



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial
JUZGADO PRIMERO CIVIL CIRCUITO
ITAGÜÍ

Once de marzo de dos mil veintiuno

AUTO INTERLOCUTORIO 0453
RADICADO N° 2020-00099-00

Se incorpora al expediente la respuesta dada por los demandados (anexo 24 a 29 exp. digital).

De las excepciones de mérito propuestas por la parte accionada en el escrito de contestación a la demanda, se corre traslado a la parte actora por el término de diez (10) días, para que se pronuncie sobre ellas, y adjunte o pida las pruebas que pretende hacer valer (num. 1. art. 443 Código General del Proceso).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SERGIO ESCOBAR HOLGUÍN
JUEZ

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ITAGÜÍ, ANTIOQUIA

El presente auto se notifica por el estado electrónico N° 12 fijado en la página web de la rama judicial el 17 de marzo de 2021 a las 8:00. a.m.

SECRETARIA

Medellín, marzo de 2021

Señor

JUEZ PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Itagüí (Antioquia)

Referencia: PROCESO EJECUTIVO DE MAYOR CUANTÍA.
Demandante: BANCO DAVIVIENDA S.A.
Demandado: JUAN ALEJANDRO MATALLANA TORO y GRUPO KAOS S.A.S.
Radicado: 2020-099
Asunto: TRASLADO DE DEMANDA EJECUTIVA.

CATALINA CARDOZO ARANGO, mayor de edad, domiciliada en el municipio de Medellín, identificada con la cédula de ciudadanía Nro. 32.242.614, abogada titulada en ejercicio y portadora de la tarjeta profesional Nro. 149.200 del Consejo Superior de la Judicatura, con correo electrónico catalinacardozo@gmail.com y **JUAN DAVID ÚSUGA MEJÍA**, mayor de edad, domiciliado en el municipio de Medellín, identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 1.152.193.001, abogado titulado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional Nro. 257.097 del Consejo Superior de la Judicatura, con correo electrónico jdusugamejia@hotmail.com, mediante el presente escrito nos pronunciamos frente al **TRASLADO DE LA DEMANDA EJECUTIVA** presentada por el **BANCO DAVIVIENDA S.A.** Conforme a lo siguiente:

EXCEPCIONES DE MÉRITO

1. CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR FRENTE A PAGO DE INTERÉS MORATORIO (SUSPENSIÓN DEL COBRO DE INTERÉS MORATORIO).

- 1.1. En la doctrina se ha determinado que el interés moratorio como el resarcimiento o la indemnización de los perjuicios que sufre el acreedor por no habersele pagado el interés dinero en el plazo debido.
- 1.2. El artículo 65 de la ley 45 de 1990 ha indicado que se entiende por interés moratorio toda suma generada por la sanción por el retardo o incumplimiento del plazo:

Artículo 65. Causación de intereses de mora en las obligaciones dinerarias. En las obligaciones mercantiles de carácter dinerario el deudor estará obligado a pagar intereses en caso de mora y a partir de ella. Toda suma que se cobre al deudor como

sanción por el simple retardo o incumplimiento del plazo de una obligación dineraria se tendrá como interés de mora, cualquiera sea su denominación.

- 1.3. El artículo 1616 del Código Civil ha estipulado en su inciso segundo lo siguiente: “La mora producida por fuerza mayor o caso fortuito, no da lugar a indemnización de perjuicios”.
- 1.4. Conforme a lo anterior y en el caso en concreto, se debe tener en cuenta que por la pandemia del COVID -19 se presentaron situaciones de caso fortuito o fuerza mayor que imposibilitaron que la parte ejecutada cumpliera a cabalidad sus obligaciones dinerarias pues el GRUPO KAOS S.A.S. se dedica a los espectáculos y a los eventos, y sus ingresos dependen de la realización de este tipo de actos.
- 1.5. Es de conocimiento público y de gran notoriedad la afectación que tuvieron las empresas relacionadas con la realización de eventos y espectáculos pues durante el año 2020 tuvieron las siguientes limitaciones:
 - Declaraciones de emergencia sanitaria que al día de hoy están vigente, lo que implica que se generaron restricciones frente a aglomeraciones y para la realización de eventos públicos y privados
 - Decretos durante el año 2020 que ordenaron el confinamiento obligatorio durante varios meses, impidiendo la circulación de personas en el territorio nacional.
 - Decretos del orden departamental y municipal (toques de queda) que impidieron la circulación de personas.
- 1.6. Todo ello generó que la realización de eventos públicos y privados tuvieran que ser cancelados, suspendidos o reprogramados y esto es una circunstancia que el GRUPO KAOS y JUAN ALEJANDRO MATA LLANA TORO no pudieron prever en ningún momento ni tampoco tienen cómo “resistirlo”.
- 1.7. Lo descrito se tipifica como una situación de caso fortuito y fuerza mayor que genera la suspensión del cobro de intereses moratorios pues desde el mes de marzo de 2020 hasta la fecha, pues por causa de la pandemia por COVID-19 se ha generado una disminución considerable en el flujo de caja del GRUPO KAOS.
- 1.8. Aunado a lo anterior, el GRUPO KAOS debe seguir pagando sus obligaciones laborales pues tiene varios trabajadores a su cargo. Se aporta constancia de pago de seguridad social del GRUPO KAOS S.A.S. del mes de enero y febrero de 2021.

1.9. La parte ejecutada reconoce que debe pagar el capital adeudado pero teniendo en cuenta las circunstancias acaecidas por la pandemia COVID-19 que genera el GRUPO KAOS incumpla sus obligaciones dinerarias, solicita la suspensión del cobro de intereses moratorios desde el mes de marzo de 2020, hasta el momento en que cesen las restricciones para la realización de eventos y espectáculos públicos determinados especialmente por la declaratoria de emergencia sanitaria por parte del Gobierno Nacional.

1.10. En síntesis, para que haya mora es necesario que hallan dos elementos: el retardo (no pago en tiempo oportuno) y la culpa del deudor, la cual se presume legalmente por el solo incumplimiento. Sin embargo, en el caso objeto de la litis no se encuentra culpa, negligencia o imprudencia de parte del deudor pues no fue su intención no pagar sino que se le hizo físicamente imposible por estar su actividad comercial totalmente restringida por los decretos nacionales, departamentales y municipales que desde el pasado marzo de 2020 hasta la fecha tienen restringida totalmente la actividad u objeto social del ejecutado. Circunstancia esta que constituye un hecho notorio, del cual no es nuestro deber probarlo pues ya se encuentra *per sé* probado.

2. INTENCIÓN DE CONCILIAR MONTO ADEUDADO CON EL DEMANDANTE (REFINANCIAMIENTO).

2.1. Manifiesta el señor JUAN ALEJANDRO MATA LLANA TORO que en nombre propio y como apoderado ha intentado buscar los medios adecuados para poder conciliar o refinanciar el monto adeudado.

2.2. Desde el momento en que se decretó la declaratoria de emergencia sanitaria por COVID 19, la parte demandada ha buscado por todos los medios refinanciar el crédito adeudado al BANCO DAVIVIENDA S.A. De ello da cuenta la petición presentada por la sociedad GRUPO KAOS S.A.S., el pasado 18 de marzo de 2020 donde se solicita a esta entidad financiera lo siguiente:

- “El congelamiento de por lo menos 6 meses de los pagos de las obligaciones financieras que tiene actualmente la empresa con Davivienda”.
- “Ampliar el plazo actual que tenga esta obligación por el tiempo máximo que nos pueda ayudar, lo cual nos ayudará al flujo de caja en un futuro”.

- “Solicitamos que nos tengan en cuenta como primera opción para acceder nuevos créditos que este destinado para la recuperación de la POS Crisis, todo esto bajo los subsidios que tenga Bancoldex”.
- “Solicitamos que nos renueven los cupos de créditos que actualmente tenemos con ustedes”.

2.3. Esta petición se hizo teniendo en cuenta que tendría una gran afectación económica para esta empresa que enmarca su objeto social en la industria de los eventos y los espectáculos, ya que durante casi todo el año pasado se decretaron múltiples confinamientos obligatorios y toques de queda que imposibilitaron a la sociedad demandada tener un flujo de caja normal que le permitiera seguir pagando sin problema alguno sus obligaciones dinerarias.

2.4. La mencionada petición fue radicada el pasado 18 de marzo 2020. Sin embargo, representantes del BANCO DAVIVIENDA S.A. no aceptaron realizar una facilidad de pago para ello, pues para el BANCO la mora del demandado se presentaba días antes del decreto de la emergencia sanitaria por COVID 19.

2.5. Si bien BANCO DAVIVIENDA S.A. ofreció alternativas de unos posibles de pago, las mismas exigían pagos mínimos frente a los créditos adeudados, los cuales nuestro poderdante no tenía para pagar teniendo en cuenta la falta de flujo de caja que se dio durante el año 2020 teniendo en cuenta en la parálisis de todas las actividades de eventos y espectáculos en el país, lo cual es de público conocimiento y notoriedad.

2.6. Mi poderdante lo que busca es que el BANCO DAVIVIENDA S.A. refinance la deuda y buscar con el demandante fórmulas de arreglo que permitan que la parte demandada pueda seguir cumpliendo en a cabalidad sus obligaciones dinerarias.

3. PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD.

3.1. Por último, el deber de solidaridad social (artículo 95 numeral 2° de la Constitución Política) también se erige como director de la prestación de servicios por parte de las entidades financieras (Corte Constitucional, sentencia T-550 de 1994). Señaló la Corte al respecto en sentencia T-517 de 2006:

La solidaridad no sólo es un deber constitucional genérico (artículo 95 numeral 2° de la Constitución Política), también es un principio fundamental (artículo 1° de la Constitución Política). Como principio, la solidaridad imprime ciertos parámetros de conducta social a los particulares, que pretenden racionalizar ciertos intercambios sociales. En el Estado Social de Derecho, el principio de solidaridad cumple la función de corregir sistemáticamente algunos de los efectos nocivos que tienen las estructuras sociales y económicas sobre la convivencia política a largo plazo. Por supuesto, la solidaridad, como principio exigible a los particulares, no es un instrumento necesario para garantizar la convivencia política, independientemente del modelo de Estado. Se trata más bien de una construcción histórica, de una herramienta que acogió el Constituyente de 1991, como instrumento normativo consistente con su opción política por el Estado Social de Derecho.

- 3.2. Ejemplo de lo anterior lo constituye las sentencias T-520 de 2003 (en la cual un ciudadano liberado de un secuestro estaba siendo ejecutado por la entidad bancaria con la cual se encontraba en mora por una deuda contraída con antelación a su privación de la libertad), T-170 de 2005 (caso en el cual una pareja de cónyuges portadores de VIH, desempleados y con cuatro hijos, contra los cuales una entidad financiera había adelantó un proceso ejecutivo hipotecario sin atender la situación de debilidad manifiesta en la cual éstos se encontraban, frente a lo cual la Corte ordenó suspender el proceso ejecutivo durante 60 días, tiempo durante el cual la entidad financiera debía refinanciar el crédito atendiendo a la situación de los actores) y el fallo T-312 de 2010 (en similar sentido de la primera pero la deudora es una persona desplazada de la violencia).
- 3.3. Con fundamento en lo anterior podría el juez vía tutela ordenarle a un particular que auxilie o ampare de otro particular por la necesidad de protección de un derecho fundamental de éste. Es por esto que los bancos, en cumplimiento del deber de solidaridad, no pueden ejecutar el cobro de las deudas a su favor sin tener en cuenta las especiales condiciones por las cuales actualmente las empresas se encuentran en grave estado de iliquidez.
- 3.4. En los casos en comento, el juez constitucional no solo ordenó que no se pagaran los intereses de mora causados pues el no pago no se puede atribuir a un hecho culposo o negligente por parte del deudor sino que además ordenó la refinanciación de la deuda teniendo en cuenta las especiales condiciones de los deudores, exhortando además al Congreso de la República para regular *in genere* el cobro de deudas financieras a personas secuestradas y desplazadas de la violencia.
- 3.5. Es por lo anterior que el juez constitucional está autorizado a limitar la actividad de las entidades financieras (en este caso en el cobro de las obligaciones dinerarias) teniendo en cuenta la función social a la que está avocada, en general, la actividad empresarial y el específico interés público de la actividad financiera (la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reiterado con vehemencia dicha vocación en las sentencias C-940 de 2003, C-269 de 1999, y T-057 de 1999), por lo tanto, “esta actividad debe buscar el

bienestar general” (Corte Constitucional, sentencia SU-157 de 1999) cimentado en los fines que como operación económica persigue y en la protección de la parte más débil de la relación contractual para que reciba efectivamente y en el menor tiempo posible la prestación prometida. No puede perderse de vista que en actividades de interés público no se puede atender exclusivamente a intereses pecuniarios con desconocimiento de la solidaridad o la necesidad de proteger a la parte más débil o que se encuentre en estado de indefensión. Esto es, cuando en un conflicto contractual entre aseguradora y asegurado está de por medio consideraciones de interés general, podrá el juez constitucional intervenir para conservar la prevalencia del interés general o público, habida cuenta que es uno de los principios que fundamentan el Estado Social de Derecho conforme al artículo 1° de la Constitución Política.

- 3.6. Es por ello que se permite establecer límites a la autonomía privada en materias declaradas constitucionalmente como de interés público pues si bien la autonomía privada permite a la persona tomar decisiones en el mercado y ejecutarlas, no puede ser arbitraria, pues como toda libertad está gobernada por el marco axiológico de la Constitución que incorpora como principio basilar el de la solidaridad social y la prevalencia del interés general (artículos 1 y 333 de la Constitución Política).
- 3.7. No se puede olvidar que la empresa, como base del desarrollo, además de ostentar una libertad económica tiene también una función social que implica obligaciones. Es por ello que el ejercicio de la actividad financiera no se puede mirar solamente en términos del sujeto individual sino también de la economía en general pues la satisfacción de necesidades de la comunidad se confía en un alto grado a las empresas, de las que depende el nivel de empleo y bienestar. Ha dicho la Corte Constitucional en sentencia T-057 de 1999.
- 3.8. La empresa se expresa en una doble dimensión: como libertad y como función social. Por consiguiente, la legitimidad de una decisión empresarial, no puede juzgarse únicamente a través del prisma de su autonomía. A esta visión, forzosamente deberá adicionarse la consideración de sus consecuencias sociales y ecológicas. La libertad de empresa cede o debe conciliarse con los valores y principios constitucionales de rango superior. Es posible que en un caso concreto, la negativa de una empresa a contratar, por su absoluta falta de justicia, objetividad, razonabilidad y proporcionalidad, no pueda ya ampararse en el margen amplísimo de discrecionalidad que al empresario garantiza la libertad de empresa, y ello sin duda se presenta cuando se vulneran de manera manifiesta, como se ha dicho, valores o principios constitucionales superiores a la libertad de empresa.

3.9. Otro de los motivos de limitación no podría ser más que la protección de los derechos fundamentales del asegurado en el sentido en el que si la negativa de una compañía aseguradora resulta discriminatoria y con ello violatoria de la dignidad humana del solicitante de la póliza, aquélla no se podrá negar a contratar con éste, tal y como se evidenció en el caso de los tomadores portadores de VIH referido con antelación. Es por lo anterior que la autonomía privada de la aseguradora no puede constituirse en un abuso de su posición en detrimento de los derechos del solicitante.

PRUEBAS

Solicitamos al señor Juez de Conocimiento que se tengan como pruebas las siguientes:

1. Petición y correos electrónicos referentes a la solicitud de refinanciamiento que ha realizado la parte demandada con la finalidad de poder seguir cumpliendo cabalmente sus obligaciones con el BANCO DAVIVIENDA S.A.
2. Estados financieros del GRUPO KAOS S.A.
3. Planilla integrada de liquidación de aportes – soporte de pago general del GRUPO KAOS S.A.S. en calidad de aportante, del mes de enero de 2021.
4. Planilla integrada de liquidación de aportes – soporte de pago general del GRUPO KAOS S.A.S. en calidad de aportante, del mes de febrero de 2021.

ANEXOS

1. Lo mencionado en el acápite de pruebas.
2. Poder para actuar.

NOTIFICACIONES

PARTE DEMANDADA:

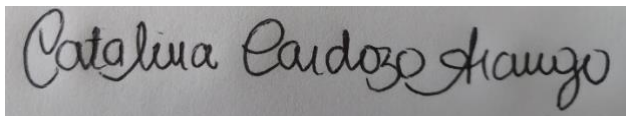
Nombres completos: JUAN ALEJANDRO MATALLANA TORO y GRUPO KAOS S.A.S.
Celular: 300 782 8304
Correo electrónico: gerencia@eventoskaos.com

APODERADOS PARTE EJECUTADA:

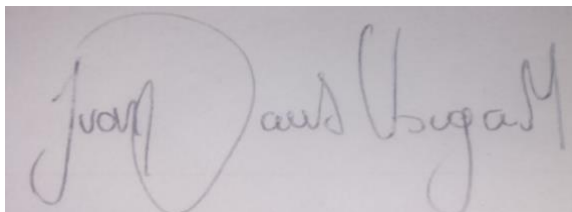
Nombres completos: CATALINA CARDOZO ARANGO
Dirección: Calle 43C número 1A Sur- 182 apartamento 604.
Municipio: Medellín.
Celular: 300 653 8278
Correo electrónico: catalinacardozo@gmail.com

Nombres completos: JUAN DAVID ÚSUGA MEJÍA
Dirección: Calle 43C número 1A Sur- 182 apartamento 604.
Municipio: Medellín.
Celular: 3148509458
Correo electrónico: jdusugamejia@hotmail.com

Atentamente,



CATALINA DEL PILAR CARDOZO ARANGO
C.C. 32.232.614
T.P. 149.200 del CSJ



JUAN DAVID ÚSUGA MEJÍA
C.C. 1.152.193.001
T.P. 257.097 del CSJ