



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
JUZGADO ONCE CIVIL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

RADICACIÓN No. 00106 – 2020.

PROCESO: EJECUTIVO

DEMANDANTE: THERMOCALDERAS DEL CARIBE Y CIA S EN C

DEMANDADOS: ODIN PETROIL S.A. – EN RELIQUIDACION; OGE DRILLING & INVESTMENT LTDA y FILIAL EN COLOMBIA OGE COMBUSTIBLE S.A.

DECISION: AUTO RESUELVE REPOSICION

Señora Juez: Doy cuenta a Ud. con el presente negocio, informándole que el traslado del escrito de Reposición, presentado por uno de los demandados en la presente litis a través de apoderado judicial, se encuentra vencido, al despacho para proveer. -

Barranquilla, Julio 15 de 2021.-

La Secretaria,

Yelitza López Espinosa

Barranquilla, Julio, Dieciséis (16) de Dos Mil Veintiuno (2021).-

Visto el informe secretarial que antecede, se encamina esta agencia judicial a resolver el recurso de reposición planteado por la demandada sociedad ODIN PETROIL S.A. – EN RELIQUIDACION a través de apoderado judicial contra el auto de fecha agosto 24 de 2020, mediante el cual el despacho decidiera librar la orden de pago respectiva, dentro del proceso EJECUTIVO seguido por la sociedad THERMOCALDERAS DEL CARIBE Y CIA S EN C.-

Fundamenta su recurso el memorialista sobre las siguientes bases fácticas y jurídicas, de su primera excepción previa denominada: La Ausencia de los requisitos formales del título ejecutivo. Los documentos aportados con la demanda no reúnen los requisitos establecidos en el artículo 422 del Código General del Proceso para que se liblara mandamiento de pago.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 422 del Código General del Proceso, podrán “demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él”. Norma respecto de la cual la doctrina y la jurisprudencia han señalado insistentemente que el proceso ejecutivo se caracteriza por la existencia de un derecho cierto y determinado perseguido en la demanda, certidumbre que debe emanar del título del cual pretende su ejecución, por lo que le es prohibido al juez o las partes otorgar mérito ejecutivo a los documentos que no satisfacen los requisitos que perentoriamente exige el artículo en cita.

El mérito ejecutivo debe emanar del conjunto de documentos de manera que la obligación resulte inequívoca e inteligible, además de provenir del deudor y ser prueba contra él, como prescribe el artículo 422 del Código General del Proceso, sin que le sea permitido al juez o a las partes otorgarle mérito ejecutivo a documentos que no reúnan las exigencias establecidas en la ley.

En el presente asunto Thermocalderas del Caribe y Cía. S. en C. solicitó se librara mandamiento de pago por las siguientes sumas de dinero:

“a. La suma de MIL DOSCIENTOS TREINTA Y CINCO MILLONES DE PESOS MCTE (\$1.235.000.000, oo), por concepto de valores dejados de cancelar a THERMOCALDERAS DEL CARIBE Y CIA S en C, por la ejecución del ‘contrato de construcción de obra civil a todo costo –llave en mano –para la puesta en marcha de una planta de destilación de propiedad de Odin Petroil S.A.’, firmado el 09 de febrero de 2017.b. Los intereses comerciales corrientes, liquidados a la tasa que corresponda, certificada por la Superintendencia Bancaria (sic), desde cuando se suscribió la obligación hasta que ella se hizo exigible.

Los documentos que se aportaron con la demanda se observa que éstos no reúnen los requisitos para que se librara mandamiento ejecutivo, como a continuación pasa a exponerse:

En primer lugar, debe manifestarse que en relación con el “CONTRATO DE CONSTRUCCIÓN DE OBRA CIVIL A TODO COSTO-LLAVE EN MANO –PARA LA PUESTA EN MARCHA DE UNA PLANTA DE DESTILACIÓN DE PROPIEDAD DE ODIN PETROIL S.A”, celebrado el 9 de febrero de 2017 entre Odin Petroil S.A., como contratante, Thermocalderas del Caribe Cía. S. en C., como contratista, y Oge Drilling & Investment Ltd., de otra parte, no se advierten los presupuestos que exige el artículo 422 del Código General del Proceso para que se librara la orden de apremio en la forma en que se hizo.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 1602 del Código Civil¹, el contrato es ley para las partes y una vez perfeccionado está llamado a producir sus efectos y no termina sino por consentimiento mutuo o por causas legales, de lo cual surge que a los contratantes no les está permitido modificar de manera unilateral el acuerdo contractual.

De esta manera debe tenerse que las partes acordaron en la cláusula decimocuarta, referente al precio, que Thermocalderas del Caribe Cía. S. en C. recibiría como única contraprestación la suma de \$2.885.000.000,oo más IVA; no obstante, pactaron que “el valor final del Contrato será el que resulte de sumar el citado precio con el precio que pudiese resultar de posibles trabajos extras que THERMOCALDERAS llegare a ejecutar a favor del CONTRATANTE y con la debida autorización escrita de los mismos por parte del INTERVENTOR, en cuyo caso será necesario de acuerdo escrito que establezca alcance, plazo y precio de los posibles trabajos extras mediante otrosí”, pactando de esta manera en el parágrafo 5 de la aludida cláusula, que para todos los efectos del contrato “la contraprestación a favor del CONTRATISTA se entenderá como precio único, por tanto EL CONTRATISTA, no podrá modificar dicho precio salvo que exista aceptación por parte del CONTRATANTE.

Las cuentas de cobro, facturas que se encuentren fuera del presupuesto contenido dentro del precio único, no serán aceptadas y pagadas por parte del CONTRATANTE salvo aquellas cuyo concepto haya sido debidamente autorizado por escrito por parte del CONTRATANTE, su Representante o el INTERVENTOR, en cuyo caso se requerirá como soporte de dicha autorización escrita al momento de la radicación de la factura o cuenta de cobro”.

En la cláusula decimoquinta acordaron que el pago de las cuentas de cobro o de las facturas de venta que llegara a expedir Thermocalderas del Caribe Cía. S. en C. “durante el tiempo de duración del presente contrato y hasta que el monto total del precio sea cubierto en su totalidad” sería pagado por Oge Drilling & Investment Ltd. por un valor de \$2.320.000.000, oo y la suma de \$565.000.000, oo que se pagarían a través de un encargo fiduciario.

Para lo cual se estableció en la cláusula 15.1 del contrato el procedimiento para el pago por parte de Oge Drilling & Investment Ltd., el cual presuponía la carga para Thermocalderas del Caribe Cía. S. en C. de emitir cortes parciales de avance y emitir una cuenta de cobro mensual, las cuales debían obedecer al valor determinado como avance de obra; cuentas de cobro que debían contar con la aceptación del interventor del contrato (Acero Engineering Inc.) "en cuanto al avance de obra y lo cobrado en la misma de acuerdo con el citado avance".

En la cláusula 15.2 las partes acordaron los términos para realizar el pago, estableciendo en resumen que se presentarían por Thermocalderas del Caribe Cía. S. en C. cinco (5) cuentas de cobro por \$577.000.000, cada una, siempre y cuando la contratista cumpliera con las condiciones para su presentación para el pago. Disposición que ratificaron en el parágrafo 3 de la mencionada cláusula. De manera que, al revisar los documentos que se aportaron como título ejecutivo complejo no se advierte que la sociedad ejecutante hubiese acreditado que fue el contratante cumplido en los términos del artículo 1609 del Código Civil², pues lo cierto es que de conformidad con lo pactado en las cláusulas 14 y 15 del contrato correspondía a Thermocalderas del Caribe Cía. S. en C. presentar, en los términos pactados en el contrato, pues este es ley para las partes, las respectivas cuentas de cobro, con su respectiva aceptación por parte del interventor, para que se realizaran los respectivos pagos en la forma y términos pactados en el contrato, circunstancia esta última que no se acreditó en el proceso ejecutivo.

De manera que ni siquiera existe prueba de los avances de obra como se relató en la demanda, pues lo cierto es que no se aportaron las actas de interventoría necesarias para que se presentaran las correspondientes cuentas de cobro en los términos y oportunidades establecidas en el contrato de obra civil. Hay que agregar que además no existe prueba en el expediente que la obra pactada hubiese sido terminada y aceptada por la contratante en los términos establecidos en el contrato de obra, ya que no se aportaron los documentos que permitieran establecer de manera clara, expresa y exigible la obligación que deriva del aludido contrato de obra, más aún cuando en el presente asunto los valores que se reclaman en el escrito de demanda difieren de los incorporados en el contrato de obra civil, y cualquier modificación en el precio pactado debía realizarse mediante otrosí suscrito por las partes, tal y como se estableció en la cláusula decimocuarta.

Por si fuera poco, la demanda se dirigió contra Oge Combustibles S.A.S., persona jurídica distinta de Oge Drilling & Investment Ltd., y que no se obligó en el "CONTRATO DE CONSTRUCCIÓN DE OBRA CIVIL A TODO COSTO-LLAVE EN MANO -PARA LA PUESTA EN MARCHA DE UNA PLANTA DE DESTILACIÓN DE PROPIEDAD DE ODIN PETROIL S.A", concluyendo de esta manera que no existe un título ejecutivo frente a la referida sociedad toda vez que el escrito que se pretende hacer valer no proviene de Oge Combustibles S.A.S. y mucho menos constituye prueba contra dicha sociedad.

De manera que al no provenir del deudor ni constituir plena prueba contra él, el documento manuscrito que se aportó en el presente asunto, además de no reunir los requisitos de ser claro (no se identifican los elementos de la obligación), expreso y exigible, no podía librarse mandamiento de pago en contra de la parte ejecutada por los valores que allí se incorporaron.

Sentados los anteriores fundamentos, el despacho se permite, hacer unas breves,

CONSIDERACIONES:

Estudiados en forma minuciosa los planteamientos esbozados por la parte demandada, el despacho tiene a bien hacer las siguientes manifestaciones en orden a decidir el recurso bajo estudio.

En primer lugar, tenemos que el recurso de Reposición fue establecido por el legislador, para que las partes encontradas en la litis ejerzan el derecho a la defensa y la contradicción contenidos en el artículo 29 de la Constitución Nacional y regulado en los artículos 318 y 319 del Código General del proceso y que busca que sea el mismo funcionario que originó la providencia quién la revoque o la reforme. -

En segundo lugar y ya entrando al meollo del caso, debemos referirnos a lo planteado por el recurrente cuando se refiere a que su inconformidad la cual radica en LA FALTA DE REQUISITOS EXIGIDOS POR LA LEY PARA QUE LOS DOCUMENTOS APORTADOS COMO TITULO DE RECAUDO EJECUTIVO TENGAN PLENO VALOR COMO TITULO EJECUTIVO.

El artículo 422 del Código General del Proceso estatuye que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, (...) Resulta estrictamente necesario revisar los contenidos de esta norma jurídica para fijar los límites del debate que se genera a partir del momento en que las firmas comerciales ejecutadas impugnan mediante recurso de reposición el auto de mandamiento ejecutivo proferido el día 24 de agosto de 2020. La Corte Constitucional en su sentencia T-747/2013 ha precisado 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) Que sean auténticos y
- (ii) Que 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. Es clara la obligación que no da lugar a equívocos, en otras palabras, en la que están identificados el deudor, el acreedor, la naturaleza de la obligación y los factores que la determinan. Es expresa cuando de la redacción misma del documento, aparece nítida y manifiesta la obligación. Es exigible si su cumplimiento no está sujeto a un plazo o a una condición, dicho de otro modo, si se trata de una obligación pura y simple ya declarada.

En esos términos, se requiere que el conjunto de documentos presentados con los escritos de la demanda y su reforma llenen, por mandato expreso de la ley, los requisitos formales de

- i) Deben ser auténticos y emanar del deudor o de su causante, y que constituyan plena prueba contra él, y
- ii) Deben contener una obligación clara, expresa y exigible

Ahora bien, transcritas las normas arriba señaladas, tenemos que al librarse la orden de pago que hoy es objeto de estudio, debemos señalar que los planteamientos esgrimidos son:

En primer lugar, el memorialista se duele que, en el caso presente, se acordaron los términos para realizar el pago, estableciendo en resumen que se presentarían por Thermocalderas del Caribe Cía. S. en C. cinco (5) cuentas de cobro por \$577.000.000, cada una, siempre y cuando la contratista cumpliera con las

condiciones para su presentación para el pago. Disposición que ratificaron en el parágrafo 3 de la mencionada cláusula. De manera que, al revisar los documentos que se aportaron como título ejecutivo complejo no se advierte que la sociedad ejecutante hubiese acreditado que fue el contratante cumplido en los términos del artículo 1609 del Código Civil², pues lo cierto es que de conformidad con lo pactado en las cláusulas 14 y 15 del contrato correspondía a Thermocalderas del Caribe Cía. S. en C. presentar, en los términos pactados en el contrato, pues este es ley para las partes, las respectivas cuentas de cobro, con su respectiva aceptación por parte del interventor.-

Leídos los argumentos esbozados por el recurrente, procedemos, transcribir la cláusula 15 y 15.1 del contrato de obra civil que dan origen a la reposición que hoy plantea el demandado.

“CLAUSULA DECIMOQUINTA. FORMA DE PAGO. Para todos los efectos legales del presente contrato, los pagos de las cuentas de cobro y de la (s) facturas de venta que pueda emitir THERMOCALDERAS a ODIN PETROIL durante el tiempo de duración del presente contrato y hasta que el monto total del precio sea cubierto en su totalidad, serán pagados por OGE DRILLINGINVESTMENT LTD y/o OGE COMBUSTIBLES S.A.S., por valor de DOS MIL TRESCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS MLTE (\$2.320.000.000.00) y la suma de QUINIENTOS SESENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS MLTE (\$565.000.000.00 M.L.), serán pagados a favor de THERMOCALDERAS a través de un encargo fiduciario debidamente establecido por ODIN PETROIL S.A. en una compañía fiduciaria de reconocido prestigio y en los términos y condiciones acordados en el presente contrato. Clausula 15.1. PROCEDIMIENTO PARA EL PAGO POR PARTE DE OGE ; THERMOCALDERAS emitirá cortes parciales del avance – progreso de las obras cada dos (2) semanas y solo podrá emitir una cuenta de cobro mensual, dichas cuentas de cobro obedecerán al valor determinado como avance de obra de acuerdo a lo estipulado en el CRONOGRAMA DE OBRA y acorde con los avances o progresos de obra indicados para el pago de cada una de dichas cuentas de cobro.....; El pago de cada una de las cuentas de cobro emitidas por THERMOCALDERAS deberá hacerse por parte de OGE dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha en la cual hayan quedado en firme en razón de la aprobación emitida por parte del interventor.....; Las condiciones para el pago de dichas cuentas de cobro son las siguientes: a) que cada cuenta de cobro lleve las certificaciones de avance emitidas por el interventor y la aceptación de la recepción de trabajos y equipos correspondientes a la misma, b) que el importe de la cuenta de cobro corresponda a los avances estipulados en la cuenta de cobro, previa revisión y aceptación por parte del interventor; c) que el interventor haya aprobado en su totalidad los conceptos objeto de la cuenta de cobro, teniendo en cuenta entre otras, aceptación de los trabajos, materiales, equipos y calidad de los mismos; d) que la cuenta de cobro sea aceptada por ODIN PETROIL o su representante quien deberá revisar que los citados soportes, certificaciones y calidad se encuentren en orden.....”.-

Leída la susodicha clausula, debemos manifestar que le asiste razón al recurrente, ya que revisado el expediente virtual, tenemos que en el mismo no hay prueba clara de la existencia de los documentos que debía acreditar el demandante al presentar su demanda, tales documentos son las 5 cuentas de cobro por valor de \$577.000.000 cada una tal como lo señalaron las parte en el contrato y que reiteramos debieron ser acompañadas con el contrato que hoy se quiere hacer valer por vía ejecutiva, ya que tal como lo señala el demandante se trata de un título ejecutivo complejo.

En segundo lugar, debemos referirnos a la situación planteada por el demandado, lo cual hizo sobre la siguiente base: OGE COMBUSTIBLES S.A.S., PERSONA

JURÍDICA DISTINTA DE OGE DRILLEN & INVESTMENT LTD., Y QUE NO SE OBLIGÓ EN EL "CONTRATO DE CONSTRUCCIÓN DE OBRA CIVIL A TODO COSTO-LLAVE EN MANO-PARA LA PUESTA EN MARCHA DE UNA PLANTA DE DESTILACIÓN DE PROPIEDAD DE ODIN PETROIL S.A", concluyendo de esta manera que no existe un título ejecutivo frente a la referida sociedad toda vez que el escrito que se pretende hacer valer no proviene de Oge Combustibles S.A.S. y mucho menos constituye prueba contra dicha sociedad.

Al respecto, tenemos que señalar que, en este sentido, no le asiste razón al demandado, ya que efectivamente la demanda si fue dirigida no solo contra la sociedad Oge Drilleng & Investment Ltd., sino que también fue dirigida contra la sociedad Oge Combustibles S.A.S, en calidad de su filial en Colombia, razón por la cual no ésta llamada a prosperar para este evento la reposición planteada. -

De lo anterior, es claro colegir, que los documentos por si solos – contrato y anexo que hoy son objeto de cobro ejecutivo, no reúnen los requisitos exigidos para tal evento por el artículo 422 del C. G del Proceso.

En razón a lo antes expresado, el Juzgado Once Civil del Circuito de Barranquilla,

RESUELVE:

1. Reponer el auto de fecha agosto 24 de 2020, por lo anteriormente expresado.
2. Como consecuencia, se revoca la orden de pago emitida en el presente proceso.
3. Ordenar levantar las medidas cautelares decretadas. Librense los oficios respectivos
4. En firme y cumplido todo lo anterior, archívese el expediente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

La Juez,


NEVIS GÓMEZ CASSERES HOYOS