

Recurso de Reposición RAD. 760013103019-2023-00245-00

Inversiones y Negocios Rosero Ramos <juridicasrr@hotmail.com>

Mié 15/11/2023 16:56

Para: Juzgado 19 Civil Circuito - Valle del Cauca - Cali <j19cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (22 KB)

RECURSO DE REPOSICION vf.docx;

Bogotá 15 de noviembre de 2023

Señor

JUEZ 19 CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

E. S. D.

RAD. 760013103019-2023-00245-00

ASUNTO. RECURSO DE REPOSICION AL MANDAMIENTO DE PAGO

DIANA CECILIA PUERTO PINZON, en mi calidad de abogada de la sociedad FAST MODA SAS, sociedad demandada en el presente proceso, por medio del presente documento y encontrándome dentro del término legal, interpongo recurso de reposición al auto que libró mandamiento de pago en contra de mi representada, de fecha 13 de octubre de 2023. El cual me fue notificado el viernes 10 de noviembre de 2023. Recurso que se basa en los siguientes argumentos:

Para que exista o se pueda librar un auto que contenga el mandamiento de pago, que no es otra cosa, que ordenarle a quien tiene la calidad de arrendatario o deudor arrendatario de una obligación de pago contenida en un documento escrito y suscrito por el arrendatario o deudor arrendatario, donde conste la obligación de pago en calidad de arrendatario o deudor arrendatario. Pero tiene que existir físicamente, materialmente, el contrato que vincule a las partes en el expediente. En el presente proceso no existe, brilla por su ausencia un documento escrito o contrato de arrendamiento suscrito por FAST MODA SAS en calidad de arrendataria.

A continuación, analizare los documentos denominados por el demandante contrato de arrendamiento suscrito por FAST MODA.

1. DEL CONTRATO 1527-07-2018. CONTRATO DE ARRENDAMIENTO.

INEXISTENCIA DE CONTRATO QUE VINCULE A FAST MODA SAS

Primer documento: El contrato 1527-07-2018, el cual se encuentra en los folios 62 a 74 del documento denominado 002 anexos que se encuentra en el cuaderno principal del expediente digital, está suscrito por ALMACENES LA 14 SA en calidad de arrendador y la sociedad PINK LIFE SAS en calidad de arrendatario. Documento base de la ejecución. Documento que no está suscrito por el aquí demandado, sociedad FAST MODA SAS.

Segundo documento: Contrato de cesión allegado al expediente por la parte demandante, paginas 114 y 115 del documento denominado 002 anexos que se encuentra en el cuaderno principal del expediente digital. Enunciaron las partes realizar una cesión del contrato de

arrendamiento 1527-07-2018 que se rige por unas clausulas y antecedentes que vinculan y obligan de la siguiente manera:

- **Antecedente numero 3:** “Que mediante comunicación de fecha 19 de abril de 2021, el arrendatario cedente informó que entregó la administración de todos sus establecimientos de comercio a la sociedad FAST MODA SAS **Y POR LO TANTO SOLICITO EL CAMBIO DE ARRENDATARIO DEL CONTRATO**” Con base en este antecedente y no en otro, determinaron dos clausulas:
 - o **CLAUSULA PRIMERA:** “... La sociedad cesionaria asumirá todos los derechos, deberes y obligaciones consignados en el contrato de arrendamiento mencionado”. Lo que no lleva a duda que lo que adquirió fue un mandato para que pague por cuenta y a nombre de PINK LIFE las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento, previa facturación a nombre de quien figura y sigue como arrendatario, que no es otra persona que PINK LIFE SAS. Aclarando que si bien asume los derechos y obligaciones, por esto no constituye el reemplazo de posición contractual o adquiere FAST MODA la posición contractual de arrendataria.
 - o **CLAUSULA SEGUNDA:** “*“SEGUNDO: De acuerdo con la cesión anterior, y para efectos de la facturación mensual del canon de arrendamiento, LA ARRENDADORA, realizará la creación de un nuevo contrato en el sistema de información implementado, siendo así el contrato de arrendamiento identificado con el numero SAP 2017”.* En esta cláusula ratifican que para efectos de facturación mensual a nombre de FAST MODA se debe firmar un nuevo contrato con numero SAP 2017, en la cual FAST MODA adquirirá la calidad de arrendataria.
 - o En el último párrafo del documento mal denominado cesión dice: “Las cláusulas, párrafos y condiciones del contrato de arrendamiento suscrito por las partes continúan vigentes y en cumplimiento de las partes del contrato”.

Tercer documento: Documento de fecha 19 de abril de 2021 enviado por PINK LIFE SAS a ALMACENES LA 14. Curiosamente documento oculto por el demandante en este proceso y que se está anexando junto con este escrito, pero conocido por el demandante, toda vez que en el documento de cesión allegado por el demandante, en el antecedente 3 se cita este documento, determinando la mala fe y el presunto fraude procesal del demandante. Este documento dice literalmente “... *procedamos con: la suscripción de un nuevo contrato... o si prefieren y es muy necesario, proceder con la legalización de otro si en el que se suscriba la cesión, la sociedad FAST MODA considera preferible y para su conveniencia la firma de un nuevo contrato de arrendatario.*” Lo anterior es ratificado en el documento numero dos donde la parte arrendadora confirma que tiene que firmar un nuevo contrato para poder facturar y ser pagado por FAST MODA el canon de arrendamiento, documento que no existe en el expediente. Por lo cual no puede haber mandamiento de pago con un documento no suscrito por FAST MODA en calidad de arrendataria e inexistente en el expediente.

En el único evento que el juez llegare a determinar que hubo cesión, entraremos a analizar la falta de título ejecutivo, claro, expreso y exigible.

De acuerdo a la cláusula segunda del mal llamado documento de cesión, es claro que si bien dice se cede el contrato de arrendamiento, para el cobro del canon de arrendamiento es obligación de la arrendadora crear un nuevo contrato identificado con el numero SAP 2017, el cual hasta el día de hoy no ha sido creado.

Desde el momento de la cesión, la sociedad almacenes la 14 ha radicado facturas mensuales en la sociedad FAST MODA, cuyo concepto es un contrato inexistente y no un contrato que debiéndolo haber creado, no lo han hecho. Razón por la cual dichas facturas, siempre han sido rechazadas, las cuales no tienen ni sustento de hecho, ni sustento de derecho. Configura un presunto fraude procesal y un claro engaño al juez, ocultar las facturas rechazadas, así como comunicaciones que han sido enviadas y respondidas donde es clara la inexistencia del contrato para cobrar.

Es inaudito que al haber sido rechazadas las facturas, ahora el liquidador de la sociedad ALMACENES LA 14, el señor FELIPE NEGRETTE pretenda un cobro ejecutivo con base en un contrato no suscrito por el aquí demandado, que no presta merito ejecutivo, pues las mismas partes pactaron que el cobro del canon se haría por medio de un nuevo contrato. Con lo cual la obligación de pago contenida en el contrato 1527-07-2018, no es exigible, ni clara, ni expresa, y en caso de querer actuar con este contrato a debido facturar a nombre de la sociedad PINK LIFE SAS, no de la sociedad FAST MODA, con lo cual es claro no hay documento claro, expreso y exigible que emane del deudor, razón por la cual debe ser revocado el mandamiento de pago.

2. DEL CONTRATO 961-10-2015. CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

INEXISTENCIA DE CONTRATO QUE VINCULE A FAST MODA SAS

Primer documento: El contrato 961-10-2015, el cual se encuentra en los folios 52 a 61 del documento denominado 002 anexos que se encuentra en el cuaderno principal del expediente digital, está suscrito por ALMACENES LA 14 SA en calidad de arrendador y la sociedad PINK LIFE SAS en calidad de arrendatario. Documento base de la ejecución. Documento que no está suscrito por el aquí demandado, sociedad FAST MODA SAS.

Segundo documento: Contrato de cesión allegado al expediente por la parte demandante, paginas 50 y 51 del documento denominado 002 anexos que se encuentra en el cuaderno principal del expediente digital. Enunciaron las partes realizar una cesión del contrato de arrendamiento 961-10-2015 que se rige por unas clausulas y antecedentes que vinculan y obligan de la siguiente manera:

- **Antecedente número 3:** “Que mediante comunicación de fecha 19 de abril de 2021, el arrendatario cedente informó que entregó la administración de todos sus

establecimientos de comercio a la sociedad FAST MODA SAS Y POR LO TANTO SOLICITO EL CAMBIO DE ARRENDATARIO DEL CONTRATO” Con base en este antecedente y no en otro, determinaron dos cláusulas:

- **CLAUSULA PRIMERA:** “... La sociedad cesionaria asumirá todos los derechos, deberes y obligaciones consignados en el contrato de arrendamiento mencionado”. Lo que no lleva a duda que lo que adquirió fue un mandato para que pague por cuenta y a nombre de PINK LIFE las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento, previa facturación a nombre de quien figura y sigue como arrendatario, que no es otra persona que PINK LIFE SAS. Aclarando que si bien asume los derechos y obligaciones, por esto no constituye el reemplazo de posición contractual o adquiere FAST MODA la posición contractual de arrendataria.
- **CLAUSULA SEGUNDA:** “*“SEGUNDO: De acuerdo con la cesión anterior, y para efectos de la facturación mensual del canon de arrendamiento, LA ARRENDADORA, realizará la creación de un nuevo contrato en el sistema de información implementado, siendo así el contrato de arrendamiento identificado con el numero SAP 2011”.* En esta cláusula ratifican que para efectos de facturación mensual a nombre de FAST MODA se debe firmar un nuevo contrato con numero SAP 2011, en la cual FAST MODA adquirirá la calidad de arrendataria.
- En el último párrafo del documento mal denominado cesión dice: “Las cláusulas, párrafos y condiciones del contrato de arrendamiento suscrito por las partes continúan vigentes y en cumplimiento de las partes del contrato”.

Tercer documento: Documento de fecha 19 de abril de 2021 enviado por PINK LIFE SAS a ALMACENES LA 14. Curiosamente documento oculto por el demandante en este proceso y que se está anexando junto con este escrito, pero conocido por el demandante, toda vez que en el documento de cesión allegado por el demandante, en el antecedente 3 se cita este documento, determinando la mala fe y el presunto fraude procesal del demandante. Este documento dice literalmente “... *procedamos con: la suscripción de un nuevo contrato... o si prefieren y es muy necesario, proceder con la legalización de otro si en el que se suscriba la cesión, la sociedad FAST MODA considera preferible y para su conveniencia la firma de un nuevo contrato de arrendatario.*” Lo anterior es ratificado en el documento numero dos donde la parte arrendadora confirma que tiene que firmar un nuevo contrato para poder facturar y ser pagado por FAST MODA el canon de arrendamiento, documento que no existe en el expediente. Por lo cual no puede haber mandamiento de pago con un documento no suscrito por FAST MODA en calidad de arrendataria e inexistente en el expediente.

En el único evento que el juez llegare a determinar que hubo cesión, entraremos a analizar la falta de título ejecutivo, claro, expreso y exigible.

De acuerdo a la cláusula segunda del mal llamado documento de cesión, es claro que si bien dice se cede el contrato de arrendamiento, para el cobro del canon de arrendamiento es

obligación de la arrendadora crear un nuevo contrato identificado con el numero SAP 2011, el cual hasta el día de hoy no ha sido creado.

Desde el momento de la cesión, la sociedad almacenes la 14 ha radicado facturas mensuales en la sociedad FAST MODA, cuyo concepto es un contrato inexistente y no un contrato que debiéndolo haber creado, no lo han hecho. Razón por la cual dichas facturas, siempre han sido rechazadas, las cuales no tienen ni sustento de hecho, ni sustento de derecho. Configura un presunto fraude procesal y un claro engaño al juez, ocultar las facturas rechazadas, así como comunicaciones que han sido enviadas y respondidas donde es clara la inexistencia del contrato para cobrar.

Es inaudito que al haber sido rechazadas las facturas, ahora el liquidador de la sociedad ALMACENES LA 14, el señor FELIPE NEGRETTE pretenda un cobro ejecutivo con base en un contrato no suscrito por el aquí demandado, que no presta merito ejecutivo, pues las mismas partes pactaron que el cobro del canon se haría por medio de un nuevo contrato. Con lo cual la obligación de pago contenida en el contrato 961-10-2015, no es exigible, ni clara, ni expresa, y en caso de querer actuar con este contrato a debido facturar a nombre de la sociedad PINK LIFE SAS, no de la sociedad FAST MODA, con lo cual es claro no hay documento claro, expreso y exigible que emane del deudor, razón por la cual debe ser revocado el mandamiento de pago.

3. DEL CONTRATO 2018-07-2021 CONTRATO DE CONCESION.

FALTA DE TITULO EJECUTIVO. NO HAY DOCUMENTO QUE PRESTE MERITO EJECUTIVO.

El contrato de concesión utilizado por el demandante para lograr el titulo ejecutivo, no configura título ejecutivo. En primer lugar de su literalidad no se desprende de ninguna de sus cláusulas que dicho contrato preste merito ejecutivo respecto de sus obligaciones.

Es claro tanto por el tipo contractual como por sus antecedentes que el contrato objeto del proceso es un contrato atípico, y se rige estrictamente por lo pactado entre las partes. Ante esto la jurisprudencia ha sido clara al decir *“Los contratos atípicos o innominados son aquellos que carecen de regulación normativa, por lo tanto, se originan en la autonomía privada producto de la voluntad y la libertad contractual de las partes, por fuera de los modelos tradicionales, dotándolos de contenido obligacional que es ley para las partes en los términos del artículo 1602 del Código Civil. Precisamente ante la falta de regulación legal, cuando se presenten controversias entre las partes, la interpretación de los contratos de esta naturaleza pueden generar perplejidades que pueden ser resueltas por vía jurisdiccional.”*.

En el presente caso, al estar ante un contrato atípico no se puede hablar de título ejecutivo, sino que la CONCEDENTE, en este caso ALMACENES LA 14 SA debe acudir a la naturaleza de un proceso verbal para alegar cualquier controversia derivada del contrato, incluyendo un supuesto incumplimiento por pago.

LA OBLIGACION DE PAGO NO ES CLARA, NI EXPRESA, NI EXIGIBLE.

Dado que las sumas que se decretan en el mandamiento de pago se derivan de la contraprestación fija del contrato que desprende el demandante de la cláusula tercera, es claro que esta suma puede ser modificada por las partes en caso de que haya cruce de cuentas a favor de una de las partes, con lo cual es claro que esta suma no es clara, ni expresa pues está sometida a condiciones y puede ser modificada por las partes.

Ahora bien, respecto de la exigibilidad de esta, es claro que esta se hace exigible de acuerdo con el objeto contractual, una vez el CONCEDENTE, es decir el demandante, entrega a título de concesión un local comercial con un establecimiento de comercio al CONCESIONARIO. Si bien se hizo entrega del local comercial como inmueble, el establecimiento de comercio objeto del contrato nunca ha sido entregado lo cual hace que la suma fija mensual de la cláusula tercera no sea exigible.

Adicional a lo anterior las sumas reclamadas por el demandante correspondientes a la contraprestación fija mensual de noviembre de 2021 a septiembre de 2023, comprenden periodos que corresponden a prorrogas del contrato. Con base en la cláusula 3 dicha suma se desprende de la pactada inicialmente más un reajuste determinado y con base a criterios determinados. El demandante en ninguna parte de su demanda dice de donde desprende las sumas que cobra, como las calculo y en base a que, con lo cual para que exista título ejecutivo debe haber prueba del reajuste que se hizo, como se hizo y certificación del IPC de cada año. Con lo cual es determinante que la obligación no es clara, pues no demuestra si la forma en que realizó dicho reajuste corresponde al contrato.

De lo anterior se tiene que lo reclamado respecto al contrato **2018-07-2021**, no corresponde a sumas claras, ni expresas, ni exigibles y como tal solicito sea revocado el mandamiento de pago.

ANEXOS Y PRUEBAS

- Documento de fecha 19 de abril de 2021 enviado por PINK LIFE SAS a ALMACENES LA 14.
- Rechazo de las facturas

Cordialmente,

DIANA CECILIA PUERTO PINZON
C.C. 1.020.779.369
T.P. 292.844 del C.S. de la J.

