

QJWZY14JUN'19 3:29

JUZGADO 8° CIVIL DEL
CIRCUITO DE ORALIDAD
2019, JUN. 17
[Signature]
RECIBIDO
MEDELLÍN - ANTIOQUIA

Medellín, junio de 2019

Señores

JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN

E. S. D.

[Signature]

REFERENCIA: Proceso ejecutivo
DEMANDANTE: Bancolombia S.A.
DEMANDADO: Luis Fernando Vélez Vásquez
Silvia Andrea Uribe Alzate
RADICADO: 05001 31 03 008 2019 00143 00
ASUNTO: Recurso de reposición contra mandamiento de pago

CARLOS ANDRÉS GONZÁLEZ MAYA, mayor de edad y vecino de la ciudad de Medellín, identificado con la cédula de ciudadanía nro. 98 563 84 y portador de la tarjeta profesional 104 623 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado especial de la parte demandada, según lo establece el poder que reposa en el expediente, mediante el presente escrito interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN** en contra el auto que libró mandamiento de pago, del proceso de referencia, en los siguientes términos:

I. CONSIDERACIONES

1. El 28 de marzo de 2019, dentro del proceso de la referencia, se profirió auto por medio del cual se libró mandamiento de pago a favor de Bancolombia S.A. y en contra de los señores Luis Fernando Vélez Vásquez y Silvia Andrea Uribe Alzate.
2. El 11 de junio de 2019 la señora Silvia Andrea Uribe se notificó personalmente del auto por medio del cual se libró dicho mandamiento de pago.
3. A partir del día hábil siguiente a la fecha en la que la señora Silvia Andrea Uribe se notificó del mandamiento de pago, esto es, 12 de junio de 2019, comenzó a correr el término de ejecutaria de la providencia.
4. Según el artículo 302 del Código General del Proceso las providencias proferidas por fuera de audiencia quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes.
5. Por su parte, el artículo 318, que regula la procedencia del recurso de reposición, establece que, cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia, el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

6. A través del presente escrito, se presenta recurso de reposición dentro de la oportunidad legal para esto, ya que, el mismo, se interpone el 14 de junio de 2019.
7. El presente recurso de reposición interrumpe los términos de cinco (5) días para el pago de la obligación y diez (10) días para proponer excepciones, los cuales concede el auto que libró mandamiento de pago, de conformidad con el artículo 118 del Código General del Proceso. Dicho término comenzará a correr nuevamente a partir del día siguiente de la notificación del auto que resuelva el presente recurso de reposición.

II. DECISIÓN RECURRIDA

Por medio del presente recurso de reposición, se recurre la siguiente decisión del Despacho:

"PRIMERO: LIBRAR MANDAMIENTO DE PAGO en el presente proceso Ejecutivo a favor de BANCOLOMBIA S.A. y en contra de LUIS FERNANDO VÉLEZ VÁSQUEZ y SILVIA ANDREA URIBE ALZATE, por los siguientes conceptos:

1. PAGARÉ No. 01042¹:

- a) **CAPITAL:** La suma de **CIENTO NOVENTA Y CINCO MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS M/L** (\$195.555.556), como capital.
- b) **INTERESES DE MORA:** Se pagarán a la tasa del límite máximo autorizado desde el día 2 de noviembre de 2018."

III. PROCEDENCIA DEL RECURSO

El inciso segundo del artículo 430 del Código General del Proceso, consagra que, en el marco de un proceso ejecutivo, los requisitos formales del título que se ejecuta únicamente pueden discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento de pago. Dicho apartado normativo, dice expresamente lo siguiente:

"(...) Presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal.

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. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso."

En el siguiente punto del presente recurso se explicarán las razones por las cuales el pagaré nro. 150101587, objeto del mandamiento de pago librado por este Despacho, **no**

¹ En relación al número de pagaré 01042, que señala el Despacho, es necesario indicar que es un número equivocado. Lo anterior, ya que el número de pagaré que se menciona en el título valor es realmente 150101587. Por su parte, el número 01042 corresponde al "consecutivo asesor". En consecuencia, en el presente escrito, se identifica el pagaré con su número correcto, es decir, 150101587.

cumple con los requisitos formales de un título ejecutivo, y, por ende, no contiene una obligación clara, expresa y exigible para la señora Silvia Andrea Uribe, cuyo cumplimiento pueda ser perseguido judicialmente. Por tal razón, el presente recurso resulta procedente, de acuerdo con las disposiciones legales.

IV. **FUNDAMENTOS DEL RECURSO**

Para poder explicar claramente las razones que fundamentan este recurso, es necesario comenzar mencionando que el pagaré nro. 150101587 fue otorgado como un pagaré en blanco. Según el artículo 622 del Código de Comercio, *"si en el título se dejan espacios en blanco cualquier tenedor legítimo podrá llenarlos, conforme a las instrucciones del suscriptor que los haya dejado, antes de presentar el título para el ejercicio del derecho que en él se incorpora"*. Es decir, que, de acuerdo con la normatividad mercantil, **todo pagaré en blanco deberá otorgarse con su respectiva carta de instrucciones, en las que se indique, de forma precisa, las instrucciones a las que el tenedor del título valor se debe ceñir al momento de su diligenciamiento.**

Al respecto, la antigua Superintendencia Bancaria de Colombia, hoy, Superintendencia Financiera, en concepto nro. 2000085581-2 de enero 24 de 2001, respecto de los requisitos del documento que contiene las instrucciones de lleno de un pagaré en blanco, mencionó lo siguiente:

*"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 quien 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**"*.

Ahora bien, para el caso en concreto, es necesario mencionar que el señor Luis Fernando Vélez Vásquez, con el objetivo de suscribir con Bancolombia S.A. un convenio denominado *"convenio de vinculación de personas naturales"*, procedió, el 26 de agosto de 2004, a firmar el pagaré en blanco nro. 010432 que le exigió esta entidad financiera para proceder con la vinculación. Igualmente, ese mismo día, este señor suscribió la carta de instrucciones para el diligenciamiento de dicho pagaré, que se encontraba contenida en el mencionado convenio del que él se hizo parte.

El mencionado pagaré, igualmente, fue suscrito por la señora Silvia Andrea Uribe, en la parte inferior de la firma de Luis Fernando Vélez Vásquez, sin expresar que qué calidad actuaba. Lo cual, permite asegurar que **lo hizo en calidad de avalista**, de conformidad con el inciso segundo del artículo 634 del Código de Comercio, el cual establece, lo siguiente: **"la sola firma puesta en el título, cuando no se le pueda atribuir otra significación se tendrá como firma de avalista."**

Por el contrario, **si bien la señora Silvia Andrea Uribe firmó en su calidad de avalista el pagaré en blanco nro. 150101587, JAMÁS suscribió la carta de instrucciones para el diligenciamiento del mismo.**

Ahora bien, en vista de que la señora Silvia Andrea Uribe, no firmó en su calidad de avalista la carta de instrucciones para el lleno del pagaré nro. 150101587, dicho documento no puede ser considerado un título ejecutivo válido ya que no contiene una obligación clara, expresa y exigible para la señora Silvia Andrea Uribe, cuyo cumplimiento pueda ser perseguido judicialmente. Esta afirmación encuentra fundamento en los siguientes argumentos:

1. El avalista, al otorgar su aval, queda obligado al cumplimiento de los mismos requisitos formales que el avalado

El artículo 636 del Código General del Proceso establece textualmente lo siguiente: "el avalista quedará obligado en los términos que corresponderían formalmente al avalado y su obligación será válida aun cuando la de este último no lo sea". Es decir, que, a la hora de suscribir un título valor, el avalista, para que su aval sea considerado válido deberá cumplir los mismos requisitos **formales** que la ley exige al avalado.

En el caso en cuestión, por tratarse de un pagaré en blanco, el avalado resulta obligado a cumplir con la regulación que establece la normatividad mercantil para este tipo de títulos valores, entre la que se encuentra el artículo 622 del Código de Comercio. El mencionado artículo, como se indicó con antelación en el presente escrito, establece que el tenedor legítimo de un título valor en blanco deberá llenarlo conforme las instrucciones que el suscriptor haya dejado.

De acuerdo con lo anterior, es evidente que, de conformidad con el artículo 636 del Código de Comercio, el avalista resulta obligado, al igual que el avalado, a cumplir con la disposición del artículo 622 del Código de Comercio, y, en este sentido, deberá suscribir las instrucciones que el avalado haya dejado al titular del título, o de lo contrario, su aval no podrá reputarse válido.

2. La obligación del avalista se considera objetiva y autónoma, y, en este sentido, debe cumplir con todos los requisitos exigidos por la legislación mercantil, como si la hubiera adquirido individualmente

Del análisis de los artículos 634 y siguientes del Código de Comercio, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 02 de febrero de 2015², ha indicado que la figura del aval es **objetiva, autónoma y formal**. Según esta corporación, la obligación es objetiva porque el avalista garantiza el importe del título, mas no que el avalado pague; es autónoma ya que la obligación del avalista subsiste y será válida aun cuando la del avalado no lo sea; y es formal puesto que si el avalista firma un título valor se obliga cambiariamente sin importar la razón por la cual presta su garantía. Igualmente, y en relación con lo anterior, menciona la misma Corte Suprema de Justicia lo siguiente: "desde el punto de vista de sus efectos, el avalista asume una obligación cambiaria directa y autónoma frente a cualquier tenedor legítimo"³.

De acuerdo con lo anterior, la obligación del avalista, al considerarse objetiva y autónoma, deberá cumplir con todos los requisitos exigidos por la legislación

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC 038 – 2015 del 2 de febrero de 2015. Magistrada Ponente Margarita Cabello Blanco.

³ Ibidem.

mercantil, como si la hubiera adquirido éste individualmente. Es decir, sin perjuicio de estar avalando una obligación ajena, la misma se considera independiente.

Así las cosas, el avalista, a la hora de avalar el cumplimiento de una obligación contenida en un pagaré en blanco deberá cumplir con los requisitos de este tipo de título valor, y en especial, con el requisito, previamente mencionado, del artículo 622 del Código de Comercio, que le exige diligenciar y firmar una carta de instrucciones para que el tenedor del título pueda llenarlo de conformidad con esta. Es decir, solo si existe una carta de instrucciones debidamente diligenciada y firmada por el otorgante del pagaré en blanco, éste último se podrá llenar válidamente. **Si no existiere dicha carta de instrucciones debidamente firmada por el otorgante (en nuestro caso, el avalista), el pagaré NO SE PODRÁ LLENAR y, por tanto, no existirá válidamente como título valor frente al avalista y, derivado de ello, no habrá título ejecutivo.**

En síntesis, si el avalista solo plasma su firma en el pagaré, más no en la carta de instrucción, entonces su obligación que, por definición, es autónoma, no podrá considerarse válida y el título valor no se podrá llenar válidamente frente a él y, por tanto, no habrá título ejecutivo.

3. Es requisito esencial de los títulos valores hacer mención del derecho que en el título se incorpora y contener la firma de quien lo crea

El Código de Comercio, en su artículo 621, establece, en relación con los requisitos que deben cumplir los títulos valores, lo siguiente:

"(...) Además de lo dispuesto para cada título-valor en particular, los títulos-valores deberán llenar los requisitos siguientes:

- 1) **La mención del derecho que en el título se incorpora, y**
- 2) **La firma de quién lo crea."**

En relación con lo anterior, en concepto nro. 2000085581-2 de enero 24 de 2001, la Superintendencia Financiera, estableció que, **a los pagarés en blanco, como no expresan la mención del derecho que en el título se incorpora, de acuerdo con lo establecido en el artículo 621 del Código de Comercio, habrá que darle contenido mediante el diligenciamiento de las instrucciones expresadas por el suscriptor.** Adicionalmente, dicha entidad mencionó lo siguiente:

"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 quien 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. En consecuencia, además de las que los clientes consideren necesario introducir, el escrito de instrucciones deberá contener:

(...)

En virtud de lo expuesto **este Despacho considera**, al tenor del literal a). numeral 5 del artículo 326 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, **como práctica insegura y no**

autorizada la inobservancia de las instrucciones impartidas anteriormente. Igualmente, se permite recordar a las entidades que el llenar el título contrariando las instrucciones contenidas en la ley puede dar lugar a responsabilidades tanto CIVILES COMO PENALES”.

Así las cosas, resulta claro que todos los títulos valores deben cumplir con los siguientes requisitos: (i) mención del derecho que en el título se incorpora, y (ii) firma de quien lo crea.

En relación con el requisito, es decir, la mención del derecho que en el título se incorpora, como ya se mencionó, deberá proveérsele a un pagaré en blanco, mediante la carta de instrucciones. En este sentido, si el avalista se limita a firmar el pagaré en blanco, sin suscribir la carta de instrucciones, está garantizando un título vacío, carente de contenido, es decir, carente de un derecho como tal. Además, no gozaría de la protección que otorga la ley mercantil, ya que, al no haber tenido la posibilidad de otorgar las instrucciones para su diligenciamiento, estaría brindando al tenedor del título la posibilidad de llenarlo a su arbitrio.

Adicionalmente, señor Juez, y haciendo referencia a la teoría de obligaciones, es importante resaltar que toda obligación debe tener tres elementos: (i) sujetos -activo y pasivo-; (ii) relación jurídica; y (iii) prestación debida. Este último elemento hace referencia al objeto de lo que se debe. De acuerdo con esto, resulta evidente que un avalista que únicamente suscribe un pagaré en blanco sin suscribir las instrucciones para su diligenciamiento no está adquiriendo una obligación real, puesto que no sabe a qué se obliga. Es decir, no se configura el elemento de “prestación debida”, y, por ende, no puede predicarse la existencia de una obligación (cambiaría o de otra índole). Es inconcebible que se entienda que una obligación “en blanco”, carente de contenido, se reputa válida.

Por su parte, en relación con el segundo requisito, es decir, la exigencia de que el título valor debe contener la firma de quien lo crea, es importante resaltar que, al entender que el pagaré en blanco se conforma no sólo del pagaré como tal sino de su carta de instrucciones (ya que sin esta resulta improcedente el diligenciamiento del mismo), es posible concluir que si la carta de instrucciones no contiene la firma del otorgante del pagaré, éste no estaría cumpliendo con los requisitos legales mínimos de los títulos valores y en este sentido, no se consideraría válido.

4. La carta de instrucciones no efectúa una identificación plena del título sobre el cual recaen en las instrucciones

En este punto es necesario resaltar que, además de que la señora Silvia Andrea Uribe no firmó la carta de instrucciones, ésta no cumple con los requisitos que debe cumplir, de acuerdo con la doctrina y jurisprudencia. Lo anterior, teniendo en cuenta que la Superintendencia Financiera en el concepto, mencionado anteriormente, 2000085581-2 de enero 24 de 2001, estableció que las instrucciones de un pagaré en blanco, deberán contener mínimamente lo siguiente:

“(…)

-Clase del título valor.

- Identificación plena del título sobre el cual recaen en las instrucciones.**
- Elementos generales y particulares del título, que no consten en éste, y para el cual se dan las instrucciones.**
- Eventos y circunstancias que faculten al tenedor legítimo para llenar el título valor.**
- Copia de las instrucciones debe quedar en poder de quien las otorga."**

Ahora bien, **en la carta de instrucciones contenida en el "convenio de vinculación de personas naturales", que el señor Luis Fernando Vélez Vásquez suscribió con Bancolombia S.A. el 26 de agosto de 2004, no se expresa concretamente el título, es decir, identificación del pagaré, sobre el cual recaen las instrucciones.**

Es decir, en la carta de instrucciones se debió indicar que las mismas eran para el diligenciamiento del pagaré nro. 150101587, pero esto no se hizo.

De forma adicional, es necesario resaltar que lo indicado en la carta de instrucciones, resulta sumamente confuso, señor Juez, teniendo en cuenta que en esta se menciona que el cliente, es decir, el señor Luis Fernando Vélez Vásquez firmó dos (2) pagarés. Sin embargo, y tal como el mismo demandante lo indicó en la demanda, solo se firmó un (1) pagaré.

Finalmente, resulta menester indicar que la misma Superintendencia Financiera mencionó que la inobservancia de las instrucciones impartidas por esta entidad en su concepto nro. 2000085581-2 de enero 24 de 2001, antes mencionado, es una práctica insegura y no autorizada. Así, lo menciona esta entidad expresamente:

"En virtud de lo expuesto *este Despacho considera*, al tenor del literal a). numeral 5 del artículo 326 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, como práctica insegura y no autorizada la inobservancia de las instrucciones impartidas anteriormente. Igualmente, se permite recordar a las entidades que el llenar el título contrariando las instrucciones contenidas en la ley puede dar lugar a responsabilidades tanto civiles como penales".

En este sentido, puede afirmarse que Bancolombia S.A., al no hacer una identificación plena del pagaré sobre el cual recaían las instrucciones, y proceder con información confusa para la identificación del mismo, ha incurrido en una práctica insegura y no autorizada por las autoridades que regulan el mercado financiero en Colombia.

De acuerdo con los argumentos anteriormente expuestos, señor Juez, es posible concluir, con claridad, lo siguiente:

- (i) La señora Silvia Andrea Uribe si bien firmó en su calidad de avalista el pagaré en blanco nro. 150101587, no suscribió, en ningún momento, la carta de instrucciones para el diligenciamiento del mismo.
- (i) La señora Silvia Andrea Uribe, como avalista, quedaba obligada al cumplimiento de los mismos requisitos formales que la legislación mercantil le exige el avalado, y, en este sentido, quedaba obligada a la suscripción de la carta de instrucciones.
- (ii) La supuesta obligación adquirida por la señora Silvia Andrea Uribe, como avalista, se considera objetiva y autónoma, y, en este sentido, debe cumplir con todos los requisitos exigidos por la legislación mercantil, como si la hubiera adquirido individualmente. Pese lo anterior, al no haberse firmado la carta de instrucciones, la obligación adquirida no resulta válida.
- (iii) La supuesta obligación adquirida por la señora Silvia Andrea Uribe, en su calidad de avalista, no es una verdadera obligación por carecer de contenido.

- (iv) La carta de instrucciones firmada por el señor Luis Fernando Vélez Vásquez no es válida por no efectuarse en ella una identificación plena del título sobre el cual recaen las instrucciones.
- (v) **De acuerdo con todo lo anterior, el pago que está solicitando Bancolombia S.A., no es exigible a la señora Silvia Andrea Uribe, puesto que la supuesta obligación que esta adquirió, como avalista, con la firma del pagaré nro. 150101587, no se reputa válida. Lo anterior, por no haberse suscrito también la carta de instrucciones para su diligenciamiento.**

Por lo anterior, debe el Despacho abstenerse de librar mandamiento de pago en contra de la señora Silvia Andrea Uribe por las sumas de dinero mencionadas en el pagaré nro. 150101587, debido a que este título valor no cumple con los requisitos formales establecidos por nuestro ordenamiento jurídico, en lo concerniente a la firma del avalista en su carta de instrucciones.

V. SOLICITUD

Por lo expuesto anteriormente, solicito al Despacho reponer el auto que libra mandamiento de pago y en su lugar:

REVOCAR el mandamiento de pago que se profirió mediante auto de 28 de marzo de 2019, por este Despacho, a favor de Bancolombia S.A. y en contra de la señora Silvia Andrea Uribe Alzate, en relación con el pagaré nro. 150101587, en tanto que éste no cumple con los requisitos formales establecidos por nuestro ordenamiento jurídico.

VI. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Artículos 302, 308 y 430 del Código General del Proceso y artículos 619 y siguientes del Código de Comercio.

Atentamente,



CARLOS ANDRÉS GONZÁLEZ MAYA

C.C. 98 563 84

T.P. 104 623 del C.S.J.