

Juzgado 19 Civil Municipal - Bogotá - Bogotá D.C.

De: Wilson Puentes Benitez <invaconsas1@gmail.com>
Enviado el: lunes, 2 de mayo de 2022 10:40 a. m.
Para: Juzgado 19 Civil Municipal - Bogotá - Bogotá D.C.;
notificacionesjudiciales@bancofinandina.com
Asunto: 11001400301920210019800
Datos adjuntos: recurso apelación finandina.pdf

buenos días, apreciados Dres, dentro del proceso del asunto envío, memorial con sustentación del recurso de apelación
quedo atento
gracias

Señores,
JUECES CIVILES DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
E.S.D.

NÚMERO PROCESO: 11001400301920210019800

CLASE: VERBAL

DEMANDANTE: JOSÉ DANIEL DUEÑAS VARGAS

DEMANDADO: BANCO FINANDINA S.A.

REF: ESCRITO DE SUSTENTACIÓN A RECURSO DE APELACIÓN

ALEJANDRA KATERINE TIQUE LOPEZ, mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad de Bogotá, identificada con la cedula de ciudadanía número 1.075.255.323, abogada con tarjeta profesional número 258.516 del C.S.J., actuando en calidad de apoderada judicial del señor JOSE DANIEL DUEÑAS, parte apelante dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito y oportunamente, sustento el recurso de apelación presentado contra la Sentencia proferida en audiencia del 27 Abril de 2022 emitida por el Juzgado 19 Civil Municipal de Bogotá, Sustentación que hago en los siguientes términos:

1. RAZONES DE INCOFORMIDAD CON LA PROVIDENCIA APELADA

De conformidad con lo establecido en el artículo 322 numeral 1 inciso 2° y del Código General del Proceso, me permito presentar las inconformidades que le asisten a mi poderdante respecto al fallo **EN TODOS Y CADA UNO DE SUS PUNTOS**, emitido en audiencia del 27 DE abril de 2022, proferida en estrado por el Juzgado 19 civil municipal de Bogotá, donde y fallador de instancia, a rasgo generales concluye que no se demostró la ocurrencia de los presupuestos de la condición resolutoria tácita establecida en los artículos 1546 del c.c. y 870 del Co.co, especialmente a lo que refiere al incumpliendo de la demanda, la existencia del daño y su nexo causal con el incumplimiento alegado.

Las inconformidades respecto al fallo son las siguientes:

- Frente a la consideración de la A quo donde aduce que no se probó el incumplimiento contractual por parte de la demandada: Considera el fallador de primera instancia que no se demostró el incumplimiento por parte de la demandante del contrato de cesión de derechos de créditos debido a que
- A) En termino del artículo 1965 del código civil, norma su- examine por encontrarse dicho tipo de contrato de regulación especial en el código de

comercio, la obligación principal del cedente de crédito es garantizar la existencia a tiempo de este crédito, carga que en términos del fallador de instancia cumplió la pasiva; no obstante, es necesario mencionar que si bien la literalidad del contrato que nos atañe titula al documento cómo “CESIÓN DE DERECHOS DE CRÉDITO”, el clausulado general del mismo refiere que este iba encaminado a realizar la cesión procesal del cesionario en calidad del demandante, papel que ocupaba Finandina, la cedente, prueba de ello son las cargas procesales puesta en la cláusula 12 del documento; así, . cómo quiera que se adelantaba proceso ejecutivo de la cesión de derechos de crédito implicaba necesariamente que el juzgado de conocimiento del proceso ejecutivo reconociera la sustitución procesal en términos del artículo 68¹ del C.G.P. y corriera traslado de esta a la parte ejecutada, reconocimiento que, si bien ocurrió, se dilató en el tiempo impidiendo que el cesionario reclamara y ejerciera la posición de demandante dentro del proceso mucho antes en el tiempo, lo que le ocasionó daño de lucro cesante. Efectivamente; se discute el incumplimiento ESENCIAL, de las obligaciones, establecido en la mora en el cumplimiento de esta, representada en la tardanza en el cumplimiento de la orden judicial con el fin que el operador judicial reconociese la cesión del crédito de estas, en este caso cesión del crédito implica necesariamente no solo la presentación del contrato ante el juzgado sino de los documentos necesarios que permitan la efectiva cesión del crédito, luego se equivoca el fallador en la interpretación tanto del contrato como de las pretensiones de la demanda, lo primero porque el cedente se comprometió a ceder el crédito y radicar dicha cesión ante el operador judicial, lo que le imponía la carga procesal de realizar la radicación con los documentos necesarios ante el fallador y ante la orden judicial de allegar el certificado de existencia y representación debió ejecutarlo dentro de los diez siguientes a la notificación de la orden, cosa que no realizó, ni aun ante los ruegos de mi mandante, y la segunda por cuanto la pretensión va encaminada a declarar la responsabilidad por el incumplimiento contractual debido a que no realizó la cesión del crédito, conforme a lo estipulado en el contrato, pues no le basta argumentar que presento el documento autenticado, sino que debió desplegar a las acciones pertinentes y además ordenadas por un juez para que el cesionario pudiese acceder a la cesión del crédito contratada.

- B) Desde luego no hay duda que mi mandante cumplió sus obligaciones y se allano a cumplirlas así como también que requirió al incumplido para que proceder conforme y poder realizar las acciones judiciales, ya que sin ser

¹ “(..) El adquirente a cualquier título de la cosa o del derecho litigioso podrá intervenir como litisconsorte del anterior titular. También podrá sustituirlo en el proceso, siempre que la parte contraria lo acepte expresamente (...)

reconocido como cesionario no podía ejercer acción judicial alguna dentro del proceso ejecutivo por cuanto no le reconocerían personería jurídica, luego es predicable el cumplimiento deficiente de las obligaciones a cargo del cedente lo que conlleva a la responsabilidad contractual reclamada en la demanda.

De acuerdo lo anterior, en este caso entonces la carga impuesta por el juzgado conecedor del juicio ejecutivo se constituye en un elemento esencial para el perfeccionamiento del contrato, pues sin su cumplimiento el objeto del convenio, trasladar los derechos de crédito respecto a los deudores, a favor mi mandante no se efectúa, pues los derechos son tal, en tanto pueden ser ejercidos.

- C) Así mismo, niega la falladora de instancia que se halla acreditado el incumplimiento de obligaciones especiales a cargo de la demandada estipuladas en el convenio suscrito, pues la señora jueza considera probado que la demanda cumplió con lo pactado en la cláusula No. 12 del contrato al allegar el documento requerido por el juzgado en fecha de 25 de Febrero de 2020, con nueve meses de dilación, pues y cito : “dentro de la convención no se estipuló la obligación en cabeza de la demanda de acreditar de quien suscribiera el contrato ante juzgado de conocimiento (...) menos que aun que dicha prestación tuviera un término perentorio para hacerlo (...) tampoco se advierte que haya pactado que era una carga para el banco lograr que el demandante fuera reconocido cómo cesionario dentro del proceso ejecutivo, recuérdese que el hecho de que hayan suscrito el contrato de cesión no conlleva con ello implícito el derecho de que sea reconocido (...)”; cómo señalé en literal anterior, sin bien es cierto que la literalidad del contrato suscrito del cual se reputa su incumplimiento, no se leen dichas obligaciones; es cierto que la lectura y el clausulado del contrato se desprende que su objeto no era otro que poder actuar dentro del proceso ejecutivo que se adelantaba, así basados de acuerdo al artículo 1618² del CC, que determina que debe primar la intención de los contratantes sobre la literalidad del mismo, por el examen del caso y el supuesto de incumplimiento, por tanto se puede concluir que como quiera que el convenio suscrito si imponía la carga en el cedente, banco Finandina de presentar el contrato de cesión dentro del proceso ejecutivo y solicitar su reconocimiento, la acreditación del hecho que impuso el juzgado era parte del cumplimiento del OBJETO DEL CONTRATO, lograr la tradición de los derechos que le correspondían como acreedor, esto incluso actuar dentro del proceso ejecutivo a mi mandante, aún más era necesaria para el perfeccionamiento del mismo, pues los derechos adquiridos no podían ser ejercido en tanto los mismos

² “Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras (...)”

no salieran del poder del cedente; así, la omisión por parte de la entidad financiera impidió a mi mandante disponer los derechos que eventualmente le corresponderían dentro del proceso en virtud del convenio suscrito, por el capricho arbitrario de la accionada.

Interpretar el contrato como lo hizo el fallador de instancia desnaturaliza el proceso adelantado por cuanto analiza el contrato literalmente, como si se tratase de un proceso ejecutivo o la reclamación de un título ejecutivo (el contrato), sin embargo, lo que se reclama es el incumplimiento contractual por la omisión del cedente en tanto cumplió de manera deficiente sus obligaciones.

- D) Otro argumento que esgrimió la falladora de primera instancia, y en el que se argumenta inconformidad, es que “señalaba el demandante en interrogatorio de parte que la sentencia salió a favor del Banco Finandina cuando ya le habían cedido los derechos, y que “ dicha circunstancia ni le pone ni le quita porque cuando al entrar al proceso pudo reclamarle la deudor la obligación (...); pues bien, al abogar la falladora por la literacidad del contrato, extraña que se pase por alto la obligación de NO HACER expresamente impuesta a la cedente en la Clausula sexta del contrato, donde la demandada se obligaba a no intervenir dentro del proceso ejecutivo, a posteriori de la suscripción del instrumento, pues como se demostró la entidad demandada no sólo actuó en el proceso solicitando medidas cautelares sino que además logró que la sentencia saliera a su favor, lo que NO DEJA DE SER UNA INFRACCIÓN A UNA OBLIAGACIÓN EXPRESAMENTE PACTADA EN EL CONTRATO. Que le impidió a mi mandante ejercer, en tiempo, las acciones propias que le asistían cómo acreedor y realizar la corrección de las cautelas mal solicitadas por la cedente, pues se expidió orden de aprensión sobre vehículo diferente al de objeto de mutuo que se ejecutaba, prueba de ello es la manifestación de la secretaria de transito de Bogotá que se encuentra en el expediente donde dan cuenta de la imposibilidad de realizar la inscripción de la medida cautelar.

Erra el fallador por cuanto en efecto, si tiene valor que no se hay relajado la cesión en debida forma, pues fueron nueve meses, en los cuales el cesionario tuvo quieto un capital, sin posibilidad alguna de recuperación de sal menos los intereses de dicho capital, recuérdese que el demandante cancelo la suma de \$ 60.000.000.00, al demandado en los términos pactados, luego si, y si, le suma o le quita la desidia del cedente en su carga de presentar en debida forma la cesión del crédito al Despacho que lo requirió para perfeccionar el contrato de cesión.

- E) También argumenta la falladora A quo que “el hecho que no se presentara un documento en el despacho judicial tampoco constituye un incumplimiento que generara una mora en la ejecución del convenio (...) la mora en la ejecución de un convenio no lo constituye un simple

incumplimiento, sino que es un incumplimiento calificado (...) esta no derivo en la inejecución del contrato tanto así que el demandante acá reconoció que al final fue conocido como cesionario”, al respecto es necesario advertir que la condiciones resolutorias, estipuladas en los artículos 870 del CCO, ni 1546 del CC, no refieren que para ejercer las acciones que incorporan deba demostrarse el incumplimiento a una obligación ESENCIAL que son las llamadas a surtir el efecto de inejecución del objeto convenido, en efecto; el artículo 25 de la convención de Viena: *“El incumplimiento del contrato por una de las partes será esencial cuando cause a la otra parte un perjuicio tal que la prive sustancialmente de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato”*, que se refieren a todo incumplimiento; por lo anterior, no es necesario demostrar un incumplimiento calificado, sino basta con probar a la parte cumplida el incumplimiento en algunas de las condiciones convenidas por parte de la contraparte, hecho que aquí ocurrió ya que se demostró que la cedente al no cumplir con la carga impuesta por el juzgado, indispensable para honrar lo pactado en la clausula 12 del contrato suscrito, incumplió, pues no fue hasta que se acudió en primera instancia a una acción de protección al consumidor financiero que derivo, por sustracción de materia, al presente asunto, que el cedente acreditó el cumplimiento de la carga procesal, se logró el reconocimiento del apoderado y la debida sustitución procesal y finalmente, pudo ejercer los derechos que adquirió de la demanda en virtud del convenio ampliamente descrito.

Ahora bien, de las normas transcritas se sustrae que el incumplimiento contractual no es cualquiera, por el contrario, es sustancial, habida cuenta que sin la radicación ante el juzgado que adelantaba la ejecución del título cedido, se privó al cesionario de la posibilidad del disfrute de lo cedido, luego surge como consecuencia de ese incumplimiento un daño, imputable al cedente. Quien deberá responder por las consecuencias de dicho incumplimiento.

2. Frente a la consideración de la A quo de que no se probaron la existencia de daños y perjuicios ni su cuantía:
 - a) Es necesario señalar que a lo referente a la cuantía, que la estimación de esta no fue objetada por la accionada, en la contestación de la demanda; así, en términos del artículo 206 del CGP³ la cuantía de los mismos y su monto se encuentra probada, por presunción legal que no

³ Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo (...) “

fue desvirtuada u objetada por la parte demandada; por tanto no habría lugar a discusión en sede de fallo, al respecto.

- b) En cuanto a la afirmación de que no se probó la existencia del daño ni el nexo causal entre este y la conducta omisiva de la demanda; basta señalar que en efecto se demostró que mi mandante PAGÓ el precio, en tanto se demostró que cumplió con sus obligaciones, así esta suma de capital, que constituía el precio, en virtud del artículo 717 del C.C. generó frutos civiles que son los intereses, Es así que estos tendrían la categoría de DAÑO EMERGENTE dado que al no ser mi mandante reconocido dentro del proceso ejecutivo donde se perseguía el cobro, no pudo exigir su pago por parte de los deudores del crédito cedido durante el tiempo que se prolongó dicho incumplimiento, es decir que los intereses generados desde el 25 de Febrero de 2020, fecha de requerimiento de acreditación de la calidad del cedente, al 9 de octubre de la misma anualidad, fecha de radicación del documento que exigía el juzgado, se generaron intereses dejados de percibir por mi mandante a causa del incumplimiento de la demanda, luego el nexo causal entre el incumplimiento contractual la falta de generación de intereses, luego resalta el nexo causal así como el daño sufrido por el contratante cumplido.
- c) Es notorio que se contrató los servicios, de manera verbal. de una profesional de derecho para iniciar la acción de protección al consumidor, prueba de ello es la misma afirmación de la profesional el escrito de mandatorio porque afirma haber convenido en el pago de un salario mínimo mensual por el término de duración del proceso que acá nos atañe y el reconocimiento de pago por mi poderdante en sede de interrogatorio; por otra parte, mi mandante suscribió con la suscrita, contrato de prestación de servicios profesionales el día 20 de Abril de 2022 por suma de CINCO MILLONES DE PESOS MCTE, el nexo causal se establece en cuanto que la presente acción se inició cuando la demandada aún no había cumplido su carga contractual a fin de demandar su incumplimiento, y no fue hasta que fue notificada por la SUPER INTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA de la existencia de acción de protección en su contra, que se allano a cumplir, por tanto resultaba imperioso, por parte de mi mandante la contratación de servicios jurídicos profesionales a fin de que le fuese reconocido la sustitución procesal.

2. SOLICITUDES PROBATORIAS

Por cumplir los requisitos del numeral 4 del artículo 327 del C.G.P. solicito se decreten y practiquen la siguiente prueba:

- Contrato de prestación de servicios profesionales suscrito por mi poderdante a mi favor, con fecha del 20 de abril de 2022.

2. PETICIÓN

Debido a lo antes mencionado, respetuosamente me permito solicitarle a usted su señoría lo siguiente:

2.1. Se revoque en la sentencia proferida dentro del asunto de referencia, en audiencia del 27 de abril de 2022 y en su lugar se acceda a la totalidad de las pretensiones solicitadas en la demanda.

Así doy por sustentado en termino. recurso de apelación interpuesto contra sentencia de primera instancia,

Cordialmente,



ALEJANDRA KATERINE TIQUE LOPEZ
CC. 1.075.255.323 DE NEIVA
T.P. 258.516 DEL CS DE LA J

ALEJANDRA K. TIQUE. L.
ABOGADA
CEL. 3176971509
CORREO. Astrea011@gmail.com

CONTRATO DE SERVICIOS PROFESIONALES

Entre JOSE DANIEL DUEÑAS VARGAS, vecino y domiciliado en la ciudad de Bogotá, con cédula de ciudadanía cuyo número aparece al pie de su firma, que para efectos del presente documento se denominará EL MANDANTE, Y ALEJANDRA KATERINE TIQUE LOPEZ, identificada con Cédula de Ciudadanía número 1.075.255.323 expedida en Neiva, abogada titulada, en ejercicio, con Tarjeta Profesional número 258.516 del Consejo Superior de la Judicatura, quien para efectos de presente contrato se denominará LA MANDATARIA, hemos convenido celebrar el presente CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES, el cual se regula por las cláusulas que a continuación se indican y por las disposiciones del Código Civil aplicables a la materia:

PRIMERA: LA MANDATARIA se obliga de manera independiente a prestar asesoría al MANDANTE, en los siguientes asuntos: asumir en el estado en que se encuentre, promover, tramita y llevar hasta su terminación proceso verbal que cursa en el juzgado 19 Civil Municipal de Bogotá con número de radicado 11001400301920210019800, donde el mandante funge como parte actora en contra de FINANDINA S.A.

SEGUNDA: EL MANDANTE cancelará a LA MANDATARIA, como contraprestación, por concepto de honorarios, la suma de CINCO MILLONES DE PESOS MCTE (\$5.000.000), los que se pagarán de la siguiente manera:

- a) El mandante se compromete a pagar en efectivo el monto de DOS MILLONES QUIENTOS MIL PESOS MONEDA CTE (\$2.500.000), a la fecha de suscripción del presente contrato.
- b) El saldo se cancelará en efectivo a la fecha de ejecutoria de la decisión que de por terminado el proceso.

TERCERA: EL MANDATARIO se obliga Obrar con diligencia en los asuntos encomendados.

CUARTA: EL MANDANTE se obliga Cancelar los honorarios de la manera pactada en la cláusula segunda, suministrar a LA MANDATARIA toda la información que requiera para el normal desempeño de la labor contratada, a suscribir los poderes y entregar la información que LA MANDATARIA solicite.

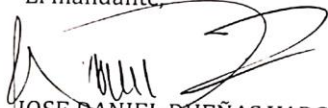
QUINTA: El presente contrato se celebra por el tiempo necesario para llevar hasta su culminación la labor encomendada, sin embargo, cualquiera de las partes podrá darlo por terminado dando aviso escrito a la otra con un término de 15 DÍAS, de igual forma como es facultad del apoderado sustituir el poder, de tal circunstancia se dará aviso oportuno.

ALEJANDRA K. TIQUE. L.
ABOGADA
CEL. 3176971509
CORREO. Astrea011@gmail.com

SEXTA: Confidencialidad. Las partes se obligan a mantener absoluta reserva sobre todos los conocimientos, actividades e informaciones que adquiera y ejerza en la ejecución del presente contrato, por lo tanto, la información y actividades que conozca y ejerza o haya sido facilitada por cualquier medio para la debida ejecución del mismo.

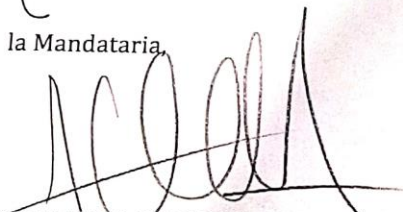
En señal de conformidad se suscribe el presente documento en dos ejemplares del mismo tenor, por las partes intervinientes, el día 20 del mes de abril de 2022.

El mandante,



JOSE DANIEL DUEÑAS VARGAS
CC. 19.197.153

la Mandataria,



ALEJANDRA-KATERINE TIQUE LOPEZ
CC.1.75.255.323 de Nieva
T.P. 258.516 DEL CS DE LA J