JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD

Medellín, ocho (08) de agosto de dos mil veintidós (2022)

PROCESO	EJECUTIVO POR PERJUICIOS DERIVADOS DE OBLIGACIÓN DE HACER
DEMANDANTES	JOHN FREDY ACEVEDO OSORIO Y JHON FREDY TABARES DURANGO
DEMANDADOS	DAVID ZAPATA SANCLEMENTE Y JORGE AUGUSTO RESTREPO ARBOLEDA
RADICADO	05001 31 03 002 **2022 00260** 00
ASUNTO	DENIEGA MANDAMIENTO DE PAGO

A través de apoderada judicial, los señores JOHN FREDY ACEVEDO OSORIO y JHON FREDY TABARES DURANGO presentaron demanda ejecutiva por perjuicios derivados de obligación de hacer de mayor cuantía en contra de los señores DAVID ZAPATA SANCLEMENTE y JOGE AUGUSTO RESTREPO ARBOLEDA.

I ANTECEDENTES

Como fundamento fáctico de la ejecución, se expuso que los demandados suscribieron acta de asamblea de accionistas de la empresa INDUSTRIA DE ALMACENAMIENTO DE FRIO ESTABLE SAS, INDAFRE, mediante la cual adquirían las acciones que tenían los demandantes JOHN FREDY ACEVEDO OSORIO y JHON FREDY TABARES DURANGO en dicha compañía, mediante acta de cesión de acciones celebrada el día 27 de julio de 2020.

Que, como contraprestación al pago, DAVID ZAPATA SANCLEMENTE y JOGE AUGUSTO RESTREPO ARBOLEDA liberarían a los señores JOHN FREDY ACEVEDO OSORIO y JHON FREDY TABARES DURANGO de todas las obligaciones mediante las cuales habían firmado como deudores o avalistas a favor de las acreencias de la empresa.

En la referida acta quedó plasmada la obligación de hacer a cargo de los demandados, y es que a cambio de las acciones se comprometían a asumir todas las responsabilidades contractuales y financieras que había firmado el señor Tabares y el señor Acevedo en calidad de avalistas de la mencionada sociedad, exonerándolos de toda responsabilidad civil, de reclamaciones, cobros o demandas que tengan que ver con los avales a favor de la empresa de la cual eran accionistas, compromiso que incumplieron, causándoles enormes perjuicios.

A partir del momento de la celebración del acta, los demandados debieron notificar a los bancos y acreedores en los cuales JOHN FREDY ACEVEDO OSORIO y JHON FREDY TABARES DURANGO aparecían como avalistas de las deudas de la sociedad e inscribirse y reemplazar dichos avales con sus propios nombres, o pagando las respectivas obligaciones con el fin de liberarlos de las mismas, sin que hasta el momento lo hayan hecho, configurándose así la existencia de una obligación, actual, expresa, clara y exigible.

Posterior a la firma del acta los demandantes fueron notificados de una demanda ejecutiva en su contra para que respondieran en calidad de avalistas de la empresa INDAFRE a favor de BANCOLOMBIA, mandamiento ejecutivo ordenado por el Juzgado Segundo Civil de Oralidad del Circuito de Bello por la suma total de SETECIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS UN PESOS CON TREINTA CENTAVOS ($737.794.701,30).

Desde la cesión de acciones mediante el acta suscrita entre las partes JOHN FREDY ACEVEDO OSORIO y JHON FREDY TABARES DURANGO han tratado de adquirir créditos de libre inversión para sortear obligaciones, pero estas han sido negadas por las entidades financieras en virtud de la demanda interpuesta por Bancolombia en su contra.

Por lo anterior, se pretende (i) librar mandamiento de pago a favor de JOHN FREDY ACEVEDO OSORIO y JHON FREDY TABARES DURANGO y en contra de DAVID ZAPATA SANCLEMENTE y JOGE AUGUSTO RESTREPO ARBOLEDA por la suma de $37.794.701,30 "que declaran bajo juramento estimatorio de acuerdo a lo ordenado por el artículo 206 del Código General del Proceso"; (ii) "por los intereses moratorios sobre la anterior suma de dinero, liquidados mes a mes a la tasa máxima mensual

vigente desde que la obligación se hizo exigible, mediante demanda hasta la fecha (de acuerdo a la liquidación presentada en la demanda ejecutiva en contra de ellos."

II CONSIDERACIONES Y CASO CONCRETO

Establece el artículo 426 del Código General del Proceso, lo siguiente:

"***Si la obligación es de dar una especie mueble o bienes de género distinto de dinero, el demandante podrá pedir, conjuntamente con la entrega, que la ejecución se extienda a los perjuicios moratorios desde que la obligación se hizo exigible hasta que la entrega se efectúe, para lo cual estimará bajo juramento su valor mensual, si no figura en el título ejecutivo.***
De la misma manera se procederá si demanda una obligación de hacer y pide perjuicios por la demora en la ejecución del hecho" (Negrilla con intención).

A su turno, el artículo 428 Ibíd. Dispone:

El acreedor podrá demandar desde un principio el pago de perjuicios por *la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero, o* ***por la ejecución o no ejecución de un hecho, estimándolos y especificándolos bajo juramento si no figuran en el título ejecutivo, en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero.***
Cuando el demandante pretenda que la ejecución prosiga por perjuicios compensatorios en caso de que el deudor no cumpla la obligación en la forma ordenada en el mandamiento ejecutivo deberá solicitarlo subsidiariamente en la demanda, tal como se dispone en el inciso anterior.
Si no se pidiere así y la obligación original no se cumpliere dentro del término señalado, se declarará terminado el proceso por auto que no admite apelación.

Descendiendo al caso *sub examine*, tenemos que los señores John Fredy Tabares Durango y John Fredy Acevedo Osorio en calidad de accionistas de la sociedad INDUSTRIA DE ALMACENAMIENTO DE FRIO ESTABLE S.A.S el día 6 de julio de 2020 ofrecieron a los demás accionistas la totalidad de las acciones que en proporción del 12% tenían cada uno en la misma.

Lo anterior, quedó plasmado en el acta Nº 15 de la Asamblea Extraordinaria de Accionistas de la referida sociedad celebrada en el Municipio de Bello el 27 de julio de 2020 en la cual el señor JORGE AUGUSTO RESTREPO tomó la palabra y ofreció "quedarse con la totalidad de las acciones que ofrece el señor JOHN FREDY TABARES DURANGO y a cambio de ellas se compromete a asumir todas las obligaciones

contractuales y financieras que había firmado el señor Tabares en calidad de avalista de la sociedad, exonerándolo de toda responsabilidad civil, de reclamaciones, cobros o demandas que tengan que ver con los avales a favor de la empresa".

A su vez el señor DAVID ZAPATA SANCLEMENTE tomó seguidamente la palabra y ofreció "a cambio de responsabilizarse de todas las obligaciones contraídas y firmadas por el señor JOHN FREDY ACEVEDO OSORIO en las cuales firmó como deudor o avalista de la sociedad, exonerándolo de toda responsabilidad civil, de reclamaciones cobros o demandas que tenga que ver los avales a favor de la empresa."

"Ambos Cesionarios de las Acciones se comprometen a notificar a las entidades financieras, empresas privadas o publico en general que a partir de la fecha los Cedentes no son más los deudores o avalistas de las deudas contraídas en el pasado, el presente o futuras de la sociedad.

De esta manera los Señores, JOHN FREDY ACEVEDO OSORIO y JOHN FREDY TABARES DURANGO, ceden en su totalidad las acciones que tienen en la sociedad a favor y en la calidad correspondiente a los señores DAVID ZAPATA SANCLEMENTE y JORGE AUGUSTO RESTREPO ARBOLEDA quienes a partir de la fecha los exoneran de cualquier responsabilidad contractual y financiera en las cuales aparezcan como deudores o avalistas de la sociedad, asumiendo esta responsabilidad de manera directa.

Se somete a votación esta decisión la cual es votada por unanimidad de los asistentes a la reunión con derecho a voto."

Ahora bien, la parte demandante, funda sus pretensiones en el supuesto incumplimiento de los demandados respecto de la obligación de "*asumir todas las responsabilidades contractuales y financieras que había firmado el señor Tabares y el señor Acevedo en calidad de avalistas de la sociedad, exonerándolos de toda responsabilidad civil, de reclamaciones, cobros o demandas que tengan que ver con los avales a favor de la empresa de la cual eran accionistas INDUSTRIA DE ALMACENAMIENTO DE FRIO ESTABLE SAS INDAFRE*".

Para ello, se expuso en el hecho quinto del libelo, "*Posterior a la firma del Acta mis representados fueron notificados de una demanda ejecutiva en su contra para que respondieran en calidad de Avalistas de la empresa INDAFRE a favor de BANCOLOMBIA, mandamiento ejecutivo ordenado por el Juzgado Segundo Civil de Oralidad del Circuito de Bello por la suma total de SETECIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS UN PESOS CON TREINTA CENTAVOS ($737.794.701,30) (…)"*

Frente a lo anterior, debe tenerse en cuenta el contenido del artículo 422 del Código General del Proceso, según el cual, del título ejecutivo debe desprenderse una obligación en la que confluyan las características de ser clara, expresa y actualmente exigible.

Así, independientemente de la especie de proceso ejecutivo de que se trate, la esencia de este lo constituye un título ejecutivo, requiriéndose que el documento aportado como tal tenga un grado de certeza que de su simple lectura quede acreditada, al menos en principio, una obligación indiscutible que se encuentra insatisfecha.

Frente a lo anterior, se advierte que no se acreditó el registro del acta de asamblea Nº 15 de la Asamblea Extraordinaria de Accionistas de la sociedad INDUSTRIA DE ALMACENAMIENTO DE FRIO ESTABLE S.A.S celebrada en el Municipio de Bello el 27 de julio de 2020, de la cual se pretende desgajar la obligación demandada, en los términos de lo dispuesto para ello en el artículo 406 del Código de Comercio, sin lo cual, la cesión de acciones llevada a cabo entre las partes no produce ningún efecto.

Además, aunque se afirma que los demandados DAVID ZAPATA SANCLEMENTE y JORGE AUGUSTO RESTREPO ARBOLEDA no cumplieron su obligación de "notificar a las entidades financieras, empresas privadas o publico en general que a partir de la fecha (de celebración de la Asamblea Extraordinaria de Accionistas) los Cedentes no son más los deudores o avalistas de las deudas contraídas en el pasado, el presente o futuras de la sociedad", ello no puede colegirse de la demanda ejecutiva promovida por BANCOLOMBIA S.A en contra de la sociedad INDUSTRIA DE ALMACENAMIENTO DE FRIO ESTABLE S.A.S, SANTIAGO RUIZ OQUENDO, JOHN FREDY TABARES DURANGO, JOHN FREDY ACEVEDO OSORIO Y JORGE AUGUSTO RESTREPO ARBOLEDA y de la cual conoce el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Oralidad de

Bello, bajo el radicado 2020-00155, ni mucho menos de la respuesta dada por Bancolombia S.A al derecho de petición ejercido por John Fredy Tabares Durango, en la que le informaron las razones por las cuales no accedían a su solicitud de crédito.

Bajo este escenario, se puede colegir sin lugar a equivoco, que no se allegó con la demanda título ejecutivo del cual se desprenda una obligación clara, expresa y actualmente exigible que permita librar la orden de apremio impetrada.

Aunado a lo anterior, resulta menester precisar, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 428 del C.G.P, el acreedor puede demandar desde un principio la ejecución por perjuicios (i) cuando no se entregó una especie mueble o de bienes de género diferentes al dinero; (ii) por la ejecución de un hecho; y (iii) por la no ejecución de un hecho.

Por ello, aunque en el caso concreto la parte demandante pretende el pago de perjuicios por la no ejecución de un hecho, en la forma narrada en el fundamento fáctico, ello no se desprende de las pruebas allegadas, pues se reitera, no puede colegirse como lo pretenden los ejecutantes, del mandamiento de pago librado como consecuencia de la demanda ejecutiva promovida por Bancolombia S.A.

Asimismo, la parte demandante, lejos de ajustarse a lo dispuesto en el artículo 428 del C.G.P. respecto a la forma de reclamar los perjuicios por la no ejecución de un hecho, y ante la falta de estipulación de los mismos en el Acta de Asamblea Extraordinaria de Accionistas ya citada, no los estima y especifica en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero, pues de manera folclórica y sin ningun soporte juridico o normativo, toma el valor de las obligaciones reclamadas por Bancolombia S.A en el proceso ejecutivo adelantado en contra de los demandantes y otros ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bello, para establecer los mismos.

Por lo anterior, habrá de denegarse el mandamiento de pago y como consecuencia de ello, se ordenará el archivo de las diligencias previa desanotación de su registro en el sistema.

En consecuencia, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

PRIMERO: DENEGAR MANDAMIENTO DE PAGO impetrado por JOHN FREDY ACEVEDO OSORIO y JHON FREDY TABARES DURANGO en contra de DAVID ZAPATA SANCLEMENTE y JOGE AUGUSTO RESTREPO ARBOLEDA, por lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: ARCHÍVESE el expediente digital, previa desanotación del registro en el sistema.

NOTIFÍQUESE

6.

BEATRIZ ELENA GUTIÉRREZ CORREA

LA JUEZ

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLIN

Se notifica el presente auto por **Estados Electrónicos** Nro. 122

Fijado hoy en la página de la rama judicial https://www.ramajudicial.gov.co/

Medellín 09 de agosto de 2022

YESSICA ANDREA LASSO PARRA
SECRETARIA

Firmado Por:
Beatriz Elena Gutierrez Correa
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 002
Medellin - Antioquia

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: **384aa1fd6ca388f567adda3be0eed303fcb9d671e7459c2c87745ec1d3cb8962**
Documento generado en 08/08/2022 03:22:00 PM

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