

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA DE 1ª INSTANCIA No.

PROCESO:	EJECUTIVO
DEMANDANTE:	CONFECCIONES YUMBO S.A.
DEMANDADOS:	BRANDS GRUOP SAS JAVIER GIOVANNI TOMASSONI CRUZ
RADICACIÓN:	760013103012- 2018-00295 -00

Santiago de Cali, mayo diecinueve (19) de dos mil veintitrés (2023)

I.- OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede este Despacho a dictar sentencia de Primera Instancia dentro del proceso EJECUTIVO propuesto por la sociedad CONFECCIONES YUMBO S.A., contra BRANDS GROUP SAS y JAVIER GIOVANNI TOMASSONI CRUZ.

II. DE LA DEMANDA Y LAS PRETENSIONES.

A través de apoderado judicial, indicó la parte demandante que la sociedad BRANDS GROUP SAS y el señor JAVIER GIOVANNI TOMASSONI CRUZ, suscribieron y aceptaron a favor de CONFECCIONES YUMBO S.A.S., un título valor representado en el pagaré No. 001 por valor de MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y TRES MIL TRECIENTOS QUINCE PESOS MCTE (\$1.894.743.315.00), el cual fue suscrito con fecha de vencimiento diciembre 13 del año 2018.

Se expresó que los intereses moratorios se pactaron a la tasa máxima legal permitida, que el plazo se encuentra vencido y los demandados no han cancelado ni el capital, ni los intereses moratorios adeudados.

Por lo demás, se manifestó que los demandados renunciaron a la presentación para aceptación, deduciéndose la existencia de una obligación actual, clara, expresa y exigible.

De las contestaciones.

La presente demanda ejecutiva fue notificada a los demandados, y debidamente contestada en los siguientes términos:

Mediante apoderada judicial, el ejecutado JAVIER GIOVANNI TOMASSONI CRUZ, manifestó que efectivamente él y Elkin Vélez Peña firmaron un pagaré en blanco en su propio nombre y en representación legal de la sociedad Brands Group SAS, como garantía de cumplimiento de un negocio de compraventa de acciones de la citada sociedad, el cual no se ejecutó, ante lo cual dice, el título valor debió ser devuelto al señor Tomassoni Cruz, una vez lo solicitó. Agrega que no existe motivo para que el demandante hubiera diligenciado el pagaré, por la suma de \$1.894.743.315.00, COP, pues aduce no existir deuda vigente y de existir, manifiesta que no se cumplió lo acordado en el numeral segundo de la carta de instrucciones por ellos firmada.

Indicó que el negocio jurídico que dio origen al pagaré 001 (garantía), nunca se ejecutó por las partes, ya que la forma en que el pagaré prestaría mérito ejecutivo sería que su cobro fuera válido (esto no ocurrió, ya que el negocio que le dio origen no se ejecutó).

Afirmó que no es cierto que el pagaré 001 contenga obligaciones exigibles a cargo del señor Javier Giovanni Tomassoni Cruz, pues el negocio que le dio origen (compra de acciones en Brands Group SAS), no fue ejecutado por ninguna de las partes intervinientes.

Conforme sus argumentos, la apoderada de este extremo procesal propuso las excepciones de mérito denominadas "Cobro de lo no debido y ausencia de buena fe en el tenedor del título valor, Enriquecimiento sin causa del tenedor del título valor, inexigibilidad de la obligación cobrada mediante el pagare 001, el tenedor del título es ilegítimo, por lo que no debía diligenciar los espacios en blanco, mala fe en el diligenciamiento del título valor, el diligenciamiento de los espacios en blanco del título valor no se efectuó en apego a lo estipulado en la carta de instrucciones".

La demandada sociedad BRANDS GROUP SAS, fue representada por curador ad-litem, el cual no formuló excepción alguna.

III. CONSIDERACIONES

1. PRESUPUESTOS PROCESALES.

Los presupuestos procesales de competencia del juez, capacidad para ser parte, para comparecer al proceso y demanda en forma, se cumplen en esta ocasión, en la que los contendientes se encuentran igualmente legitimados en la causa tanto por activa, como por pasiva, respectivamente, teniendo en cuenta que el demandante es quien detenta el título valor y lo exhibe para su cobro, y los

demandados son quienes suscribieron el título valor, es decir, el señor JAVIER GIOVANNI TOMASSONI CRUZ y la sociedad BRANDS GROUP SAS.

2.- PROBLEMA JURIDICO:

El problema jurídico que surge en el presente asunto está encaminado a establecer si el título valor aportado cumple con los requisitos exigidos por la ley para ser cobrado ejecutivamente, en contra de quienes lo suscribieron.

Además, deberá establecerse si efectivamente se configuran los presupuestos legales para declarar probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada, de acuerdo con la prueba documental aportada y los interrogatorios de parte y testimonios practicados.

3.- NATURALEZA DE LA PRETENSIÓN Y DE LA ACCIÓN - CASO CONCRETO.

SOBRE EL PROCESO EJECUTIVO

Como título ejecutivo, en general, es concebido todo documento que expresamente la ley le confiera aptitud para ser tenido como tal y, que en consonancia con el artículo 422 del Código General del Proceso, consiste en aquel que en su texto conste en forma clara, expresa y exigible la obligación perseguida.

La norma en cita expresa que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles, que consten en documentos que provengan del deudor o del causante y constituyan plena prueba sobre él.

Para que una obligación pueda demandarse por vía ejecutiva debe ser expresa, esto es, ella debe estar debidamente determinada, especificada y patente; clara, en cuanto su objeto (crédito o prestación) y los sujetos (acreedor y deudor) deben aparecer señalados de manera inequívoca; y, por último, debe ser exigible, lo cual se predica de las obligaciones puras y simples o de que aquellas, que habiendo estado sujetas a plazo o condición, se haya vencido aquel o cumplido esta.

En reiterada jurisprudencia se ha decantado 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 sean auténticos y 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”¹ 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, exige 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.

De tal modo que puede extraerse entonces, que los elementos integrantes del concepto del título ejecutivo son:

- Todo título ejecutivo debe estar vertido en un documento.
- Que el documento contenga una obligación expresa, clara y exigible.
- Que el documento provenga del deudor o de su causante o que constituya plena prueba contra él.
- La presunción de autenticidad, la cual esta contenida en inciso 4º del Art 244 del C.G.P.

De acuerdo con el art. 442 del C.G.P., en el proceso ejecutivo pueden proponerse excepciones previas, junto a las que se puede formular el beneficio de exclusión y excepciones de mérito o de fondo, formas de defensa que poseen trámites y llevan a decisiones diferentes.

Sea lo primero advertir que, el pagare allegado por la demandante CONFECCIONES YUMBO SAS, denominado como pagaré No. 001 constituye un título ejecutivo y como tal, sirve de base para iniciar un proceso ejecutivo con el fin de que el acreedor obtenga el pago de los dineros adeudados que debió pagar el deudor, siempre y cuando el título satisfaga los requisitos ya señalados por el art. 422 del Código General del Proceso.

¹ Sentencia T 747 de 2013.

En el presente caso, nos encontramos frente a un proceso ejecutivo mediante el cual se pretende el pago de un título valor denominado como pagaré No. 001 por valor de \$1.894.743.315.00 M/Cte, por concepto de capital y sobre este valor se pretende el pago de los intereses moratorios en la forma que se libró el mandamiento de pago.

El Estatuto Mercantil establece como requisitos generales del pagaré: la firma del creador y la mención del derecho incorporado; así como requisitos específicos: la promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero, el nombre de la persona a quien deba hacerse el pago, la indicación de ser pagadero a la orden o al portador y la forma de vencimiento.

Encuentra el juzgado que el pagaré presentado como título ejecutivo tiene todas las características que se requieren para ser considerada título valor a la luz del derecho cambiario.

Cumple sin lugar a duda, con los requisitos generales que para todo título valor consagra el art. 621 Código de Comercio, y con los específicos para el tipo de título valor de que se trata.

El art. 622 ibidem, otorga la posibilidad de que en los casos que simplemente aparece la firma del aceptante, o faltan algunos de sus requisitos, el tenedor pueda completarlo o llenarlo conforme a las instrucciones dadas, o la autorización dada por el suscriptor.

Entonces, efectivamente el documento allegado incorpora el derecho al pago de una suma de dinero a favor del ejecutante, debidamente suscripto por la sociedad BRANDS GROUP SAS y el señor JAVIER GIOVANNI TOMASSONI CRUZ, en favor de CONFECCIONES YUMBO S.A.

El derecho está expresado mediante una orden incondicional de pago de una suma determinada de dinero, a la orden y a un día cierto. Cumple además con los requisitos necesarios para la existencia de todo título valor, como son la mención del derecho que en el título se incorpora y la firma de su creador, como lo exige el art. 621 C. Co.

Los demandados, como ya se indicó han contestado la demanda a través de diferente defensor judicial de la siguiente manera:

El señor JAVIER GIOVANNI TOMASSONI CRUZ manifestó a través de su apoderada judicial, que la obligación dineraria contenida en el pagare firmado en blanco, expuesto para cobro en este proceso, estaba condicionado al cumplimiento de una gestión consistente en un negocio de compraventa de acciones en su favor dentro de la sociedad BRANDS GROUP SAS, es decir, que el mismo se dio como garantía de cumplimiento de dicho negocio, el cual afirmó nunca se ejecutó, por lo que dice debió haber sido devuelto el mismo.

De acuerdo con ello, propuso las excepciones de mérito denominadas "COBRO DE LO NO DEBIDO Y AUSENCIA DE BUENA FE EN EL TENEDOR DEL TÍTULO

VALOR, ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA DEL TENEDOR DEL TÍTULO VALOR, INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACION COBRADA MEDIANTE EL PAGARE 001, EL TENEDOR DEL TÍTULO ES ILEGITIMO, POR LO QUE NO DEBÍA DILIGENCIAR LOS ESPACIOS EN BLANCO, MALA FE EN EL DILIGENCIAMIENTO DEL TÍTULO VALOR, EL DILIGENCIAMIENTO DE LOS ESPACIOS EN BLANCO DEL TÍTULO VALOR NO SE EFECTUÓ EN APEGO A LO ESTIPULADO EN LA CARTA DE INSTRUCCIONES”.

Por su parte, la sociedad BRANDS GROUP S.A.S, fue representada a través de curadores Ad Litem, quien no se opuso a las pretensiones de la demanda, ni formuló excepción alguna.

Ahora bien, frente a las excepciones de mérito formuladas y en cuyo sustento jurídico indica, respecto del “cobro de lo no debido y ausencia de buena fe en el tenedor del título valor”, que no existe razón alguna para que se hubiera ejecutado el título, ya que el demandado Javier Giovanni Tomassoni Cruz no adeuda suma de dinero alguno ni a Luis Alfonso Poveda, ni a Confecciones Yumbo SAS, en razón a que el negocio jurídico que le dio origen no produjo efectos. Aduce que el señor Tomassoni es un comerciante, mas no abogado, quien al diligenciar el pagaré en favor de Confecciones Yumbo SAS, no conocía que ello implicaría efectos que dificultarían su defensa en eventual acción cambiaria en su contra. Agrega que al no haberse ejecutado el contrato celebrado, ni realizado prestación alguna, no existió deuda alguna en favor de Luis Alfonso Poveda, ni en favor de Confecciones Yumbo S.A.S., por lo que dice que el dinero que se pretende cobrar carece de legitimidad y fundamento, es decir, algo que no se debe.

A su vez, expuso frente a las excepciones de “Enriquecimiento sin causa del tenedor del título valor”, que de accederse a las pretensiones de la demanda implicaría un enriquecimiento sin causa de la sociedad demandante. Así como “Inexigibilidad de la obligación cobrada mediante el Pagaré 001”, indicó que la obligación cobrada no se ajusta a los requisitos para ello, por cuanto la obligación que consta en el pagaré 001 no es exigible, en razón a que se originó en un contrato que no nació o produjo efectos jurídicos.

Frente a la excepción denominada: “el tenedor del título es ilegítimo, por lo que no debía diligenciar los espacios en blanco: Mala fe en el diligenciamiento del Título valor”, adujo que con ella no se ataca el valor por el cual fue diligenciado el título valor, sino la calidad de quien debía diligenciar los espacio en blanco existentes en el mismo, además se aduce que su diligenciamiento no fue correcto, puesto que para la fecha en que se llenó, 13 de diciembre de 2018, el señor Giovanni Tomassoni no adeudada suma alguna a favor de Confecciones Yumbo S.A.S., aunado a que el contrato del cual dice emanar no produjo efectos jurídicos, no existiendo monto alguno para ser llenado, valor que afirma desconocer.

Agrega que en caso de existir deuda en cabeza de los otros firmantes del pagaré 001, Elkin Fernando Vélez Peña y la sociedad Brands Group SAS, serán estos los

directos responsables, por cuanto el señor Tomassoni había aceptado una eventual solidaridad, en tanto éste pudiera adquirir las acciones objeto del contrato de compraventa, lo cual dice no se ejecutó.

Ha señalado el apoderado judicial del demandado Tomassoni Cruz, que la exigibilidad del título valor denominado Pararé No. 001 por la suma de mil ochocientos noventa y cuatro millones setecientos cuarenta y tres mil trescientos quince pesos Mcte (\$1.894.743.315.00), se encontraba condicionado a un negocio o acuerdo principal suscrito entre Luis Alfonso Poveda y Javier Giovanni Tomassoni, con relación a la compra de unas acciones que poseía el primero de los citados en la sociedad BRANDS GROUP SAS.

En el texto del documento aportado con la contestación de la demanda y el cual se denomina "ACUERDO ENTRE PARTES", se observa que en el citado acuerdo no se involucra ni de manera expresa, ni tácita, el título valor objeto de esta ejecución, por tanto, no podría tomarse como origen de la obligación aquí perseguida, amén de que el mismo no se encuentra suscrito por la totalidad de los involucrados como partes y solamente uno de ellos hace parte de las personas involucradas en esta acción judicial. Al no estar suscrito el referido documento, no tiene la validez para sustentar que el pagará que nos ocupa tenga como negocio causal, la presunta compra de acciones en una sociedad distinta de la ahora acreedora.

Entonces, es justo este documento en el cual se fundamentan las excepciones de mérito citadas anteriormente, pues según la parte demandada la exigibilidad del pagaré No. 001 por valor de mil ochocientos noventa y cuatro millones setecientos cuarenta y tres mil trescientos quince pesos Mcte (\$1.894.743.315.00), se encontraba sujeta al cumplimiento del señor Javier Giovanni Tomassoni Cruz de una gestión comercial a favor del Luis Alfonso Poveda, para la adquisición de unos acciones de propiedad de este último, y que al no concluir satisfactoriamente esta gestión por la no suscripción del acuerdo, no es exigible ni se ha causado ninguna obligación a su favor y cargo de los contratantes recíprocamente, por tanto, mal pudiere generar el mismo obligación de alguno tipo y menos respecto de los extremos procesales en la ejecución que nos ocupa.

INTERROGATORIO DE PARTE DE LA SEÑORA YENNY SANCLEMENTE RIVAS:

En su calidad de representante legal de la sociedad demandante CONFECCIONES YUMBO SAS, indicó que la persona que se encargaba de llevar los negocios a la compañía le hablo de la posibilidad de confeccionarle a Jennifer López, lo cual lo

consideró viable y para arrancar con ello se firmó un pagaré como anticipo para iniciar con las confecciones, siendo el cliente el señor Tamassoni, persona que dijo no conocía habiendo hecho la negociación con la empresa Brands, para lo cual el producto se elaboró y entregó el producto el cual era variado, aproximadamente 35 o 40 mil prendas, cuyo despacho se hizo a la empresa Brands, todo ello debidamente facturado. Como garantía se tenía el pagaré y cada que despachaba la mercancía se hacía la facturación, sin que se le haya pagado un peso de la mercancía que produjo la empresa. Indicó que decidió utilizar el pagaré en vez de las facturas para el cobro judicial, por el valor de la mercancía adeudada y que nunca se canceló. Señalo que el pagaré se entregó para la apertura del crédito, lo cual se hizo a través de los empleados de su empresa que manejan el tema. Frente a sí tenía conocimiento de que el señor Tomassoni tenía alguna negociación de acciones con la empresa Group, señaló que no tenía conocimiento, ya que lo de ella son las confecciones, de quien dice era el dueño o uno de sus socios.

INTERROGATORIO DE PARTE A JAVIER GIOVANNI TOMASSONI CRUZ:

Expresó en su interrogatorio que Brands Group tenía la asistencia con Jenifer López para Estados Unidos, para lo cual se constituyó inicialmente dicha empresa (Julio Jiménez, Elkin Vélez y Luis Alfonso Poveda y Javier Tomassoni) para poder ejecutar ese contrato. Indicó que él nunca hizo negociaciones con Confecciones Yumbo, fue el señor Luis Alfonso Poveda, quien hizo el negocio con la empresa de propiedad de la señora Jenni, quien es su exesposo, quien figura como representante legal, siendo el señor Poveda también parte de Brands Group.

Indicó que luego salió de esa sociedad y luego al pretender regresar a la misma, firmó un pagaré en blanco, el cual fue llenado por la señora Jenni como le pareció pertinente, sin tener conocimiento del origen del mismo, dado que nunca hizo negocio con Confecciones Yumbo, pues la negociación que realizó fue con el señor Julio Jiménez, a nombre de quien figuraban las acciones de Luis Alberto Poveda, y quien participaba en los dos negocios, fue por ello que la mercancía que se recibía siempre se recepcionaba en una bodega del señor Poveda, jamás en alguna que operara Brands Group, al punto que esa mercancía aún está en esa bodega.

Manifestó que el pagaré lo firmó con la intención de adquirir acciones en la empresa Brands Group SAS, pero eso no se dio y el pagaré nunca le fue devuelto, ante lo cual instauró denuncia penal por abuso de confianza. Que el pagaré lo entregó al señor Luis Alfonso Poveda, para comprar acciones, más no para cancelar ropa. Señaló que fue quien trajo e hizo el negocio de ropa con Estados Unidos, pues la empresa Brands Group tenía la licencia para vender la marca Jennifer López, por lo que a ella le pagaban unas ganancias por las ventas a

través de los almacenes en Jardín Plaza, en Chipichape y en Unicentro de la ciudad de Cali.

Expuso que se salió de la sociedad conformada por el señor Elkin Vélez, Julio Jiménez, Luis Alfonso Poveda y Javier Tomassoni, por políticas de los socios y otros planes, luego el señor Poveda le compró las acciones al señor Julio Jiménez, pero no se las paga, luego para pretender hacer el negocio entrega el pagaré y unos cheques, no obstante, el señor Poveda no le vende las acciones, deja acabar la empresa, y llena el pagaré, con el cual ahora lo demanda. Agregó que cuando entregó el pagaré ya no era socio de Brands Group, que nunca hizo negocios con la señora Jenny Sanclemente Rivas y no es deudor de la empresa Confecciones Yumbo.

TESTIMONIO DE JULIO ANGEL JIMENEZ ZULUAGA:

Señaló en su declaración que era socio con los señores Javier Tomassoni, Elkin Vélez y Luis Poveda, en la empresa Brands Group, creada en el año 2017, la cual tenía la licencia para distribuir la marca Jennifer López, en donde actuó como representante legal de la empresa hasta el año 2018 cuando renunció; indicó también, que la empresa Confecciones Yumbo era quien proveía las mercancías. Afirmó que el 15 de febrero de 2018, en reunión de la empresa acordaron vender sus acciones, pero este acuerdo se incumplió.

Frente a la entrega del pagaré y los cheques, indicó que, Confecciones Yumbo era quien le vendía las mercancías a la empresa Brands Group, entonces el señor Poveda le hizo firmar un pagaré a Giovanni Tomassoni, pero como respaldo de la empresa, para el pagó en su condición de socio y luego en una reunión el señor Tomassoni intentó quedarse con la empresa por compra de acciones, para lo cual giró unos cheques, proponiendo además dar unas primas comerciales en respaldo, pero ello no fue aceptado por el señor Poveda, quien desistió de la negociación, quedándose el señor Poveda con la empresa, mercancías, tiendas y con todo, al igual que con los títulos valores, devolviendo luego los cheques, pero no el pagaré por el cual está hoy demandado el señor Tomassoni.

Indicó además el testigo, que a él le sucedió lo mismo que a Tomassoni, pues también vendió sus acciones al señor Luis Poveda, sin recibir dinero alguno, porque en el acuerdo que se firmó se acordó que ellos pagarían a los proveedores, para lo cual cedió sus acciones al señor Elkin Vélez y Javier Solís, quien fungía como representante del señor Luis Poveda en la empresa, pero éste no pago a los acreedores, ni pagó las acciones. **Afirmó que toda la deuda que se le debe a Confecciones Yumbo, era de la sociedad Brands Group SAS, más no del señor Tomassoni,** ya que éste era socio de la empresa y él iba a

hacer un negocio con el señor Poveda, para comprarle las acciones y quedarse con la empresa, para ello dio unos cheques, pero el señor Poveda luego se retractó, no haciéndose realidad el negocio, pese haberse entregado los citados cheques y **el pagaré, el cual era para el pago de las mercancías**, sin embargo el señor Poveda se quedó con las mercancías, con las tiendas, las acciones y con todo.

Señaló que el citado pagaré en blanco se generó para la compra de la mercancía que tenía la empresa, el cual le hizo firmar el señor Poveda al señor Tomassoni, de igual manera, afirmó que los cheques eran para respaldar la compra de las acciones en la sociedad; agregó que el señor Giovanni Tomassoni no recibió mercancías, todas estas fueron para la empresa Brands Group SAS.

Añadió que para diciembre de 2018 el representante legal de la sociedad era el señor Elkin Vélez, por eso su firma aparece en el pagaré. Manifestó que las facturas que se expidieron por mercancías salieron a nombre de Brands Group, que fue quien recibió las mercancías, no habiéndose expedido facturas a nombre del señor Tomassoni. Reiteró que la sociedad y el señor Giovanni Tomassoni firmaron un pagaré en blanco, para garantizar las obligaciones que existieran con Confecciones Yumbo.

DE LA TACHA DEL TESTIGO

Refiere el apoderado de la parte demandante que la declaración del testigo JULIO ÁNGEL JIMENEZ ZULUAGA, a quien se le tachó por sospechoso, en la medida que la imparcialidad y objetividad de la declaración del mencionado testigo queda en entredicho por cuanto tiene similares intereses económicos que el señor Javier Giovanni Tomassoni Cruz, al ser socios en la empresa Brands Group SAS, tiene intereses económicos en conjunto con el señor Tomassoni.

Visto el expediente, evidencia este operador que el testigo señor Julio Angel Jiménez Zuluaga, se afirmó fue socio junto con el señor Tomassoni Cruz, en la sociedad Brands Group SAS, y por tanto habrá de analizarse si su declaración estuvo afectada de parcialidad y ausencia de objetividad.

Ahora bien, de acuerdo al fundamento legal y jurisprudencia planteado en precedencia sobre la tacha por sospecha del testigo, y escuchada la declaración del señor JULIO ANGEL JIMENEZ ZULUAGA, en la audiencia de pruebas, encuentra la este despacho que esta no puede ser tildada de sospechosa, por el solo hecho de que el testigo haya sido socio y estuvo vínculo en otra con la parte pasiva en el caso que nos ocupa, pues si bien es cierto tuvo una relación de tipo

comercial, no se evidencia que éste tuviera un interés en las resultas del proceso que hoy se estudia y por tanto, su declaración no está viciada de falta de objetividad y parcialidad.

Ahora bien, hay que recordar que, según la jurisprudencia, el hecho de que se haya propuesto tacha por sospecha del testimonio rendido por el señor LUIS ANGEL JIMENEZ ZULUAGA, no implica que su recepción y valoración sea improcedente, pues lo que se exige es que el análisis sea más severo, a fin de determinar el grado de credibilidad.

Por lo tanto, aplicando las reglas de la sana crítica, encuentra este fallador que el testigo hizo su declaración de forma convincente, fue suficientemente claro en su exposición, e hizo sus manifestaciones con conocimiento de causa, teniendo en cuenta que fue él quien hizo parte de la sociedad demanda y tuvo relación en la misma con el demandado Tomassoni Cruz y por tanto los conocía de principio a fin.

Ahora bien, no encuentra el despacho demostrado que el mencionado testigo tuviera interés directo en las resultas del proceso, pues no tenía ninguna relación de subordinación con la entidad demandada para la fecha de su declaración, por cuanto su vinculación se dio hasta el año 2018 cuando renunció a la sociedad, lógicamente al haber tenido conocimiento sobre los hechos objeto del presente asunto, su declaración se basó en sus conocimientos sobre los hechos objeto de la ejecución y respecto de los cuales había presenciado, pero como el testigo lo manifestó, la suscripción del título valor ejecutado se dio para garantizar el pago de las mercancías entregadas por el acreedor CONFECCIONES YUMBO a la sociedad demandada BRANDS GROUP SAS.

Las anteriores razones hacen concluir, que la tacha por sospecha del testimonio rendido por el señor JULIO ANGEL JIMENEZ ZULUAGA, no tiene vocación de prosperidad.

EN CONCLUSION:

De los interrogatorios de parte y la declaración del testigo, se puede concluir que los demandados suscribieron el pagaré objeto de esta ejecución, el primero, Javier Giovanni Tomassoni, en calidad de socio y la segunda, sociedad BrandS Group SAS, como beneficiaria de las mercancías, el cual se dijo se entregó en blanco y con carta de instrucciones para su diligenciamiento, pues así se afirmó en el interrogatorio de parte absuelto por las partes y el testigo, al indicar que el mismo se libró como garantía del pago de unas mercancías, siendo las partes consientes de su finalidad, no obstante procurar distraer la realidad de la negociación originaria, se advierte que el acuerdo aducido como defensa de la parte pasiva, no tiene relación con el mismo, pues el aludido acuerdo tiene relación es con el ofrecimiento de venta de unas acciones de la sociedad Brands

Group SAS, afirmaciones y declaración que coinciden con las demás pruebas aportadas al proceso y que dan certeza sobre su contenido y veracidad de los hechos acaecidos en torno a la emisión del título valor aducido, siendo declaraciones que contiene valor probatorio, o han llegado a dar certeza sobre el origen del mismo.

Lo anterior, deja en entredicho el argumento sobre el cual se fundamentan las excepciones de mérito, pues al conocer de fondo los asuntos o negocios realizados por los comparecientes en interrogatorio y testimonio, quienes siendo socios en la sociedad Grands Groud SAS, permiten dar certeza sobre los hechos que dieron origen al título y aclaran cualquier duda que pudiera existir o surgir frente a la postura de las partes en contienda, por lo que difícilmente se podría desconocer las condiciones en las cuales se dio la suscripción del título valor aquí pretendido.

Ahora bien, si nos fijáramos en la prueba documental allegada en la contestación de la demanda, se puede concluir que el documento ACUERDO ENTRE PARTES a que se hace alusión la parte pasiva no nació a la vida jurídica, por ende, no puede generar la existencia de obligación alguna que haya generado compromiso económico por el valor procurado en esta acción judicial, razón por la cual como se ha afirmado y encuentra acreditado, se realizó la devolución de unos cheques emitidos como actuaciones previas a la realización del mentado compromiso deshecho relativo a la compra de acciones dentro de la sociedad BRANDS GROUP, al haberse retractado uno de los extremos, como ya se anotó.

Sumado a ello, debe resaltar este despacho que tal documento contractual denominado ACUERDO ENTRE PARTES obrante en el cuaderno principal, no puede ser tenido en cuenta, toda vez que no se encuentra suscrito ni por el señor JAVIER GIOVANNI TOMASSONI CRUZ, sino que se encuentra únicamente firmado por el señor LUIS ALFONSO POVEDA, quien como antes se anotó, fue quien se retractó de la negociación y quien ni siquiera es parte en este proceso, es decir, que tal documento no genera derechos ni obligaciones para las partes de este proceso ejecutivo, y por tanto no logra desvirtuar la buena fe del tenedor del título valor pagaré CONFECCIONES YUMBO S.A. Así como tampoco logra establecer el que negocio causal del título que nos ocupa obedeciera a una supuesta negociación de acciones con una empresa que además es diferente al acreedor en el documento cartular.

Así las cosas, se quedan sin fundamento factico ni probatorio las excepciones sustentadas en que el pago del pagaré se encontraba supeditado al cumplimiento de una presunta negociación de compra de acciones, pues reitérese que no haber

existido dicha negociación, mal podría pensarse que sería el origen del título pagaré objeto de ejecución en la presente acción.

Frente a las excepciones denominadas "COBRO DE LO NO DEBIDO Y AUSENCIA DE BUENA FE EN EL TENEDOR DEL TÍTULO VALOR, ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA DEL TENEDOR DEL TÍTULO VALOR, INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN COBRADA MEDIANTE EL PAGARE 001. , EL TENEDOR DEL TÍTULO ES ILEGITIMO, POR LO QUE NO DEBÍA DILIGENCIAR LOS ESPACIOS EN BLANCO, MALA FE EN EL DILIGENCIAMIENTO DEL TÍTULO VALOR, EL DILIGENCIAMIENTO DE LOS ESPACIOS EN BLANCO DEL TÍTULO VALOR NO SE EFECTUÓ EN APEGO A LO ESTIPULADO EN LA CARTA DE INSTRUCCIONES"

Se ha señalado por parte de los apoderados de ese extremo procesal, que el pagaré objeto de cobro constaba de una carta de instrucciones y que en caso en que la deuda existiese en cabeza de los otros dos firmantes del Pagaré 001, esto es Elkin Fernando Vélez Pena y la Sociedad Brands Group S.A.S., deben ser ellos los directos responsables, por cuanto el señor Tomassoni había aceptado una eventual solidaridad, en tanto el pudiera adquirir las acciones objeto del contrato de compraventa, lo cual no fue así debido a la inejecución de dicho contrato jurídico.

Analizada dicha carta de instrucciones se observa en su numeral segundo indica que *"la cuantía será igual al monto de todas las sumas que le (s) este (mos) debiendo a CONFECCIONES YUMBO SAS, con NIT 900.264.970 el día que sea llenado el pagaré que resulten al vencimiento de los mismos"*; ahora bien, en su texto se puede advertir de manera inequívoca que en su impresión documental, así como del pagaré No. 001, estaba plasmado el nombre del acreedor del título, es decir, la sociedad CONFECCIONES YUMBO SAS, por tanto, mal podría aducirse que se llenó sin el cumplimiento de los requisitos previos.

Pese a lo anterior, resalta este despacho que la carta de instrucciones no se refiere de manera específica a venta alguna que corresponda a la afirmación, tampoco se refiere al "ACUERDO ENTRE PARTES", aportado con la contestación de la demanda, ni tampoco tiene fecha, solamente las firmas de quienes se obligan en el pagaré y la determinación del acreedor del mismo, CONFECCIONES YUMBO, acreedor éste, especificado desde el nacimiento del título valor y que no corresponde a un diligenciamiento de espacios en blanco, de lo que se desprende sin asomo de dudas, que el deudor TOMASSONNI, conocía desde el mismo momento de la creación de título y de la imposición de su firma que se estaba obligando con la empresa CONFECCIONES YUMBO SA y que al suscribir el título como codeudor, asumía la responsabilidad cambiaria derivada de todos los dineros que llegare a adeudar BRANDS GROUOP SAS como adquirente de mercancías por parte de CONFECCIONES YUMBO.

Sobre esta carta de instrucciones, el señor JAVIER GIOVANNI TOMASSONI CRUZ, ha manifestado no recordar haberla suscrito y que cuando llego a la reunión para suscribir el título valor el documento ya estaba hecho, totalmente en blanco y para diligenciar, y que la sociedad CONFECCIONES YUMBO SAS, fue quien lo diligencio a su manera el documento.

Sobre este aspecto, el señor JULIO ANGEL JIMENEZ ZULUAGA, pudo manifestar en su declaración, que Confecciones Yumbo era quien le vendía las mercancías a la empresa Grands Gruop, que ante ello el señor Poveda le hizo firmar un pagaré al señor Giovanni Tomassoni, como respaldo de la empresa BRANDS GROUP, aspecto este sobre el cual todos coincidieron en relación con la suscripción del título valor.

Pese a los argumentos expuestos, este despacho considera que tales excepciones de mérito no están llamadas a prosperar, pues la parte demandada no ha logrado probar que el pagaré fue diligenciado en contravía de la presunta carta de instrucciones que lo compone, pues se reitera, en el texto del mismo de manera expresa y clara se encuentra impreso el nombre del acreedor, es decir, CONFECCIONES YUMBO SAS, ante lo cual mal podría pensarse que el mismo no fue constituido para asumidos compromisos adquiridos con la citada sociedad, lo cual permite establecer una relación entre el pagaré aportado en la demanda y la carta de instrucciones que lo acompaña y los extremos procesales aquí en contienda, lo cual descarta de paso lo afirmado en la contestación de la demanda.

A ese respecto la Corte Suprema de Justicia en sentencia T-05001-22-03-000-2009-00273-01 del 30 de junio de 2009 con ponencia del magistrado Edgardo Villamil señaló lo siguiente:

«Por ende, el hecho de que se hubiera demostrado que en un comienzo no hubo instrucciones para llenar los espacios en blanco de las referidas letras, era cuestión que por sí sola no les restaba mérito ejecutivo a los referidos títulos, pues tal circunstancia no impedía que se hubiesen acordado instrucciones ulteriores para hacer posible el diligenciamiento del título y su consiguiente exigibilidad.

No podía, entonces, invertirse la carga de la prueba para dejar a hombros del acreedor el deber de acreditar cómo y porqué llenó los títulos, sino que aún en el evento de ausencia inicial de instrucciones, debían los deudores demostrar que tampoco las hubo con posterioridad o que, en todo caso, el

acreedor sobrepasó las facultades que la ley le otorga para perfeccionar el instrumento crediticio en el que consta la deuda atribuida a los ejecutados.

A la larga, si lo de que se trata es de enervar la eficacia de un título valor, el compromiso del deudor que lo firma con espacios en blanco, debe ser tal que logre llevar a la certeza sobre la discordancia entre su contenido y la realidad negocial, pues no de otra forma podría librarse de la responsabilidad que trae consigo imponer la rúbrica de manera voluntaria en este tipo de efectos comerciales.»

Vistas así las cosas, tampoco se encuentran probadas las citadas excepciones de mérito fundamentadas en la presunta inexistencia de la obligación y la carencia de carta de instrucciones del pagare No. 001 por valor de mil ochocientos noventa y cuatro millones setecientos cuarenta y tres mil trescientos quince pesos Mcte (\$1.894.743.315.00), máxime cuando se ha indicado en el trámite de este proceso que existían además del título que nos ocupa, el vínculo societario entre el señor Tamassoni Cruz y la sociedad Brands Grup SAS, quienes fueron los beneficiarios de las mercancías entregadas por la acreedora Confecciones Yumbo SAS, respecto de las cuales se pretende su pago a través de la ejecución del título valor pagaré que las respalda.

Recuérdese que el Artículo 167 del Código General del Proceso dispone que "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen...", y en el presente asunto, la parte demandada no ha probado de forma inequívoca los fundamentos en los cuales se soportan las excepciones de mérito propuestas, sino que por el contrario, han sido poco contundentes en sus afirmaciones, al punto de que se puede concluir que ninguno conocía la real situación de los negocios o las obligaciones que estaban adquiriendo a través del mentado título valor, lo anterior, aunado al hecho que no se logró demostrar que la relación contractual y obligacional que nos ocupa, estuviera a cargo de otra persona diferente a los vinculados al presente litigio.

En vista de lo manifestado, es evidente que no existen pruebas adicionales que tengan la capacidad de desvirtuar el valor adeudado por el señor JAVIER GIOVANNI TAMASSONI CRUZ y la sociedad GRANDS GROUP SAS, por el cual fue librado el mandamiento de pago y que corresponde al capital del pagaré aportado con la demanda y a los intereses causados, los cuales son los legales al no haberse pactado cifra exacta en el título valor.

No habiéndose cumplido con la carga de la prueba por parte de los demandados, se tiene que no han logrado desvirtuar la presunción de buena fe que cobija al demandante en este proceso ejecutivo, quien detenta el título valor y lo exhibe

para su pago por el capital manifestado en la demanda y en el tenor literal del mismo, sin que haya podido acreditarse por ningún medio de prueba, que el monto deprecado no sea el que corresponde, o que no existe el negocio causal de mutuo que le dio origen.

En mérito de lo anterior, el JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, procede a dictar sentencia de primera instancia, cuya parte resolutive es la siguiente:

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de mérito enunciadas por el apoderado judicial de la parte demandada en las contestaciones de la demanda, conforme lo dicho en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENASE SEGUIR ADELANTE la presente ejecución en contra de la sociedad BRANDS GROUP SAS y el señor JAVIER GIOVANNI TOMASSONI CRUZ, como se ordenó en el mandamiento de pago.

TERCERO: ORDENAR el avalúo y remate de los bienes embargados o de los que posteriormente fueren objeto de esta acción, de conformidad con el Art. 440 del C. G. P.

CUARTO: PRACTÍQUESE la liquidación del crédito, en los términos señalados por el artículo 446 del C. G. P.

QUINTO: CONDÉNESE en costas a los demandados sociedad BRANDS GROUP SAS y el señor JAVIER GIOVANNI TOMASSONI CRUZ, de conformidad con el artículo 365 del C.G.P. En consecuencia, liquídense las costas del proceso, fijando la suma de CINCUENTA Y SEIS MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL DOCIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS MCTE (\$56.842.299.00), como agencias en derecho.

SEXTO: FÍJENSE como gastos de curaduría al Dr. BALMES ARLEY POLANCO TROCHEZ, la suma de UN MILLON DE PESOS MCTE (\$1.000.000), los cuales estarán a cargo de la parte demandada.

SÉPTIMO: En firme el presente auto, remítase el expediente al Juzgado Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias que corresponda. Procédase por secretaria, previa elaboración de las actas correspondientes. Igualmente, registrar la salida del proceso en el sistema.

NOTIFÍQUESE

CLAUDIA CECILIA NARVÁEZ CAICEDO
JUEZ

Firmado Por:

Claudia Cecilia Narvaez Caicedo

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 012

Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a5c8a362674ab4fc07b94d84ed337ea3630da6f7ee3e4d83d9294585c0c4aa90**

Documento generado en 23/05/2023 10:01:04 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>