado inscrito de HOLLAND & KNIGHT COLOMBIA S.A.S.
Apoderada especial de ORIX PACK S.A.S. y JUAN IVÁN ARBOLEDA TRUJILLO

[1] El inciso segundo del artículo 75 del CGP establece lo siguiente.- “(...) Igualmente podrá otorgarse poder a una persona jurídica cuyo objeto social principal sea la prestación de servicios jurídicos. En este evento, podrá actuar en el proceso cualquier profesional del derecho inscrito en su certificado de existencia y representación legal. Lo anterior, sin perjuicio de que la persona jurídica pueda otorgar o sustituir el poder a otros abogados ajenos a la firma. Las Cámaras de Comercio deberán proceder al registro de que trata este inciso. (...)”.

NOTE: This e-mail is from a law firm, Holland & Knight Colombia S.A.S. ("H&K"), and is intended solely for the use of the individual(s) to whom it is addressed. If you believe you received this e-mail in error, please notify the sender immediately, delete the e-mail from your computer and do not copy or disclose it to anyone else. If you are not an existing client of H&K, do not construe anything in this e-mail to make you a client unless it contains a specific statement to that effect and do not disclose anything to H&K in reply that you expect it to hold in confidence. If you properly received this e-mail as a client, co-counsel or retained expert of H&K, you should maintain its contents in confidence in order to preserve the attorney-client or work product privilege that may be available to protect confidentiality.

Bogotá D.C., 23 de octubre de 2024

Señor

HELVER BONILLA GARCÍA

JUEZ DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI - VALLE DEL CAUCA

jl6cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.

S.

D.

Ref.: Radicado: 76001310301620240004900
Demandante: CONALPLAS S.A., FORMIPLASS S.A.S., PLANTIFORMAS S.A.S., y RICARDO RUEDA ACOSTA.
Demandado: CARLOS ENRIQUE TACHE PUGLIESE, JUAN IVAN ARBOLEDA TRUJILLO, ORIX PACK S.A.S. y PELPAK ZF S.A.S.
Asunto: Recurso de reposición (Arts. 318, 430 y 442, C.G.P)

JOSÉ G. GUTIÉRREZ MESTRE, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá D.C., identificado con Cédula de Ciudadanía No. 80.417.952 de Usaquén, abogado titulado, con Tarjeta Profesional No. 80.430 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de profesional del derecho inscrito en el Certificado de Existencia y Representación Legal de HOLLAND & KNIGHT COLOMBIA S.A.S., sociedad domiciliada en Bogotá D.C. e identificada con N.I.T. 900.502.435 – 1, que en virtud del artículo 75¹ del Código General del Proceso es apoderada especial judicial de (i) ORIX PACK S.A.S. (en adelante “Orix Pack”), identificada con el N.I.T. No. 901.132.131-1, domiciliada en Yumbo -Valle del Cauca y (ii) del señor JUAN IVÁN ARBOLEDA TRUJILLO (en adelante “Juan Iván Arboleda”) identificado con C.C. No. 10.117.833, domiciliado en Santiago de Cali, Valle del Cauca; quienes son demandados en el proceso de la referencia, en los términos de los artículos 318, 430 y 442 del Código General del Proceso (en adelante el “C.G.P.”), se interpone recurso de reposición contra el mandamiento de pago, por los motivos que se exponen a continuación:

I. CONSIDERACIÓN PRELIMINAR

Sin perjuicio de la solicitud de aclaración formulada el pasado 21 de octubre de 2024, pues a dicha fecha nuestros apoderados desconocían completamente las providencias proferidas dentro del proceso de la referencia, dado que la Secretaría del Juzgado NO remitió ninguna de ellas, *-pese a*

¹ El inciso segundo del artículo 75 del CGP establece lo siguiente.- “(...) Igualmente podrá otorgarse poder a una persona jurídica cuyo objeto social principal sea la prestación de servicios jurídicos. En este evento, podrá actuar en el proceso cualquier profesional del derecho inscrito en su certificado de existencia y representación legal. Lo anterior, sin perjuicio de que la persona jurídica pueda otorgar o sustituir el poder a otros abogados ajenos a la firma. Las Cámaras de Comercio deberán proceder al registro de que trata este inciso. (...)”.

habérsele requerido en varias oportunidades-, nos permitimos formular el presente recurso con el fin exclusivo de que no se conculquen los derechos de la parte demandada.

II. PROVIDENCIA IMPUGNADA

Se trata del Auto proferido el 5 de marzo de 2024, por medio del cual se libró mandamiento de pago a favor de los ejecutantes en los siguientes términos:

“1. Librar mandamiento de pago por la vía ejecutiva, en contra de la sociedad Orix Pack S.A.S. y Juan Iván Arboleda Trujillo para que dentro del término de cinco (5) días, siguientes a la notificación persona de este auto, PAGUEN a favor de Formiplas S.A.S., Plantiformas S.A.S., Conalplas S.A.S., y Ricardo Rueda Acosta, las siguientes sumas de dinero, representadas en el siguiente pagaré digitalizado:

*1.1. La suma de **Cuatrocientos Ochenta y Un Millones Setecientos Treinta y Un Mil Ciento Cincuenta y Dos Pesos Mcte. (\$481.731.152,00)** por concepto del capital representando en el pagare digitalizado con número 01-2022.*

1.2. Por los intereses moratorios liquidados a la tasa máxima legal permitida por la ley, a partir del - 01 de febrero de 2024 - hasta que se verifique el pago total de la obligación.

2. Sobre las costas y agencias en derecho se decidirá en su oportunidad.”

Si bien se consideró el pasado 18 de octubre que Orix Pack y Juan Iván Arboleda se habían notificado por conducta concluyente, respetuosamente solicitamos al Despacho verificar cuando se surtió la notificación correctamente, por cuanto no se nos remitieron la demanda ejecutiva y el correspondiente mandamiento de pago.

Sin perjuicio de lo anterior, consideramos que se está concurriendo en tiempo, esto es, tres días hábiles siguientes a la notificación del auto identificado previamente, que se fijó en estados del 18 de octubre de 2024.

III. FUNDAMENTOS POR LOS CUALES DEBE REVOCARSE LA PROVIDENCIA

3.1. El mandamiento de pago fue librado en contravención a lo solicitado en la demanda.

Como se advierte en el escrito de la demanda, la parte actora formuló sus pretensiones en los siguientes términos:

II. PRETENSIONES

Solicito Sr. Juez se sirva:

- 2.1. Librar mandamiento de pago o ejecutivo en contra de los Demandados por valor de CUATROCIENTOS OCHENTA Y UN MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y UN MIL CIENTO CINCUENTA Y DOS MCTE (COP\$481.731.152), más los intereses de mora desde el 20 de octubre de 2023 hasta la fecha en que se realice el pago.

Lo anterior con base en el título ejecutivo compuesto por dos pagares en blanco firmados por la parte demandada.

- 2.2. Condenar a los Demandados al pago de las costas y agencias en derecho por la representación de las Sociedades Demandantes, tasadas en un honorario fijo del 20% del valor de las pretensiones.
- 2.3. Condenar a las demandas a pagar las costas del proceso.

No obstante lo anterior, en contravía a lo solicitado expresamente por los demandantes, el Despacho resolvió librar el mandamiento de pago en contra de ORIX PACK S.A.S. y JUAN IVÁN ARBOLEDA TRUJILLO, así:

RESUELVE

1. Librar mandamiento de pago por la vía ejecutiva, en contra de la sociedad Orix Pack S.A.S. y Juan Iván Arboleda Trujillo para que dentro del término de cinco (5) días, siguientes a la notificación persona de este auto, PAGUEN a favor de Formiplas S.A.S., Plantiformas S.A.S., Conalplas S.A.S., y Ricardo Rueda Acosta, las siguientes sumas de dinero, representadas en el siguiente pagaré digitalizado:

- 1.1. La suma de Cuatrocientos Ochenta y Un Millones Setecientos Treinta y Un Mil Ciento Cincuenta y Dos Pesos Mcte. (\$481.731.152,00) por concepto del capital representando en el pagaré digitalizado con número 01-2022.
- 1.2. Por los intereses moratorios liquidados a la tasa máxima legal permitida por la ley, a partir del - 01 de febrero de 2024 - hasta que se verifique el pago total de la obligación.

Nótese, por una parte, que los demandantes confesaron que el título base de ejecución era complejo en la medida que estaba compuesto por dos (2) pagarés y sus cartas de instrucciones, tan es así que NO se especificó que la suma de Cuatrocientos Ochenta y Un Millones Setecientos Treinta y Un Mil Ciento Cincuenta y Dos Pesos Mcte. (\$481.731.152,00) hubiera estado incorporada en un determinado número de Pagaré y, pese a ello, el Despacho libró un mandamiento de pago *extrapetita*.

Por otro lado, en la demanda se requirió el pago de intereses de mora sin especificar el número de Pagaré y, -en todo caso-, desde la fecha de vencimiento establecida en el Pagaré No. 002-2022; no obstante, el Despacho resolvió otorgarlos en otra fecha diferente, esto es, desde el 1 de febrero de 2024, y respecto del Pagaré No. 01-2022, aun cuando este último carece de fecha de vencimiento y, por tanto, resulta inexigible para ORIX PACK S.A.S. y JUAN IVÁN ARBOLEDA TRUJILLO.

En consecuencia, deberá revocarse el mandamiento de pago por no corresponder y, además, exceder lo realmente pretendido en la demanda ejecutiva de la referencia.

Ahora bien, en el hipotético caso en que se decidiera mantener el auto recurrido y solo en gracia de discusión, nos permitimos formular los siguientes reparos frente al título ejecutivo base de ejecución, aportado con la demanda, y respecto a los requisitos formales de la demanda.

3.2. Ausencia de requisitos formales del título ejecutivo:

El inciso segundo del artículo 430 del C.G.P., señala:

“(…) Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. (…)”

Para el efecto y en atención de la aludida norma, nos permitimos señalar a continuación los defectos que adolece el título base de cobro.

3.2.1. Incongruencias entre el Pagaré base de ejecución y su carta de instrucciones

Dado que el mandamiento de pago objeto de recurso fue librado respecto al Pagaré No. 01-2022 y su carta de instrucciones, resulta oportuno advertir que dichos documentos resultan incongruentes entre sí, por las siguientes razones:

- i) El Pagaré supuestamente fue otorgado el 20 de octubre de 2023, mientras que su carta de instrucciones habría sido suscrita el 23 de agosto de 2022. Todo lo cual, es improcedente, pues el título valor en blanco debe coexistir de manera simultánea con las instrucciones para su diligenciamiento.
- ii) El Pagaré fue otorgado en Cali, mientras que su carta de instrucciones fue otorgada en la ciudad de Bogotá.

Todo lo cual, conlleva a establecer que la carta de instrucciones aportada por la parte actora NO corresponde al Pagaré base de cobro aun cuando pretendan vincularse con la misma numeración, esto es, 01-2022.

Por consiguiente, al no existir correspondencia ni congruencia entre el Pagaré y su “supuesta” carta de instrucciones, resultaba totalmente improcedente librar cualquier orden de apremio en contra de los demandados, motivo por el cual la misma deberá ser revocada en su totalidad.

3.2.2. Indebido diligenciamiento del Pagaré base de ejecución

Sin perjuicio de lo anterior y solo en gracia de discusión, de resultar vinculantes las instrucciones allegadas con la demanda, debe tenerse en cuenta que de acuerdo con el Artículo 622 del Código

de Comercio, todo pagaré en blanco requiere para su diligenciamiento de las instrucciones dadas por el suscriptor, para poder ejercer o reclamar el derecho que en él se incorpora.

En consecuencia, para que el Pagaré base de ejecución se repute válido y preste mérito ejecutivo, no solo se requiere que exista su respectiva carta de instrucciones, sino que, además, éste hubiera sido diligenciado de acuerdo con las instrucciones que allí constan y, por tanto, conforme a la autorización otorgada por los aquí demandados.

Es decir que, la única limitante que tiene el legítimo tenedor de un título valor en blanco o con espacios en blanco, para diligenciarlo, es aquella que le impone la carta de instrucciones.

Sin embargo, en el presente caso, se advierte que el Pagaré fue diligenciado por los demandantes en contravía de las instrucciones otorgadas, por lo que, no fue llenado estrictamente, de acuerdo y/o conforme con la autorización dada para ello.

En lo que respecta al diligenciamiento del Pagaré No. 01-2022, la respectiva Carta de Instrucciones establece que:

2. El espacio en el Pagaré antecedido con el literal entre paréntesis (b) se llenará con la cifra, en letras y números, adeudada por el Deudor a LA PARTE ACREEDORA o a su orden por concepto de intereses de mora causados hasta la fecha en que se diligencia el Pagaré, si a ello hubiere lugar, liquidados a la tasa máxima legal permitida, hasta la fecha que sea llenado el Pagaré. Para el efecto el Deudor acepta lo que conste como suma adeudada por cualquier concepto de intereses en los libros y registros de LA PARTE ACREEDORA o su orden. Lo anterior sin perjuicio de los intereses moratorios que se causen con posterioridad al diligenciamiento del Pagaré durante el trámite de cobro. En caso de que la tasa de interés moratorio pactado, sobrepase los topes máximos permitidos por las disposiciones comerciales, dichas tasas se ajustarán mensualmente a los máximos legales.

3. El espacio del Pagaré antecedido con el literal entre paréntesis (c) se llenará con la fecha en que sea llenado el pagaré por LA PARTE ACREEDORA o quien haga sus veces, por estimarlo necesario para su cobro y constituirá la fecha de vencimiento de la obligación a cargo del Deudor.

No obstante, dichas instrucciones fueron desatendidas en medida que no se llenaron los respectivos espacios en blanco dispuestos para tal efecto en el Pagaré No. 01-2022, así:

4, y/o RICARDO RUEDA ACOSTA, identificado con C.C. 14.988.441 (en adelante "LA PARTE ACREEDORA" o los "Acreedores"), o a su orden, las siguientes sumas de dinero (a) cuatrocientos ochenta y un millones setecientos treinta y un mil ciento cincuenta y dos pesos mte pesos colombianos (\$ 481.731.152) por concepto de capital; y, (b) pesos colombianos (\$) por concepto de intereses de mora, el día del vencimiento establecido en la siguiente fecha: (c) _____.

Lo anterior no es irrelevante, pues a través del numeral 2.1. del acápite de Pretensiones de la demanda, se solicitó el pago de los intereses de mora desde el 20 de octubre de 2023, fecha que corresponde supuestamente al otorgamiento del Pagaré más no a su vencimiento y, en esa medida, resulta inviable pretender el pago de unos intereses de mora que no se han causado por no existir dicha data para su cálculo.

En consecuencia, es claro que tanto el cobro del capital como de los supuestos intereses de mora, resultan inexigibles, pues la obligación a cargo del Deudor no ha vencido, según lo consignado en el Pagaré base de ejecución y las instrucciones con base en las cuales debía ser diligenciado el mismo.

Al respecto, el Concepto No. 96007775-1 del 1 de abril 1996 de la Superintendencia Financiera de Colombia, establece que:

“El artículo 622 del Estatuto Mercantil establece la posibilidad de crear títulos valores con espacios en blanco, pero al propio tiempo prevé que en las instrucciones dadas por el suscriptor no pueden existir dichos vacíos, toda vez que el título debe ser llenado de acuerdo con las instrucciones expresas del creador y no a criterio del tenedor.

Nuestra Ley mercantil otorga protección a quien entrega un título valor en blanco, al consagrar que el tenedor legítimo únicamente estará facultado para llenarlo si sigue estrictamente las instrucciones de quién lo entregó, las cuales no se podrán plasmar en el documento escrito en forma imprecisa o indeterminada y deberán contener los requisitos mínimos y las características propias del título valor de que se trate.” (subrayas por fuera del texto)

3.2.3. Inexistencia de la forma de vencimiento del Pagaré base de ejecución

Al tenor de lo establecido en el artículo 709 del Código de Comercio, el pagaré, además de los requisitos comunes que contempla el artículo 621 del mismo compendio normativo, debe cumplir con los siguientes:

- (i) La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero;
- (ii) El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago;
- (iii) La indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y
- (iv) **La forma de vencimiento.**

Sin embargo, como se indicó previamente, en el Pagaré base de ejecución no quedó consignada la forma de vencimiento, siendo este un requisito esencial para su existencia.

Sobre este punto en particular, no puede confundirse la aceleración del plazo, prevista en el artículo 69 de la Ley 49 de 1999, con la forma de vencimiento establecida en los artículos 673 y 711 del Código de Comercio.

Al respecto, el Artículo 69 de la Ley 49 de 1999 dispone que:

En efecto, de una parte, respecto a la aceleración del plazo, se establece que “[c]uando en las obligaciones mercantiles se estipule el pago mediante cuotas periódicas, la simple mora del deudor en la cancelación de las mismas no dará derecho al acreedor a exigir la devolución del crédito en su integridad, salvo pacto en contrario. En todo caso, cuando en desarrollo de lo previsto en este artículo el acreedor exija la devolución del total de la suma debida, no podrá restituir nuevamente el plazo, salvo que los intereses de mora los cobre únicamente sobre las cuotas periódicas vencidas, aun cuando comprendan sólo intereses”.

El Artículo 673 del Código de Comercio dispone que:

Por otro lado, por expresa remisión del artículo 711 del Código de Comercio se aplican al pagaré, en lo conducente, las normas de la letra de cambio. Y, a su vez, el artículo 673 prevé que “[1] letra de cambio puede ser girada: 1) A la vista; 2) A un día cierto, sea determinado o no; 3) Con vencimientos ciertos sucesivos, y 4) A un día cierto después de la fecha o de la vista.”.

Por lo anterior, la Jurisprudencia ha señalado lo siguiente:

*“La exigibilidad está condicionada a la existencia de un pacto entre deudor y acreedor. Con la sola existencia del título valor solo se puede estar a la expectativa de ¿cuál fue el acuerdo entre las partes?, **para determinar la forma de vencimiento y, en últimas, establecer cuándo debía pagar el deudor la obligación. La ausencia de ese pacto, sin duda, resta toda exigibilidad al título valor;** se itera, porque la discusión no parte del silencio frente a la forma de vencimiento, sino frente al aplazamiento del asunto a un acuerdo inexistente.*

*La recurrente arguyó que la cláusula aceleratoria la habilita como acreedora a exigir el total de la obligación, pese a que las partes no se han puesto de acuerdo en la fecha de vencimiento; sin embargo, la pregunta es: **¿qué término se está acelerando cuando ni siquiera existe un plazo pactado como lo reconoció la misma demandante?**, absolutamente ninguno. **Sin plazo no hay término o hecho futuro cierto que pueda anticiparse. Ni siquiera podría predicarse un incumplimiento del deudor estando pendiente el acuerdo sobre el momento de exigibilidad de la obligación.**”² (subrayas por fuera del texto)*

² Tribunal Superior de Medellín, sala Unitaria de Decisión, Radicado: 05001-31-03-017-2023-00224-01, M.P. Martín Agudelo Ramírez.

En esa medida, no existiendo fecha de vencimiento, la cual debía estar consignada en el Pagaré objeto de ejecución, es claro y evidente la configuración de la ausencia de un requisito sustancial del título valor y, por tanto, de la improcedencia del cobro pretendido por la parte actora.

En ese sentido, es claro que *no procede el mandamiento de pago librado en contra de Juan Iván Arboleda y de Orixpack, de manera que deberá ser revocado.*

3.2.4. No existe claridad sobre los montos adeudados por concepto de intereses:

Cómo se mencionó en el numeral 3.1.1. que precede, no se puede reputar válido el diligenciamiento del Pagaré, pues no se atendieron las instrucciones dadas para ello, respecto a los intereses moratorios y, además, se desatiende lo establecido en el Artículo 622 del Código de Comercio, por lo que no se puede reputar cómo un título ejecutivo válido.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el espacio dispuesto por el Pagaré para los intereses moratorios y el vencimiento de la obligación objeto de cobro no fueron completados, de manera que el Despacho no puede librar mandamiento de pago de unos intereses que no se encuentran relacionados en el título ejecutivo y, mucho menos, que no se han causado por no haber vencido la obligación objeto de cobro.

3.2.5. El título objeto de cobro no incorpora una obligación clara, expresa ni exigible

De conformidad con lo mencionado en los numerales previos, y con lo señalado en el Artículo 422 del C.G.P. que prevé expresamente que solo “*pueden demandarse ejecutivamente **las obligaciones expresas, claras y exigibles** que consten en documentos que provengan del deudor*” (Negrilla fuera del texto original)

Respecto a estos requisitos la jurisprudencia ha señalado lo siguiente:

“(…) deben satisfacer las exigencias de orden formal, esto es, que el documento provenga del deudor constituyendo plena prueba en su contra, además, de las exigencias materiales de contener una obligación clara, expresa y exigible; las primeras se concretan en la autenticidad y en la procedencia del documento al que el actor atribuye virtualidad ejecutiva; y las materiales, se configuran en la medida que la obligación que da cuenta el mismo, sea expresa, clara y exigible.

***La expresividad** se identifica conceptualmente con la exigencia que la obligación debe constar por escrito y debe aparecer completamente delimitada, especificada, es decir, que **las obligaciones implícitas no pueden ser cobrables ejecutivamente**, así, el documento que contiene la obligación debe registrar la mención de ser cierto, nítido e inequívoco y declarar en forma precisa sobre lo que se ha querido dar a entender.*

***La claridad**, se constituye cuando la prestación exigida sea claramente inteligible, o en otras palabras, **que no sea equívoca, confusa y solamente pueda entenderse en un solo sentido**; que sus elementos se encuentren inequívocamente señalados, tanto su objeto (crédito) como sus sujetos (acreedor-deudor).*

*Finalmente **la exigibilidad**, guarda relación con el hecho que pueda demandarse el cumplimiento de una obligación, por no estar sujeta a plazo o condición, porque si lo está, el plazo **se debe haber cumplido o acontecido la condición, para que pueda demandarse ejecutivamente su cumplimiento**". (Subrayas y negrillas por fuera del texto)*

En el caso en concreto, los demandantes pretenden el cobro de un Pagaré en blanco que no reúne la totalidad de los requisitos para su ejecución. Especialmente, respecto a la forma de vencimiento para exigir el pago y, por lo tanto, predicar el incumplimiento de las obligaciones que se ejecutan. En esa medida, resulta evidente que la obligación que se pretende ejecutar no es exigible por no haber vencido la oportunidad para su pago y, por ende, también resulta inviable e improcedente la mora pretendida por la parte actora.

Así mismo, no es expresa ni clara la obligación objeto de ejecución por cuanto no se encuentra completamente delimitada y especificada, tan es así que no se tiene certeza del monto correspondiente al capital supuestamente adeudado, ni tampoco se tiene claridad del momento en el que esta se reputa exigible.

Es más, ni si quiera se encuentra acreditada la configuración del incumplimiento en cabeza de los aquí demandados ni las circunstancias convenidas para que los demandantes completaran el título en blanco, máxime si se tiene en cuenta que el pago de la obligación, tal y como se confiesa en los hechos de la demanda, finalmente quedó a cargo de PELPAK ZF S.A.S., y CARLOS ENRIQUE TACHE PUGLIESE.

Por consiguiente y con base en las razones previamente expuestas, el mandamiento de pago deberá ser revocado.

3.3. Hechos que configuran EXCEPCIONES PREVIAS:

Las excepciones previas son el mecanismo previsto en la ley para que las partes señalen los eventuales defectos de que pueda adolecer el proceso, con el fin inequívoco de subsanarlos para evitar nulidades y sentencias inhibitorias.

En atención a lo anterior, en los términos del numeral 3° del artículo 442 y el artículo 100 del Código General del Proceso, a través del presente escrito formulo las siguientes excepciones previas:

3.3.1. Ineptitud de la demanda por inexistencia del título ejecutivo:

Sin perjuicio de lo previamente señalado en los anteriores numerales y solo en gracia de discusión, debe tenerse en cuenta que, a través de los procesos ejecutivos, como el que nos ocupa, se persigue el pago de obligaciones claras, expresas y exigibles, de manera que la presentación del título valor o ejecutivo constituye un requisito *sine qua non* para que pueda proferirse una orden de pago en contra del demandado.

Entre otros, la jurisprudencia constitucional³ ha desarrollado una serie de elementos formales y sustanciales de las normas que regulan los títulos ejecutivos, explicando la diferencia entre aquellos que son simples y los que son complejos, indicando que:

“De estas normas se deriva que los títulos ejecutivos deben gozar de dos tipos de condiciones: formales y sustanciales.

*Las primeras exigen que el documento o conjunto de documentos que dan cuenta de la existencia de la obligación **“(i) sean auténticos y (ii) emanen del deudor o de su causante,** de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, o de un acto administrativo en firme.”*

Desde esta perspectiva, el título ejecutivo puede ser singular, esto es, estar contenido o constituido en un solo documento, o complejo, cuando la obligación está contenida en varios documentos.

*Las segundas, exigen que el título ejecutivo **contenga una prestación** en beneficio de una persona. Es decir, que establezca que el obligado debe observar a favor de su acreedor una conducta de hacer, de dar, o de no hacer, **que debe ser clara, expresa y exigible.**”⁶ (Subrayas y negrilla por fuera del texto)*

Aunado a lo anterior, concretamente la jurisprudencia ha señalado lo siguiente:

*“El aspecto medular de todos los procesos de ejecución, sin excepción alguna, se encuentra establecido en el artículo 488 de la ley adjetiva, preceptiva que en forma clara, categórica y por demás, obligatoria, **exige que con la demanda compulsiva se allegue documento apto al fin pretendido, o sea idóneo para la ejecución.***

³ ³Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-747/13. Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB. 24 de octubre de 2013.

Bajo la cardinal aserción consistente en que esta clase de procesos su base la configura la existencia de un derecho cierto y la correlativa prestación a cargo de una persona, tiénese dicho que la obligación a cargo del demandado a más de constituir plena prueba debe ser exigible y expresar con claridad en qué consiste.

Según lo han expresado la jurisprudencia y la doctrina, para que la obligación se ajuste a los presupuestos requeridos por la ley que la regula, deben estar completamente expresados en el título los términos esenciales del mismo, tales como el contenido y las partes vinculadas a él, de suerte que pre se resulte inequívoca e inteligible. De ahí que, en torno a los conceptos de claridad y expresividad y exigibilidad de la obligación, se tenga por averiguado que ésta carece de tales exigencias cuando es equívoca, ambigua o confusa, por no tener la suficiente inteligencia para distinguir en forma palmaria el contenido o alcance del objeto o de la prestación o cuando solo ostenta expresiones implícitas y presuntas, como también cuando está sometida al cumplimiento de una condición.”⁴. (Subrayas y negrillas por fuera del texto)

Como se advierte, ninguno de los Pagarés resulta idóneo para la ejecución que se pretende en contra de nuestro poderdante, pues ni constituyen plena prueba de la obligación a cargo de estos ni establecen la forma de vencimiento y, por tanto, de exigibilidad de la obligación.

En tal sentido, se ha establecido que en el caso en que el mandamiento ya haya sido librado, el Juez competente debe proceder a revocarlo, al identificar que los documentos aportados no constituyen un título ejecutivo, así:

“Es decir, que cuando el juez observe que los documentos que se anexan como título ejecutivo simple o complejo no contienen obligaciones expresas, claras y exigibles, la decisión debe ser negar el mandamiento de pago. Si el juez competente profiere mandamiento de pago, con la creencia inicial de que lo documentos aportados constituyen un título ejecutivo, al detectar el error en que se ha incurrido debe proceder a revocar dicho mandamiento.

Es decir, sólo cuando los documentos anexados para el recaudo ejecutivo no dejan duda en el juez de instancia, para la ejecución de la obligación dada su claridad y su condición de expresa, además de su exigibilidad, es procedente librar el mandamiento de pago y posteriormente proferir la sentencia respectiva ordenando seguir adelante la ejecución.”⁸ (Subrayas y negrillas por fuera del texto).

⁴ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., Sala Civil, Bogotá, D.C., 14 de noviembre de 2012, rad: 2011-00140-01, Magistrado Ponente: Jorge Eduardo Ferreira Vargas.

En consecuencia, antes de librar mandamiento de pago, el juez deberá hacer el análisis correspondiente de los documentos que se allegan como título ejecutivo por parte de los demandantes, no sólo para determinar la existencia de la obligación que presta mérito ejecutivo, sino también la existencia del título ejecutivo que se pretende hacer valer.

Así las cosas, es evidente que, en el proceso de la referencia, el Pagaré no cumple los requisitos sustanciales y formales para que pueda librarse mandamiento de pago, pues para ello se requieren las formalidades previamente advertidas en los numerales 3.2.1. a 3.2.4 del presente escrito, además de ser documento original, para que presten mérito ejecutivo, situación que aquí no acontece y que debía ser requerida por el Despacho.

En consecuencia, si el Despacho encontrará procedente la excepción de ineptitud de la demanda por inexistencia de título ejecutivo, SE SOLICITA PROFERIR SENTENCIA ANTICIPADA.

3.3.2. Ineptitud de la demanda por incumplimiento de los requisitos formales del título ejecutivo:

Cómo se ha desarrollado a lo largo del presente memorial, el Pagaré que se allegó en la demanda NO cumple con los requisitos mínimos establecidos por los Artículos 709, 621 y 622 del Código de Comercio, pues en efecto no coincide su expedición u otorgamiento con las instrucciones allegadas, además, no fue ni siquiera diligenciado completamente, y tampoco se diligenció conforme a la Carta de Instrucciones aportada.

Por lo tanto, se configura la excepción previa de ineptitud de la demanda por incumplimiento de los requisitos formales consagrada en el Numeral 5 del Artículo 100 del Código General del Proceso.

4. SOLICITUDES

Como consecuencia de lo precedentemente expuesto, solicito al Despacho lo siguiente:

- 4.3. Revocar el auto del 5 de marzo de 2024, por medio del cual se libró el mandamiento de pago.
- 4.4. Rechazar la demanda ejecutiva presentada.
- 4.5. Ordenar el levantamiento y cancelación de las medidas cautelares decretadas.
- 4.6. En subsidio, inadmitir la demanda ejecutiva presentada.

En cualquier caso y si a ello hubiera lugar, nos reservamos el derecho formular las excepciones previstas en el artículo 784 del Código de Comercio, en la correspondiente oportunidad procesal.

5. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD

El presente recurso de reposición es procedente, de acuerdo con lo establecido en el inciso 2° del artículo 430 y numeral 3° del artículo 442 del C.G.P., por cuanto el Auto objeto de recurso fue notificado electrónicamente el día 21 de octubre de 2024.

Así las cosas, y de conformidad con el inciso tercero del artículo 8 de la Ley 2213 de 2022, el término para recurrir el Auto mencionado finaliza el 24 de octubre de 2023. Por lo que en efecto, se concurre dentro del término.

6. NOTIFICACIONES

- 6.3. Nuestros poderdantes recibirán notificaciones en los correos: jarboleda63@gmail.com y gerencia@orixpack.com
- 6.4. El suscrito, recibe notificaciones en la Carrera 7. No 71-21, Torre A, Piso 8 de Bogotá D.C., y en los correos electrónicos: Jose.gutierrezm@hklaw.com y CCG-deplitigios@hklaw.com

Señor juez, con todo respeto,



JOSÉ G. GUTIÉRREZ MESTRE

C.C. 80'417.952 de Usaquén

T.P. 80.430 del C. S. de la J.

Abogado inscrito de HOLLAND & KNIGHT COLOMBIA S.A.S.

Apoderada especial de ORIX PACK S.A.S. y JUAN IVÁN ARBOLEDA TRUJILLO

Bogotá D.C., 23 de octubre de 2024

Señor

HELVER BONILLA GARCÍA

JUEZ DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI - VALLE DEL CAUCA

jl6cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.

S.

D.

Ref.: Radicado: 76001310301620240004900
Demandante: CONALPLAS S.A., FORMIPLASS S.A.S., PLANTIFORMAS S.A.S., y RICARDO RUEDA ACOSTA.
Demandado: CARLOS ENRIQUE TACHE PUGLIESE, JUAN IVAN ARBOLEDA TRUJILLO, ORIX PACK S.A.S. y PELPAK ZF S.A.S.
Asunto: Recurso de reposición (Arts. 318, 430 y 442, C.G.P)

JOSÉ G. GUTIÉRREZ MESTRE, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá D.C., identificado con Cédula de Ciudadanía No. 80.417.952 de Usaquén, abogado titulado, con Tarjeta Profesional No. 80.430 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de profesional del derecho inscrito en el Certificado de Existencia y Representación Legal de HOLLAND & KNIGHT COLOMBIA S.A.S., sociedad domiciliada en Bogotá D.C. e identificada con N.I.T. 900.502.435 – 1, que en virtud del artículo 75¹ del Código General del Proceso es apoderada especial judicial de (i) ORIX PACK S.A.S. (en adelante “Orix Pack”), identificada con el N.I.T. No. 901.132.131-1, domiciliada en Yumbo -Valle del Cauca y (ii) del señor JUAN IVÁN ARBOLEDA TRUJILLO (en adelante “Juan Iván Arboleda”) identificado con C.C. No. 10.117.833, domiciliado en Santiago de Cali, Valle del Cauca; quienes son demandados en el proceso de la referencia, en los términos de los artículos 318, 430 y 442 del Código General del Proceso (en adelante el “C.G.P.”), se interpone recurso de reposición contra el mandamiento de pago, por los motivos que se exponen a continuación:

I. CONSIDERACIÓN PRELIMINAR

Sin perjuicio de la solicitud de aclaración formulada el pasado 21 de octubre de 2024, pues a dicha fecha nuestros apoderados desconocían completamente las providencias proferidas dentro del proceso de la referencia, dado que la Secretaría del Juzgado NO remitió ninguna de ellas, *-pese a*

¹ El inciso segundo del artículo 75 del CGP establece lo siguiente.- “(...) Igualmente podrá otorgarse poder a una persona jurídica cuyo objeto social principal sea la prestación de servicios jurídicos. En este evento, podrá actuar en el proceso cualquier profesional del derecho inscrito en su certificado de existencia y representación legal. Lo anterior, sin perjuicio de que la persona jurídica pueda otorgar o sustituir el poder a otros abogados ajenos a la firma. Las Cámaras de Comercio deberán proceder al registro de que trata este inciso. (...)”.

habérsele requerido en varias oportunidades-, nos permitimos formular el presente recurso con el fin exclusivo de que no se conculquen los derechos de la parte demandada.

II. PROVIDENCIA IMPUGNADA

Se trata del Auto proferido el 5 de marzo de 2024, por medio del cual se libró mandamiento de pago a favor de los ejecutantes en los siguientes términos:

“1. Librar mandamiento de pago por la vía ejecutiva, en contra de la sociedad Orix Pack S.A.S. y Juan Iván Arboleda Trujillo para que dentro del término de cinco (5) días, siguientes a la notificación persona de este auto, PAGUEN a favor de Formiplas S.A.S., Plantiformas S.A.S., Conalplas S.A.S., y Ricardo Rueda Acosta, las siguientes sumas de dinero, representadas en el siguiente pagaré digitalizado:

*1.1. La suma de **Cuatrocientos Ochenta y Un Millones Setecientos Treinta y Un Mil Ciento Cincuenta y Dos Pesos Mcte. (\$481.731.152,00)** por concepto del capital representando en el pagare digitalizado con número 01-2022.*

1.2. Por los intereses moratorios liquidados a la tasa máxima legal permitida por la ley, a partir del - 01 de febrero de 2024 - hasta que se verifique el pago total de la obligación.

2. Sobre las costas y agencias en derecho se decidirá en su oportunidad.”

Si bien se consideró el pasado 18 de octubre que Orix Pack y Juan Iván Arboleda se habían notificado por conducta concluyente, respetuosamente solicitamos al Despacho verificar cuando se surtió la notificación correctamente, por cuanto no se nos remitieron la demanda ejecutiva y el correspondiente mandamiento de pago.

Sin perjuicio de lo anterior, consideramos que se está concurriendo en tiempo, esto es, tres días hábiles siguientes a la notificación del auto identificado previamente, que se fijó en estados del 18 de octubre de 2024.

III. FUNDAMENTOS POR LOS CUALES DEBE REVOCARSE LA PROVIDENCIA

3.1. El mandamiento de pago fue librado en contravención a lo solicitado en la demanda.

Como se advierte en el escrito de la demanda, la parte actora formuló sus pretensiones en los siguientes términos:

II. PRETENSIONES

Solicito Sr. Juez se sirva:

- 2.1. Librar mandamiento de pago o ejecutivo en contra de los Demandados por valor de CUATROCIENTOS OCHENTA Y UN MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y UN MIL CIENTO CINCUENTA Y DOS MCTE (COP\$481.731.152), más los intereses de mora desde el 20 de octubre de 2023 hasta la fecha en que se realice el pago.

Lo anterior con base en el título ejecutivo compuesto por dos pagares en blanco firmados por la parte demandada.

- 2.2. Condenar a los Demandados al pago de las costas y agencias en derecho por la representación de las Sociedades Demandantes, tasadas en un honorario fijo del 20% del valor de las pretensiones.
- 2.3. Condenar a las demandas a pagar las costas del proceso.

No obstante lo anterior, en contravía a lo solicitado expresamente por los demandantes, el Despacho resolvió librar el mandamiento de pago en contra de ORIX PACK S.A.S. y JUAN IVÁN ARBOLEDA TRUJILLO, así:

RESUELVE

1. Librar mandamiento de pago por la vía ejecutiva, en contra de la sociedad Orix Pack S.A.S. y Juan Iván Arboleda Trujillo para que dentro del término de cinco (5) días, siguientes a la notificación persona de este auto, PAGUEN a favor de Formiplas S.A.S., Plantiformas S.A.S., Conalplas S.A.S., y Ricardo Rueda Acosta, las siguientes sumas de dinero, representadas en el siguiente pagaré digitalizado:

- 1.1. La suma de Cuatrocientos Ochenta y Un Millones Setecientos Treinta y Un Mil Ciento Cincuenta y Dos Pesos Mcte. (\$481.731.152,00) por concepto del capital representando en el pagaré digitalizado con número 01-2022.
- 1.2. Por los intereses moratorios liquidados a la tasa máxima legal permitida por la ley, a partir del - 01 de febrero de 2024 - hasta que se verifique el pago total de la obligación.

Nótese, por una parte, que los demandantes confesaron que el título base de ejecución era complejo en la medida que estaba compuesto por dos (2) pagarés y sus cartas de instrucciones, tan es así que NO se especificó que la suma de Cuatrocientos Ochenta y Un Millones Setecientos Treinta y Un Mil Ciento Cincuenta y Dos Pesos Mcte. (\$481.731.152,00) hubiera estado incorporada en un determinado número de Pagaré y, pese a ello, el Despacho libró un mandamiento de pago *extrapetita*.

Por otro lado, en la demanda se requirió el pago de intereses de mora sin especificar el número de Pagaré y, -en todo caso-, desde la fecha de vencimiento establecida en el Pagaré No. 002-2022; no obstante, el Despacho resolvió otorgarlos en otra fecha diferente, esto es, desde el 1 de febrero de 2024, y respecto del Pagaré No. 01-2022, aun cuando este último carece de fecha de vencimiento y, por tanto, resulta inexigible para ORIX PACK S.A.S. y JUAN IVÁN ARBOLEDA TRUJILLO.

En consecuencia, deberá revocarse el mandamiento de pago por no corresponder y, además, exceder lo realmente pretendido en la demanda ejecutiva de la referencia.

Ahora bien, en el hipotético caso en que se decidiera mantener el auto recurrido y solo en gracia de discusión, nos permitimos formular los siguientes reparos frente al título ejecutivo base de ejecución, aportado con la demanda, y respecto a los requisitos formales de la demanda.

3.2. Ausencia de requisitos formales del título ejecutivo:

El inciso segundo del artículo 430 del C.G.P., señala:

“(…) Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. (…)”

Para el efecto y en atención de la aludida norma, nos permitimos señalar a continuación los defectos que adolece el título base de cobro.

3.2.1. Incongruencias entre el Pagaré base de ejecución y su carta de instrucciones

Dado que el mandamiento de pago objeto de recurso fue librado respecto al Pagaré No. 01-2022 y su carta de instrucciones, resulta oportuno advertir que dichos documentos resultan incongruentes entre sí, por las siguientes razones:

- i) El Pagaré supuestamente fue otorgado el 20 de octubre de 2023, mientras que su carta de instrucciones habría sido suscrita el 23 de agosto de 2022. Todo lo cual, es improcedente, pues el título valor en blanco debe coexistir de manera simultánea con las instrucciones para su diligenciamiento.
- ii) El Pagaré fue otorgado en Cali, mientras que su carta de instrucciones fue otorgada en la ciudad de Bogotá.

Todo lo cual, conlleva a establecer que la carta de instrucciones aportada por la parte actora NO corresponde al Pagaré base de cobro aun cuando pretendan vincularse con la misma numeración, esto es, 01-2022.

Por consiguiente, al no existir correspondencia ni congruencia entre el Pagaré y su “supuesta” carta de instrucciones, resultaba totalmente improcedente librar cualquier orden de apremio en contra de los demandados, motivo por el cual la misma deberá ser revocada en su totalidad.

3.2.2. Indebido diligenciamiento del Pagaré base de ejecución

Sin perjuicio de lo anterior y solo en gracia de discusión, de resultar vinculantes las instrucciones allegadas con la demanda, debe tenerse en cuenta que de acuerdo con el Artículo 622 del Código

de Comercio, todo pagaré en blanco requiere para su diligenciamiento de las instrucciones dadas por el suscriptor, para poder ejercer o reclamar el derecho que en él se incorpora.

En consecuencia, para que el Pagaré base de ejecución se repute válido y preste mérito ejecutivo, no solo se requiere que exista su respectiva carta de instrucciones, sino que, además, éste hubiera sido diligenciado de acuerdo con las instrucciones que allí constan y, por tanto, conforme a la autorización otorgada por los aquí demandados.

Es decir que, la única limitante que tiene el legítimo tenedor de un título valor en blanco o con espacios en blanco, para diligenciarlo, es aquella que le impone la carta de instrucciones.

Sin embargo, en el presente caso, se advierte que el Pagaré fue diligenciado por los demandantes en contravía de las instrucciones otorgadas, por lo que, no fue llenado estrictamente, de acuerdo y/o conforme con la autorización dada para ello.

En lo que respecta al diligenciamiento del Pagaré No. 01-2022, la respectiva Carta de Instrucciones establece que:

2. El espacio en el Pagaré antecedido con el literal entre paréntesis (b) se llenará con la cifra, en letras y números, adeudada por el Deudor a LA PARTE ACREEDORA o a su orden por concepto de intereses de mora causados hasta la fecha en que se diligencia el Pagaré, si a ello hubiere lugar, liquidados a la tasa máxima legal permitida, hasta la fecha que sea llenado el Pagaré. Para el efecto el Deudor acepta lo que conste como suma adeudada por cualquier concepto de intereses en los libros y registros de LA PARTE ACREEDORA o su orden. Lo anterior sin perjuicio de los intereses moratorios que se causen con posterioridad al diligenciamiento del Pagaré durante el trámite de cobro. En caso de que la tasa de interés moratorio pactado, sobrepase los topes máximos permitidos por las disposiciones comerciales, dichas tasas se ajustarán mensualmente a los máximos legales.

3. El espacio del Pagaré antecedido con el literal entre paréntesis (c) se llenará con la fecha en que sea llenado el pagaré por LA PARTE ACREEDORA o quien haga sus veces, por estimarlo necesario para su cobro y constituirá la fecha de vencimiento de la obligación a cargo del Deudor.

No obstante, dichas instrucciones fueron desatendidas en medida que no se llenaron los respectivos espacios en blanco dispuestos para tal efecto en el Pagaré No. 01-2022, así:

4, y/o RICARDO RUEDA ACOSTA, identificado con C.C. 14.988.441 (en adelante "LA PARTE ACREEDORA" o los "Acreedores"), o a su orden, las siguientes sumas de dinero (a) cuatrocientos ochenta y un millones setecientos treinta y un mil ciento cincuenta y dos pesos mte pesos colombianos (\$ 481.731.152) por concepto de capital; y, (b) pesos colombianos (\$) por concepto de intereses de mora, el día del vencimiento establecido en la siguiente fecha: (c) _____.

Lo anterior no es irrelevante, pues a través del numeral 2.1. del acápite de Pretensiones de la demanda, se solicitó el pago de los intereses de mora desde el 20 de octubre de 2023, fecha que corresponde supuestamente al otorgamiento del Pagaré más no a su vencimiento y, en esa medida, resulta inviable pretender el pago de unos intereses de mora que no se han causado por no existir dicha data para su cálculo.

En consecuencia, es claro que tanto el cobro del capital como de los supuestos intereses de mora, resultan inexigibles, pues la obligación a cargo del Deudor no ha vencido, según lo consignado en el Pagaré base de ejecución y las instrucciones con base en las cuales debía ser diligenciado el mismo.

Al respecto, el Concepto No. 96007775-1 del 1 de abril 1996 de la Superintendencia Financiera de Colombia, establece que:

“El artículo 622 del Estatuto Mercantil establece la posibilidad de crear títulos valores con espacios en blanco, pero al propio tiempo prevé que en las instrucciones dadas por el suscriptor no pueden existir dichos vacíos, toda vez que el título debe ser llenado de acuerdo con las instrucciones expresas del creador y no a criterio del tenedor.

Nuestra Ley mercantil otorga protección a quien entrega un título valor en blanco, al consagrar que el tenedor legítimo únicamente estará facultado para llenarlo si sigue estrictamente las instrucciones de quién lo entregó, las cuales no se podrán plasmar en el documento escrito en forma imprecisa o indeterminada y deberán contener los requisitos mínimos y las características propias del título valor de que se trate.” (subrayas por fuera del texto)

3.2.3. Inexistencia de la forma de vencimiento del Pagaré base de ejecución

Al tenor de lo establecido en el artículo 709 del Código de Comercio, el pagaré, además de los requisitos comunes que contempla el artículo 621 del mismo compendio normativo, debe cumplir con los siguientes:

- (i) La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero;
- (ii) El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago;
- (iii) La indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y
- (iv) **La forma de vencimiento.**

Sin embargo, como se indicó previamente, en el Pagaré base de ejecución no quedó consignada la forma de vencimiento, siendo este un requisito esencial para su existencia.

Sobre este punto en particular, no puede confundirse la aceleración del plazo, prevista en el artículo 69 de la Ley 49 de 1999, con la forma de vencimiento establecida en los artículos 673 y 711 del Código de Comercio.

Al respecto, el Artículo 69 de la Ley 49 de 1999 dispone que:

En efecto, de una parte, respecto a la aceleración del plazo, se establece que “[c]uando en las obligaciones mercantiles se estipule el pago mediante cuotas periódicas, la simple mora del deudor en la cancelación de las mismas no dará derecho al acreedor a exigir la devolución del crédito en su integridad, salvo pacto en contrario. En todo caso, cuando en desarrollo de lo previsto en este artículo el acreedor exija la devolución del total de la suma debida, no podrá restituir nuevamente el plazo, salvo que los intereses de mora los cobre únicamente sobre las cuotas periódicas vencidas, aun cuando comprendan sólo intereses”.

El Artículo 673 del Código de Comercio dispone que:

Por otro lado, por expresa remisión del artículo 711 del Código de Comercio se aplican al pagaré, en lo conducente, las normas de la letra de cambio. Y, a su vez, el artículo 673 prevé que “[1] letra de cambio puede ser girada: 1) A la vista; 2) A un día cierto, sea determinado o no; 3) Con vencimientos ciertos sucesivos, y 4) A un día cierto después de la fecha o de la vista.”.

Por lo anterior, la Jurisprudencia ha señalado lo siguiente:

*“La exigibilidad está condicionada a la existencia de un pacto entre deudor y acreedor. Con la sola existencia del título valor solo se puede estar a la expectativa de ¿cuál fue el acuerdo entre las partes?, **para determinar la forma de vencimiento y, en últimas, establecer cuándo debía pagar el deudor la obligación. La ausencia de ese pacto, sin duda, resta toda exigibilidad al título valor;** se itera, porque la discusión no parte del silencio frente a la forma de vencimiento, sino frente al aplazamiento del asunto a un acuerdo inexistente.*

*La recurrente arguyó que la cláusula aceleratoria la habilita como acreedora a exigir el total de la obligación, pese a que las partes no se han puesto de acuerdo en la fecha de vencimiento; sin embargo, la pregunta es: **¿qué término se está acelerando cuando ni siquiera existe un plazo pactado como lo reconoció la misma demandante?**, absolutamente ninguno. **Sin plazo no hay término o hecho futuro cierto que pueda anticiparse. Ni siquiera podría predicarse un incumplimiento del deudor estando pendiente el acuerdo sobre el momento de exigibilidad de la obligación.**”² (subrayas por fuera del texto)*

² Tribunal Superior de Medellín, sala Unitaria de Decisión, Radicado: 05001-31-03-017-2023-00224-01, M.P. Martín Agudelo Ramírez.

En esa medida, no existiendo fecha de vencimiento, la cual debía estar consignada en el Pagaré objeto de ejecución, es claro y evidente la configuración de la ausencia de un requisito sustancial del título valor y, por tanto, de la improcedencia del cobro pretendido por la parte actora.

En ese sentido, es claro que *no procede el mandamiento de pago librado en contra de Juan Iván Arboleda y de Orixpack, de manera que deberá ser revocado.*

3.2.4. No existe claridad sobre los montos adeudados por concepto de intereses:

Cómo se mencionó en el numeral 3.1.1. que precede, no se puede reputar válido el diligenciamiento del Pagaré, pues no se atendieron las instrucciones dadas para ello, respecto a los intereses moratorios y, además, se desatiende lo establecido en el Artículo 622 del Código de Comercio, por lo que no se puede reputar cómo un título ejecutivo válido.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el espacio dispuesto por el Pagaré para los intereses moratorios y el vencimiento de la obligación objeto de cobro no fueron completados, de manera que el Despacho no puede librar mandamiento de pago de unos intereses que no se encuentran relacionados en el título ejecutivo y, mucho menos, que no se han causado por no haber vencido la obligación objeto de cobro.

3.2.5. El título objeto de cobro no incorpora una obligación clara, expresa ni exigible

De conformidad con lo mencionado en los numerales previos, y con lo señalado en el Artículo 422 del C.G.P. que prevé expresamente que solo “*pueden demandarse ejecutivamente **las obligaciones expresas, claras y exigibles** que consten en documentos que provengan del deudor*” (Negrilla fuera del texto original)

Respecto a estos requisitos la jurisprudencia ha señalado lo siguiente:

“(…) deben satisfacer las exigencias de orden formal, esto es, que el documento provenga del deudor constituyendo plena prueba en su contra, además, de las exigencias materiales de contener una obligación clara, expresa y exigible; las primeras se concretan en la autenticidad y en la procedencia del documento al que el actor atribuye virtualidad ejecutiva; y las materiales, se configuran en la medida que la obligación que da cuenta el mismo, sea expresa, clara y exigible.

***La expresividad** se identifica conceptualmente con la exigencia que la obligación debe constar por escrito y debe aparecer completamente delimitada, especificada, es decir, que **las obligaciones implícitas no pueden ser cobrables ejecutivamente**, así, el documento que contiene la obligación debe registrar la mención de ser cierto, nítido e inequívoco y declarar en forma precisa sobre lo que se ha querido dar a entender.*

***La claridad**, se constituye cuando la prestación exigida sea claramente inteligible, o en otras palabras, **que no sea equívoca, confusa y solamente pueda entenderse en un solo sentido**; que sus elementos se encuentren inequívocamente señalados, tanto su objeto (crédito) como sus sujetos (acreedor-deudor).*

*Finalmente **la exigibilidad**, guarda relación con el hecho que pueda demandarse el cumplimiento de una obligación, por no estar sujeta a plazo o condición, porque si lo está, el plazo **se debe haber cumplido o acontecido la condición, para que pueda demandarse ejecutivamente su cumplimiento**". (Subrayas y negrillas por fuera del texto)*

En el caso en concreto, los demandantes pretenden el cobro de un Pagaré en blanco que no reúne la totalidad de los requisitos para su ejecución. Especialmente, respecto a la forma de vencimiento para exigir el pago y, por lo tanto, predicar el incumplimiento de las obligaciones que se ejecutan. En esa medida, resulta evidente que la obligación que se pretende ejecutar no es exigible por no haber vencido la oportunidad para su pago y, por ende, también resulta inviable e improcedente la mora pretendida por la parte actora.

Así mismo, no es expresa ni clara la obligación objeto de ejecución por cuanto no se encuentra completamente delimitada y especificada, tan es así que no se tiene certeza del monto correspondiente al capital supuestamente adeudado, ni tampoco se tiene claridad del momento en el que esta se reputa exigible.

Es más, ni si quiera se encuentra acreditada la configuración del incumplimiento en cabeza de los aquí demandados ni las circunstancias convenidas para que los demandantes completaran el título en blanco, máxime si se tiene en cuenta que el pago de la obligación, tal y como se confiesa en los hechos de la demanda, finalmente quedó a cargo de PELPAK ZF S.A.S., y CARLOS ENRIQUE TACHE PUGLIESE.

Por consiguiente y con base en las razones previamente expuestas, el mandamiento de pago deberá ser revocado.

3.3. Hechos que configuran EXCEPCIONES PREVIAS:

Las excepciones previas son el mecanismo previsto en la ley para que las partes señalen los eventuales defectos de que pueda adolecer el proceso, con el fin inequívoco de subsanarlos para evitar nulidades y sentencias inhibitorias.

En atención a lo anterior, en los términos del numeral 3° del artículo 442 y el artículo 100 del Código General del Proceso, a través del presente escrito formulo las siguientes excepciones previas:

3.3.1. Ineptitud de la demanda por inexistencia del título ejecutivo:

Sin perjuicio de lo previamente señalado en los anteriores numerales y solo en gracia de discusión, debe tenerse en cuenta que, a través de los procesos ejecutivos, como el que nos ocupa, se persigue el pago de obligaciones claras, expresas y exigibles, de manera que la presentación del título valor o ejecutivo constituye un requisito *sine qua non* para que pueda proferirse una orden de pago en contra del demandado.

Entre otros, la jurisprudencia constitucional³ ha desarrollado una serie de elementos formales y sustanciales de las normas que regulan los títulos ejecutivos, explicando la diferencia entre aquellos que son simples y los que son complejos, indicando que:

“De estas normas se deriva que los títulos ejecutivos deben gozar de dos tipos de condiciones: formales y sustanciales.

*Las primeras exigen que el documento o conjunto de documentos que dan cuenta de la existencia de la obligación **“(i) sean auténticos y (ii) emanen del deudor o de su causante,** de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, o de un acto administrativo en firme.”*

Desde esta perspectiva, el título ejecutivo puede ser singular, esto es, estar contenido o constituido en un solo documento, o complejo, cuando la obligación está contenida en varios documentos.

*Las segundas, exigen que el título ejecutivo **contenga una prestación** en beneficio de una persona. Es decir, que establezca que el obligado debe observar a favor de su acreedor una conducta de hacer, de dar, o de no hacer, **que debe ser clara, expresa y exigible.**”⁶ (Subrayas y negrilla por fuera del texto)*

Aunado a lo anterior, concretamente la jurisprudencia ha señalado lo siguiente:

*“El aspecto medular de todos los procesos de ejecución, sin excepción alguna, se encuentra establecido en el artículo 488 de la ley adjetiva, preceptiva que en forma clara, categórica y por demás, obligatoria, **exige que con la demanda compulsiva se allegue documento apto al fin pretendido, o sea idóneo para la ejecución.***

³ ³Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-747/13. Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB. 24 de octubre de 2013.

Bajo la cardinal aserción consistente en que esta clase de procesos su base la configura la existencia de un derecho cierto y la correlativa prestación a cargo de una persona, tiénese dicho que la obligación a cargo del demandado a más de constituir plena prueba debe ser exigible y expresar con claridad en qué consiste.

Según lo han expresado la jurisprudencia y la doctrina, para que la obligación se ajuste a los presupuestos requeridos por la ley que la regula, deben estar completamente expresados en el título los términos esenciales del mismo, tales como el contenido y las partes vinculadas a él, de suerte que pre se resulte inequívoca e inteligible. De ahí que, en torno a los conceptos de claridad y expresividad y exigibilidad de la obligación, se tenga por averiguado que ésta carece de tales exigencias cuando es equívoca, ambigua o confusa, por no tener la suficiente inteligencia para distinguir en forma palmaria el contenido o alcance del objeto o de la prestación o cuando solo ostenta expresiones implícitas y presuntas, como también cuando está sometida al cumplimiento de una condición.”⁴. (Subrayas y negrillas por fuera del texto)

Como se advierte, ninguno de los Pagarés resulta idóneo para la ejecución que se pretende en contra de nuestro poderdante, pues ni constituyen plena prueba de la obligación a cargo de estos ni establecen la forma de vencimiento y, por tanto, de exigibilidad de la obligación.

En tal sentido, se ha establecido que en el caso en que el mandamiento ya haya sido librado, el Juez competente debe proceder a revocarlo, al identificar que los documentos aportados no constituyen un título ejecutivo, así:

“Es decir, que cuando el juez observe que los documentos que se anexan como título ejecutivo simple o complejo no contienen obligaciones expresas, claras y exigibles, la decisión debe ser negar el mandamiento de pago. Si el juez competente profiere mandamiento de pago, con la creencia inicial de que lo documentos aportados constituyen un título ejecutivo, al detectar el error en que se ha incurrido debe proceder a revocar dicho mandamiento.

Es decir, sólo cuando los documentos anexados para el recaudo ejecutivo no dejan duda en el juez de instancia, para la ejecución de la obligación dada su claridad y su condición de expresa, además de su exigibilidad, es procedente librar el mandamiento de pago y posteriormente proferir la sentencia respectiva ordenando seguir adelante la ejecución.”⁸ (Subrayas y negrillas por fuera del texto).

⁴ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., Sala Civil, Bogotá, D.C., 14 de noviembre de 2012, rad: 2011-00140-01, Magistrado Ponente: Jorge Eduardo Ferreira Vargas.

En consecuencia, antes de librar mandamiento de pago, el juez deberá hacer el análisis correspondiente de los documentos que se allegan como título ejecutivo por parte de los demandantes, no sólo para determinar la existencia de la obligación que presta mérito ejecutivo, sino también la existencia del título ejecutivo que se pretende hacer valer.

Así las cosas, es evidente que, en el proceso de la referencia, el Pagaré no cumple los requisitos sustanciales y formales para que pueda librarse mandamiento de pago, pues para ello se requieren las formalidades previamente advertidas en los numerales 3.2.1. a 3.2.4 del presente escrito, además de ser documento original, para que presten mérito ejecutivo, situación que aquí no acontece y que debía ser requerida por el Despacho.

En consecuencia, si el Despacho encontrará procedente la excepción de ineptitud de la demanda por inexistencia de título ejecutivo, SE SOLICITA PROFERIR SENTENCIA ANTICIPADA.

3.3.2. Ineptitud de la demanda por incumplimiento de los requisitos formales del título ejecutivo:

Cómo se ha desarrollado a lo largo del presente memorial, el Pagaré que se allegó en la demanda NO cumple con los requisitos mínimos establecidos por los Artículos 709, 621 y 622 del Código de Comercio, pues en efecto no coincide su expedición u otorgamiento con las instrucciones allegadas, además, no fue ni siquiera diligenciado completamente, y tampoco se diligenció conforme a la Carta de Instrucciones aportada.

Por lo tanto, se configura la excepción previa de ineptitud de la demanda por incumplimiento de los requisitos formales consagrada en el Numeral 5 del Artículo 100 del Código General del Proceso.

4. SOLICITUDES

Como consecuencia de lo precedentemente expuesto, solicito al Despacho lo siguiente:

- 4.3. Revocar el auto del 5 de marzo de 2024, por medio del cual se libró el mandamiento de pago.
- 4.4. Rechazar la demanda ejecutiva presentada.
- 4.5. Ordenar el levantamiento y cancelación de las medidas cautelares decretadas.
- 4.6. En subsidio, inadmitir la demanda ejecutiva presentada.

En cualquier caso y si a ello hubiera lugar, nos reservamos el derecho formular las excepciones previstas en el artículo 784 del Código de Comercio, en la correspondiente oportunidad procesal.

5. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD

El presente recurso de reposición es procedente, de acuerdo con lo establecido en el inciso 2° del artículo 430 y numeral 3° del artículo 442 del C.G.P., por cuanto el Auto objeto de recurso fue notificado electrónicamente el día 21 de octubre de 2024.

Así las cosas, y de conformidad con el inciso tercero del artículo 8 de la Ley 2213 de 2022, el término para recurrir el Auto mencionado finaliza el 24 de octubre de 2023. Por lo que en efecto, se concurre dentro del término.

6. NOTIFICACIONES

- 6.3. Nuestros poderdantes recibirán notificaciones en los correos: jarboleda63@gmail.com y gerencia@orixpack.com
- 6.4. El suscrito, recibe notificaciones en la Carrera 7. No 71-21, Torre A, Piso 8 de Bogotá D.C., y en los correos electrónicos: Jose.gutierrezm@hklaw.com y CCG-deplitigios@hklaw.com

Señor juez, con todo respeto,



JOSÉ G. GUTIÉRREZ MESTRE

C.C. 80'417.952 de Usaquén

T.P. 80.430 del C. S. de la J.

Abogado inscrito de HOLLAND & KNIGHT COLOMBIA S.A.S.

Apoderada especial de ORIX PACK S.A.S. y JUAN IVÁN ARBOLEDA TRUJILLO