

DOCTOR:

JAIRO ANDRÉS GAITÁN PRADA

JUEZ CUARENTA Y TRES (43) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, D.C.

E.

S.

D.

REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO No. 2019 - 00256.

DEMANDANTE: BANCO DE BOGOTÁ, S.A.

DEMANDADO: YAIR ANDRÉS MOLINA VARGAS

**ASUNTO: Recurso de reposición en contra del mandamiento de pago.
Arts. 318 y 430 inciso 2º C.G. del P.**

WILSON DAVID ALTUZARRA TORRES, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 1.019.008.372 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional número 308.112, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial del demandado **YAIR ANDRÉS MOLINA VARGAS**, por medio del presente escrito interpongo recurso de reposición en contra del auto de 30 de abril de 2019 por medio del cual se libro mandamiento de pago en mi contra, debido a la falta de los requisitos formales del título valor base de la presente acción, en los siguientes términos:

1. De los requisitos formales del título ejecutivo.

Se presentó como báculo de la acción ejecutiva iniciada en contra de mi poderdante, el título valor pagaré **No. 353513165** por un valor de capital de **\$65.000.000**, el cual es susceptible de la acción cambiaria a través del proceso ejecutivo, siempre que cumpla con los requisitos generales de los títulos valores señalados en el artículo 621 del C. de Cio, así como los particulares que previene el artículo 709 *ejusdem* y, en concordancia, además, con los presupuestos señalados en el artículo 422 del C.G. del P.

Así las cosas, el pagaré debe contener como requisitos generales 1) La mención del derecho que en el título se incorpora, y 2) La firma de quién lo crea¹, y como requisitos específicos, 1) [l]a promesa incondicional de pagar una suma determinante de dinero; 2) [e]l nombre de la persona a quien deba hacerse el pago; 3) [l]a indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y 4) La forma de vencimiento.²

¹ Art. 621 C.Cio.

² Art. 709 C.Cio

Lo anterior en cuanto a sus requisitos dada la condición del documento ejecutado como título valor, ahora bien, en cuanto a su coercitividad como título ejecutivo debe contener una obligación expresa, clara y exigible.

2. De la falta de los requisitos formales del pagaré base de la acción

En ese orden de ideas, considera el suscrito profesional, que el pagaré adosado con la demanda no cumple estricta y claramente con las condiciones de contener la mención del derecho que en él se incorpora, la promesa de pagar una suma **determinante** de dinero, ni contiene una obligación **clara y expresa**.

Aquello por cuanto se advierte del cartular enjuiciado, que mi poderdante se obligó en los siguientes términos:

_____ me (nos) obligo(amos) incondicionalmente a pagar a la orden del BANCO DE BOGOTA, la suma de _____
Sesenta y cinco millones de pesos ml.
(\$ 65.000.000,00) moneda corriente, que debo (debemos). El pago de todo el capital lo realizaré(realizaremos) así: La suma de _____
Sesenta y cinco millones de pesos ml.
moneda corriente (\$ 65.000.000,00), correspondiente a capital en _____
ochenta y cuatro (84) cuotas por valor de _____
Un millón ciento setenta y dos mil novecientos cuarenta y ocho pesos ml.
(\$ 1.172.948,00) cada una, siendo exigible la primera de ellas el día _____
cinco (05) del mes de junio del año _____
dos mil dieciseis (2016), y así sucesivamente el día _____
cinco (05) de cada mes, siendo pagadera la última cuota el día _____
cinco (05) del mes de mayo del año 2023. Durante el plazo pagaré (pagaremos) intereses corrientes sobre el valor del capital, a la tasa nominal del 11.97 %
(- - - - - %) por ciento anual, que equivale al 12.64 %
(- - - - - %) efectivo anual, los cuales serán cubiertos mes vencido
La suma de _____
NA
NA moneda corriente (\$ NA), correspondiente al valor del seguro a financiar, en _____
NA () cuotas por valor de _____
NA
NA (\$ NA) cada una, siendo exigible la primera de ellas el día _____
NA () del mes de NA del año _____
NA () y así sucesivamente el día _____
NA () de cada mes, siendo pagadera la última cuota el día _____
NA () del mes de NA del año 20_____. Sobre el

Así se vislumbra que se pactó el pago de la suma de \$65.000.000 **“correspondiente a capital”** en **“84 cuotas por valor de un millón ciento setenta y dos mil novecientos cuarenta y ocho pesos (\$1.172.948,00)”** lo cual hace inteligible la obligación y la desprovee de ser una contraprestación clara y expresa, ya que de un cálculo aritmético simple se tiene que, 84 cuotas por valor de \$1.172.948,00 ascienden a la suma total de **\$98.527.632**

Corolario de lo anterior, resulta diáfano establecer, que la obligación ejecutada no es clara en cuanto al monto por el cual se constituyó, pues por un lado se dice un valor por capital, y por el otro, se pacta su pago en instalamentos por cuenta de dicho rubro, que sumados ascienden al valor total de \$98.527.632, el cual dista de ser el capital por el cual se constituyó la promesa de pago.

Desde tal escenario, dicha circunstancia no puede excusarse en que las cuotas pactadas comprenden conceptos distintos al de capital, tales como réditos de plazo y cuotas de seguro, pues bien puede observarse con suficiente claridad en el título base de cobro, que se convino que “[d]urante el plazo pagaré (pagaremos) intereses corrientes sobre el valor de capital, a la tasa nominal del 11.97% por ciento anual, que equivale al 12.64% efectivo anual, los cuales serán cubiertos mes vencido”, de manera que tales emolumentos se pactaron dentro del pagaré, de forma independiente y a una tasa fija, y por tanto de ninguna manera quedó establecido en el instrumento de cobro, que entre otras cosas se encuentra completamente diligenciado, que las cuotas pactadas para su pago comprendían conceptos distintos al de capital.

Es tan enfática dicha circunstancia, que se lee textualmente en el pagaré ejecutado, que “el pago de **todo el capital** lo realizaré(mos) así: la suma de sesenta y cinco millones de pesos moneda corriente (\$65.000.000,00) correspondiente **a capital** en ochenta y cuatro (84) cuotas por valor de un millón ciento setenta y dos mil novecientos cuarenta y ocho pesos (\$1.172.948,00)” (se resalta), luego no es claro entonces el valor por concepto de capital, y por contera, tampoco la obligación reclamada.

Tampoco puede resultar viable el argumento que, a futuro, si es que a bien lo tiene el procurador judicial de la demandante, se sustente en el hecho de que el pagaré se diligenció de acuerdo a las instrucciones dadas por el deudor en la carta de instrucciones, pues es preciso ilustrar en este punto al respetado funcionario judicial, que tanto la Ley como la jurisprudencia, tiene decantado en casos análogos, que el cobro ejecutivo que se hace de un título – valor pagaré, se hace de acuerdo y exclusivamente a lo consagrado a su tenor literal, por virtud de los principios de literalidad y autonomía que gobiernan los documentos de este linaje según lo previsto en el artículo 620 del C. de Cio.³

³ Art. 620 del C. de Cio. “Los documentos y los actos a que se refiere este Título sólo producirán los efectos en él previstos cuando contengan las menciones y llenen los requisitos que la ley señale, salvo que ella los presuma.”

En consecuencia, si lo que aquí se ejecuta es el pagaré adosado con la demanda, es dicho documento el único que contiene la determinación y alcance de la obligación reclamada, de forma que no se trata de un título complejo que se encuentre constituido por varios documentos, sino todo lo contrario, de un título ejecutivo simple y único que se regula exclusivamente por las determinaciones en él consignadas, se ítera, de acuerdo al derecho literal y autónomo que en él incorporado.

Ahora bien, como si fuera poco lo anterior, en cuanto al defecto formal acusado respecto del documento base de cobro, se advierte del documento denominado “sistema de crédito y cartera proyección de pagos a realizar”, aportado por el apoderado demandante dentro de su escrito de subsanación de la demanda, que allí se consignan cada una de las cuotas del crédito proyectadas desde el 24 de febrero del año 2016, hasta el 5 de noviembre de 2022; sin embargo, sorpresivamente de allí devienen dos circunstancias que agravan la situación de claridad del título cuales son, la primera, que las cuotas allí proyectadas contienen por concepto de capital un valor muy distinto al señalado como forma de pago por dicho emolumento en el pagaré base de la acción, y la segunda, que incluso el valor total de las cuotas proyectadas es diferente al valor de la cuota plasmado en el cartular, pues mientras en el pagaré ejecutado se pactaron 84 cuotas iguales por valor de \$1.172.948, en la proyección de pagos aludida, se instituyen instalamentos por valor de \$1.213.898 hasta el 4 de diciembre de 2017, señalándose la cuota para el mes de enero de 2018 por valor de \$2.441.000, y de ahí las cuotas de 5 de marzo de 2018 en adelante por valores diferentes tal como se desprende a continuación.

| | | | | | | |
|------------|----------------|----------------|-------------|--------|----------------|-------------------|
| 31/01/2018 | \$1.302.302,54 | \$1.056.797,46 | \$81.900,00 | \$0,00 | \$2.441.000,00 | M \$54.337.600,86 |
| 05/03/2018 | \$371.272,01 | \$1.324.846,16 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.737.068,17 | \$53.966.328,85 |
| 05/04/2018 | \$468.691,61 | \$1.232.945,37 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.742.586,98 | \$53.497.637,24 |
| 05/05/2018 | \$488.688,09 | \$1.219.589,51 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.749.227,60 | \$53.008.949,15 |
| 05/06/2018 | \$502.622,30 | \$1.213.036,61 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.756.608,91 | \$52.506.326,85 |
| 05/07/2018 | \$522.761,65 | \$1.200.228,53 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.763.940,18 | \$51.983.565,20 |
| 05/08/2018 | \$545.983,52 | \$1.186.079,10 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.773.012,62 | \$51.437.581,68 |
| 05/09/2018 | \$563.008,43 | \$1.177.440,63 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.781.399,06 | \$50.874.573,25 |
| 05/10/2018 | \$582.110,23 | \$1.165.888,21 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.788.948,44 | \$50.292.463,02 |
| 05/11/2018 | \$603.516,45 | \$1.155.648,14 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.800.114,59 | \$49.688.946,57 |
| 05/12/2018 | \$623.192,26 | \$1.143.218,97 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.807.361,23 | \$49.065.754,31 |
| 05/01/2019 | \$642.126,91 | \$1.137.254,22 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.820.331,13 | \$48.423.627,40 |
| 05/02/2019 | \$662.448,43 | \$1.033.669,74 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.737.068,17 | \$47.761.178,97 |
| 05/03/2019 | \$654.487,85 | \$1.041.630,32 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.737.068,17 | \$47.106.691,12 |
| 05/04/2019 | \$668.761,67 | \$1.027.356,50 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.737.068,17 | \$46.437.929,45 |
| 05/05/2019 | \$683.346,79 | \$1.012.771,38 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.737.068,17 | \$45.754.582,66 |
| 05/06/2019 | \$698.249,99 | \$997.868,18 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.737.068,17 | \$45.066.332,67 |
| 05/07/2019 | \$713.478,23 | \$982.639,94 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.737.068,17 | \$44.342.854,44 |
| 05/08/2019 | \$729.038,58 | \$967.079,59 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.737.068,17 | \$43.613.815,86 |
| 05/09/2019 | \$744.938,28 | \$951.179,89 | \$40.950,00 | \$0,00 | \$1.737.068,17 | \$42.868.877,58 |

Existe entonces una indeterminación absoluta frente al monto por el cual asciende la obligación reclamada, pues como se dijo, ni siquiera las cuotas proyectadas en el plan de amortización corresponden a lo consignado de manera literal en el pagaré ejecutado, y máxime si se tiene en cuenta que en el presente asunto se hizo uso de la cláusula aceleratoria, la cual se encuentra viciada por el defecto advertido, como quiera que no se sabe con exactitud el valor de las cuotas que se hicieron exigibles con la presentación de la demanda, como para determinar con rectitud el valor del capital acelerado por el que se libró la orden de apremio.

La anterior circunstancia no solo apunta al presente recurso de reposición, sino que atañe a las excepciones de mérito que en su debida oportunidad serán invocadas, teniendo en cuenta el quebrantamiento del principio del *“pacta sunt servanda”* por el cual las partes contratantes quedan obligadas de manera rígida a los términos inicialmente pactados dentro del convenio, sin que pueda modificarse de manera alguna las contraprestaciones en él instrumentadas, menos aún, de forma unilateral como lo hace el banco demandante dentro de su proyección de pagos.

3. Fundamento jurisprudencial del recurso de reposición

Sobre los requisitos de los títulos ejecutivos, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, indicó en sentencia del 28 de abril de 2010 que:

“(…) la obligación tiene que constar con claridad (porque identifica los sujetos y el objeto de la obligación), ser expresa (manifiesta, explícita, por oposición a aquella que es implícita o deducible) y poderse demandar su cumplimiento (exigible).”

Así mismo, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva señaló en la sentencia de fecha 11 de noviembre de 2011, dentro del proceso con número de radicado 41001-31-03-002-2011-00122-01, frente a los requisitos del título ejecutivo que:

“Frente a esas calificaciones, ha señalado la doctrina, que por expresa debe entenderse cuando la obligación aparece manifiesta en la redacción misma del título, es decir que en el documento (s) que contiene la

obligación debe constar en forma nítida el “crédito - deuda” sin que para ello haya que acudir a elucubraciones o suposiciones; por ello, como lo ha dicho la doctrina procesal colombiana, “Faltará este requisito cuando se pretenda deducir la obligación por razonamientos lógico jurídicos, considerándola una consecuencia implícita o una interpretación personal indirecta”. Otra de las cualidades necesarias para que una obligación contractual sea ejecutable es la claridad, lo que significa que debe ser fácilmente inteligible y entenderse en un solo sentido.” (Subrayado fuera del texto original)

En consecuencia, bastan los argumentos ya esbozados, para encontrar que la obligación ejecutada no es clara ni expresa, ya que presenta una seria dificultad que la torna completamente difusa, frente al capital por el cual fue constituida, careciendo de nitidez en este sentido y, apelando a interpretaciones que solo se encuentran dentro del fuero de la ejecutante, para comprender por qué razón se pactó su pago por capital en instalamentos que lo superan ampliamente.

Finalmente cabe recalcar que, si el capital constituido en el pagaré no es claro, mucho menos el capital acelerado que se pretende la demanda, existiendo una clara indeterminación frente a las cuotas con las que se debía solucionar el título cobrado.

4. Notificaciones:

Mi poderdante podrá ser notificado en el correo electrónico y.andresmolina13@gmail.com y en la dirección física carrera 68G No. 9C – 97 Cojunto Villa Verónica 2 Barrio Marsella.

El suscrito: Carrera 56 N° 151 - 51 interior 1 apto 503. Correo electrónico davidaltuzarra@hotmail.com.

Atentamente,

WILSON DAVID ALTUZARRA

C.C. No. 1.019.008.372

T.P. No. 308.112 C.S. de la J.