

Cartagena de Indias D.T. y C.,

Doctora
NOHORA GARCIA PACHECO
Juez Segundo Civil del Circuito
Cartagena, Bolívar

Ref: Demanda Ejecutiva promovida por el Banco Popular contra
ERNESTO RINCON MESA

Asunto: Sustentación del Recurso de Apelación.

Rad: 13001-400-3012-2020-00324-01

CARLOS ADOLFO SERNA DIAZ, varón, mayor de edad, conocido de autos en la presente acción. de la manera más comedida, concurro a su despacho con el fin de sustentar el Recurso de Apelación propuesto contra la decisión del juez a-quo, no sin antes hacernos los siguientes interrogantes:

ANTECEDENTES

Pretensiones:

1.- La parte actora, presentó Demanda Ejecutiva contra el señor ERNESTO RINCON MESA por la suma de CUARENTA Y NUEVE MILLONES TRESCIENTOS DOCE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS (\$49.312.983) MCTE.

2.- De esa Demanda conoció en primera instancia el Juzgado Doce Civil Municipal, quien libró Mandamiento de Pago por la suma antes indicada más los intereses corrientes pactados por las partes sobre el capital, sin que excediera la tasa máxima establecida por la Superintendencia Bancaria de Colombia, desde que se hizo exigible la obligación.

Hechos:

La parte actora presentó cinco (5) hechos con título "*HECHOS Y OMISIONES*"

Contestación de la Demanda:

Con auto de fecha 9 de marzo de 2021, el juzgado 12 civil municipal reconoció que se contestó la demanda y se presentaron excepciones, las cuales no fueron objetadas por la Actora.

Al descorrer los hechos, se le informó al juzgado las "*OMISIONES*" en que incurrió la Actor al momento de presentar la demanda, tales como:

"a.- El pagaré, surgió por la Compra de Cartera que le hace el Banco Popular al Banco de Bogotá.

b.- Que firmó una Libranza para cubrir el pago mensual a través de nómina como pensionado de la Policía Nacional.

c.- Que el banco se obligó a remitir al área de Tesorería de la Policía Nacional la Libranza para los respectivos descuentos mensuales, por la suma de \$810.513, a partir del 5 de septiembre de 2019, y así sucesivamente.

d.- Que **NUNCA** le hicieron los descuentos porque el banco no le reportó a la Tesorería de la Policía Nacional la Libranza para los fines pertinentes.

e.- Que nada dijo de los tres (3) pagos voluntarios que hizo entre el mes de julio a septiembre de 2020, por la suma de Un Millón de Pesos (\$1.000.000) cada uno, para un total de Tres Millones de Pesos (\$3.000.000) Mcte."

De las excepciones:

Se propusieron dos (2) entre ellas la siguiente:

"2.- Excepción de Contrato no Cumplido.

La anterior excepción la fundamento en las siguientes **RAZONES:**

No existe duda en que mi poderdante autorizó el diligenciamiento del Pagaré que sirve de instrumento en esta demanda, pero, también es cierto que la aquí ejecutante debía cumplir con unos requisitos **imperativos** para que a mi poderdante le hicieran los descuentos por nómina, y a ello se obligó el banco después que mi poderdante firmó el pagaré y la Libranza.

Ahora bien, comoquiera que el Banco no le remitió al Tesorero de la Policía Nacional la respectiva Libranza y en el expediente no existe prueba de que así lo haya hecho la ejecutante, para que éste a su vez le hicieran los respectivos descuentos mensuales pactados en la LIBRANZA, estamos en presencia de la excepción de contrato no cumplido, así se deberá declarar, y no se deberá condenar a mi poderdante al pago de intereses moratorios ni a indemnización alguna.

De acuerdo a lo anterior, es evidente que existe un aprovechamiento de la situación del acreedor en contra del deudor, porque se está efectuando un cobro que no se ajusta a las realidades y a las instrucciones dadas, insisto, en el Pagaré y/o en la Libranza."

Decisión de primera instancia:

1.- En Audiencia de Juzgamiento de fecha 4 de noviembre de 2021, el Juzgado Doce Civil Municipal de Cartagena, Bolívar no declaró las excepciones formuladas por mi poderdante, y las fundamentó en los artículos 422 del Código General del Proceso, 621 y 709 del Código del Comercio.

2.- Ordenó Seguir con la ejecución conforme fue decretada.

3.- Ordenó el avalúo y remate de los bienes embargados y los que posteriormente se llegaren a embargar.

4.- ordenó liquidar el crédito teniendo en cuenta los abonos hechos por mi poderdante.

5.- Condenó en costas en la suma de \$4.900.000.

DECISION APELADA

De nuestra parte, presentamos Recurso de Apelación y el mismo se fundamentó entre otros, en la ratificación de la contestación de la demanda frente a los "HECHOS Y OMISIONES" e igualmente nos ratificamos de las Excepciones propuestas contra las "PRETENSIONES".

Además, hicimos los reparos en que fundamentaríamos nuestro Recurso, teniendo en cuenta entre otros que se valoraran los interrogatorios de parte practicados por el despacho y las pruebas allegadas regular y oportunamente al proceso, entre ellas el documento que sirvió de base para presentar la Demanda Ejecutiva contra el señor Ernesto Rincón Mesa.

Fundamentos Legales en los que me apoyo:

Ley 1527 de 2012, ley 1902 de 2018 regulado por el Decreto 1008 de 2020, y en las normas señaladas en la Contestación de la demanda y en las Excepciones, además, también me apoyo en el artículo 1609 del código Civil Colombiano.

Artículos: 13, 29, 228, 229 y 230 de la Constitución Nacional.

Problema jurídico:

Se contrae en determinar, si al Actor le asiste razón en los "HECHOS y OMISIONES" en que fundamentó la Demanda Ejecutiva, para que el Juez a-quo librar el Mandamiento de Pago decretado contra el señor Néstor Rincón Mesa.

También se contrae en determinar si la juez a-quo aplicó las normas en el caso sub examine, si dejó de aplicarlas u optó por una interpretación contraria a los postulados mínimos de razonabilidad jurídica, es decir, si incurrió no en un Defecto material o sustantivo.

Por último, si prosperan o no alguna de las Excepciones.

ALEGATOS DE INSTANCIA

Tema: Hechos y Omisiones de la Demanda

Hechos:

Fueron cinco (5) los hechos en que la ejecutante fundamentó las pretensiones de la Demanda Ejecutiva, y de las que, el juez a-quo no tuvo reparo para Librar el mandamiento de Pago decretado contra el señor Néstor Rincón Mesa.

Omisiones:

Lo cierto es, que la Actora a través de su abogado incurrió en las omisiones señaladas por nosotros al momento de contestar el hecho primero de la demanda, esas omisiones, no fueron valoradas por el juez a-quo al momento de dirimir el conflicto en los términos en que fue planteado por las partes, de haberlo hecho, seguro que su decisión fuera otra, porque el marco jurídico para resolver este asunto, no solo serían los artículos 422 del C.G. del P. ni los artículos 621 y 709 del Código del Comercio, si no que también sería la Ley 1527 de 2012; Ley 1902 de 2018 regulado por el Decreto 1008 de 2020

Su señoría, para nosotros, son hechos reconocidos y pacíficos los siguientes:

a.- Que mi poderdante realizó un préstamo al Banco Popular S.A.; **b.-** Que el préstamo realizado era pagadero en cuotas mensuales a través de nómina como pensionado de la Policía Nacional; **c.-** Que el Título valor suscrito por las partes es un "PAGARÉ PARA CRÉDITO DE LIBRANZAS"; **d.-** Que mi poderdante hizo pagos, eso no se discute. Esos reconocimientos, los podrá apreciar en los interrogatorios practicados por el juez a-quo tanto a la Ejecutante como al Ejecutado.

Lo que se discute en este proceso, entre otros, es si el Actor (Ejecutante) incumplió con sus obligaciones, entre ellas las de remitirle al Tesorero de la Policía Nacional la Libranza para que le realizaran los descuentos mensuales a los que se obligó mi poderdante, y si el Ejecutado estaba o no obligado a pagar las cuotas pactadas directamente al banco, en esencia, ese es el asunto a resolver y no otro, recuérdese, que mi poderdante desde el inicio ha venido reconocido el Préstamo que le hizo el Banco Popular S.A., pagadero en cuotas mensuales descontadas por nómina a través de la Caja de Retiro de la Policía Nacional.

Ahora bien, para desatar ese asunto, la juez a-quo le dio credibilidad a las respuestas dadas por la doctora LIDA PATRICIA PEREZ PIMIENTO en su interrogatorio a partir del minuto 30:41. Veamos: A la primera pregunta: **Preguntado:** Indíqueme al despacho cual es la suma por el cual se le otorgó un crédito al demandado Ernesto Rincón en este proceso: **contestó:** *"su señoría el señor Ernesto Rincón Mesa identificado con la cédula 7.489.146 del banco popular le otorgó un préstamo por la línea de libranza identificado con el número 23003260008029, libranza que se le otorgó a través de la pagaduría caja nacional de retiro, la libranza entiéndase que es un crédito de consumo y la libranza es solo una modalidad de crédito en la que se acuerda que a través de la pagaduría a la que está adscrita el deudor puede realizar el pago de cuotas mensuales sin que la obligación de pago recaiga sobre el operador financiero o sobre el pagador de la pagaduría es decir la responsabilidad de pago recae sobre el deudor..."* **Preguntado:** La parte demandada manifiesta en sus excepciones que al momento de la compra de cartera que le hizo el Banco Popular al Banco de Bogotá el banco se obligó a remitir al área de Tesorería de la Policía Nacional la libranza para proceder con los respectivos descuentos mensuales, porque razón estos descuentos no se hicieron efectivos, sírvase explicarle al despacho: **Contestó:** Señora juez, dentro de la dinámica del otorgamiento de crédito de consumo de la línea de libranza al momento del estudio del crédito e se le solicita los documentos al deudor y e dentro de esos documentos se hace un estudio previo ante la pagaduría para efectos de comprobar su capacidad de pago una vez el pagador manifiesta certifica al banco que el deudor tiene capacidad de endeudamiento procede con la aprobación y desembolso, desembolsado el crédito se le hará llegar al pagador los documentos que se llama autorización de descuento que reposa en poder del pagador de la Policía Nacional de la Caja de Retiro de la Policía Nacional con soporte de ese documento el pagador otorga un PIN y se entiende que habrán de empezar a operar los descuentos por nómina, que el operador de la pagaduría llámese

tesorero o pagador de la Caja de Retiro de la Policía Nacional no ha hecho efectivos los descuentos por nómina que ha debido hacerle al aquí deudor desde su pensión la causa exacta de porque él no le está haciendo los descuentos la conoce directamente el pagador dado que es él quien administra, controla y ejecuta la nómina de la Caja de Retiro de la Policía Nacional, el Banco Popular no tiene ninguna injerencia respecto simplemente reporta la novedad y el pagador es quien hace el descuento de tal suerte dentro de la dinámica propia del giro del negocio financiero en el Banco Popular mensualmente se reportan a los pagadores a través de archivos planos todos los deudores absolutamente de ciertas pagadurías llámese CASUR, Caja de Retiro, FOPEP, Colpensiones, Maestros, Rama Judicial, de cualquiera de las pagadurías mensualmente a través de una archivo el banco le reporta a los pagadores los descuentos que están pendientes de ejecutarse para que los pagadores vayan revisando la capacidad de pago de esos deudores e inicien a hacerle los descuentos en el caso que nos ocupa el pagador aún no reporta efectividad del descuento la razón la conoce el pagador y pues de manera directa don Ernesto si él no la conoce por el aquí demandado por la ley él está habilitado para preguntarle al pagador e indagar como interesado cual es la causa de no descuento de la cuota por nómina entendiendo que de acuerdo con la ley de libranza el pagador es solidariamente responsable ante la inoperancia del descuento por negligencia del pagador si fuere el caso, ahí el Banco Popular simplemente es un operador un intermediario y no incide en la elaboración ni en el pago de las nóminas de las pagaduría que tenga convenio para el descuento por libranza. **Preguntado:** En algún momento el banco hizo gestión para indagar el sobre esos descuentos y la razón por la cual no llegaban al banco y no se estaban realizando. **Contesto:** Su señoría como lo mencioné en respuesta anterior, todos los meses se le reporta al pagador a los pagadores los créditos las cédulas de los deudores cuyos créditos resultan impagos para que ellos revisen pero es simplemente regresan el archivo con descuentos o sin descuentos, eh ya en el desprendible de nómina de cada deudor podrá verificarse la causa que puede ser un endeudamiento paralelo, embargos de alimentos y pues si efectivamente es negligencia del pagador digamos el deudor tiene el desprendible limpio y le hace la reclamación a su pagador y resulta que fue negligencia pues el deudor podrá proceder contra el pagador pero el banco popular no tiene ninguna injerencia al respecto. (Subrayado es nuestro).

Su señoría, frente a las anteriores afirmaciones que fueron bajo la gravedad del juramento, mi poderdante requirió al Cajero Pagador de la Policía Nacional - CASUR, para que le informara si el Banco Popular le había remitido el Pagaré para que le realizara los respectivos descuentos a los que se obligó, y de ello obtuvo la siguiente respuesta:

“Es indicado exponer la Ley 1527 de 2012 y la Ley 1902 de 2018, por medio de las cuales se establece el margo general para a libranza o descuentos directos. Estas normas disponen unos intervinientes, encontrándose a Casur, con la denominación de “empleador o entidad pagadora”, teniendo como finalidad deducir sumas de dinero a los afiliados que devengan asignación de retiro y girar a las entidades operadoras de libranzas y descuentos directos.

Esta normatividad regula nuestras actuaciones como entidad pagadora, delimitando el campo de acción a la estricta aplicación de los descuentos, una vez hayan sido reportados por las entidades operadoras de libranzas con los que el afiliado haya suscrito la obligación para ser pagado a través libranzas; los acuerdos de descuentos, como plazos, número de cuotas, cuantía, refinanciación y demás, son pactados por las partes, sin que CASUR autorice, avale, intervenga, certifique, ni apruebe asuntos que se derivan de los contratos que celebran nuestros afiliados con terceros.

En cuanto a su requerimiento en específico, se logró evidenciar en nuestra base de datos que el pasado mes de septiembre de 2019. La entidad operadora de libranza Banco de Bogotá, a través de su respectivo usuario retiro el descuento que venía operando en su nómina por un valor de \$709.471. Así mismo, se informa que ninguna otra entidad operadora incorporó novedad en la plataforma. Por consiguiente, no se volvió a realizar ningún descuento.”

De acuerdo a la anterior respuesta, y que es un hecho novedoso para dirimir este asunto, es evidente que la doctora LIDA PATRICIA PEREZ PIMIENTO en su interrogatorio, indujo a la juez a-quo a cometer un error e incurrió en el presunto delito de Falso Testimonio, tipificado en el artículo 442 del Código Penal Colombiano, porque no es cierto que el Banco haya incorporado a la Caja de la Policía Nacional -CASUR, ninguna novedad en la plataforma para que el Cajero Pagador y/o el Tesorero le realizaran los descuentos al señor Néstor Rincón Mesa con destino al Banco Popular S.A.

Aunado a lo anterior, podrá apreciar en esa respuesta, que la Legislación Especial para desatar este asunto es la Ley 1527 de 2012 y la Ley 1902 de 2018, leyes que no fueron tenidas en cuenta por el Banco ni por el togado que la representa y tampoco por el juez a-quo al momento de tomar su decisión.

Tema: Ley 1527 de 2012; Ley 1902 de 2018 regulado por el Decreto 1008 de 2020

Su señoría, en el presente asunto, es evidente que mi poderdante contrajo un Crédito con el Banco Popular S.A. a través de un documento denominado “PAGARÉ PARA CRÉDITO DE LIBRANZAS”, ese es un hecho reconocido pacíficamente por las partes, y desconocido por el togado que representa al banco al momento de exponer los cinco (5) hechos en que fundamentó la demanda para que el juzgado decretara el Mandamiento de Pago en contra de mi poderdante.

Así las cosas, es evidente en que, mi poderdante contrajo un Crédito con el Banco Popular S.A. a través de un documento denominado “PAGARÉ PARA CRÉDITO DE LIBRANZAS”, y que el juez a-quo incurrió en un defecto sustancial en derecho, al aplicar sólo una norma en el caso sub examine y dejó de aplicar las que evidentemente lo son junto con las previstas en el artículo 422 y s.s. del Código General del Proceso y de los artículos 621 y 709 del Código del Comercio.

Tema: Pruebas:

Su señoría, en el presente asunto, no podemos siquiera decir, que estamos en presencia de una indebida valoración probatoria, por lo tanto, consideramos que el juez a-quo incurrió en una vía de hecho, tal como lo tienen adoctrinado las altas Cortes.

Pruebas documentales dejadas de valorar:

La demanda misma, es evidente que la juez a-quo NO valoró los cinco (5) hechos en que el Banco a través de su abogado solicitó que Decretaran el Mandamiento de Pago contra el señor Néstor Rincón Mesa con lo expresado por la doctora LIDA PATRICIA PEREZ PIMIENTO en el interrogatorio practicado por el despacho a partir del minuto 30:41, de haberlo hecho, lo más seguro es que hubiera notado que la demanda se debía seguir no sólo con lo previsto en los artículo 422 y s.s. del Código General del Proceso y 621 y 709 del Código del Comercio, si no que, también debía tener las normas Especiales de Libranzas, tal como lo dijo, repito, la doctora LIDA PATRICIA en su interrogatorio, y ellas son la Ley 1527 de 2012; Ley 1902 de 2018 regulado por el Decreto 1008 de 2020.

Interrogatorio Practicado a la Representante Legal del Banco:

Su señoría, se insiste, el juez a-quo tampoco tuvo en cuenta el interrogatorio practicado a la doctora LIDA PATRICIA PEREZ PIMIENTO, de haberlo hecho, hubiera concluido que el mismo coincidía con lo expuesto en el interrogatorio practicado al señor Ernesto Rincón Mesa a partir del minuto 39:15, afirmaciones que difieren con los cinco hechos de la demanda expresados por el togado que representa al Banco.

Así las cosas, para nosotros es claro que la juez a-quo incurrió en los defectos adoctrinados por las altas Cortes en cuanto a la indebida valoración probatoria, porque: (1) se separó por completo de los hechos debidamente probados; (2) aceptó la prueba "PAGARÉ PARA CRÉDITO DE LIBRANZAS", sin hacer el respectivo análisis para fundamentar su decisión; (3) dio por probados hechos que no tenían soporte probatorio.

Aunado a lo anterior, también desconoció que: *"La prueba es el medio que nos lleva a saber si un hecho es real o es falso, es el camino que nos permite a través de un proceso judicial confirmar que el derecho en realidad nos pertenece o estamos usurpando el derecho de otro"*.

Así las cosas, considero que, al ignorar el juez a-quo las normas aplicables para desatar el asunto puesto a su consideración como en este caso, incurrió en vías de hecho y de contera violó el Debido Proceso.

Tema: Temeridad

Temeridad: (Art. 79 del C.G. del P.)

Su señoría, en el presente asunto, considero que estamos en presencia de una temeridad ora por parte del togado que representa al Banco Popular o por parte de la Representante Legal del Banco, por lo siguiente:

a.- Los hechos y omisiones que sirvieron de fundamentos para las pretensiones de la demanda, deben ser del Banco más no del abogado.

b.- Los hechos de la demanda no coinciden con lo expuesto por la doctora LIDA PATRICIA en su interrogatorio.

c.- Por último, si los hechos y omisiones de la demanda, fueron a criterios del togado, él es quien incurre en temeridad, de lo contrario incurrió en temeridad la doctora LIDA PATRICIA.

Así las cosas, alguno de los dos (2) acudió a la administración de justicia con hechos contrarios a la realidad (art. 79 del Código General del Proceso).

PRUEBAS

1.- Téngase en cuenta la demanda, la contestación de la demanda y las Excepciones propuestas contra el Mandamiento de Pago.

2.- Téngase en cuenta los Interrogatorios de parte practicados por el Juez a-quo

3.- Téngase en cuenta el oficio de fecha 30 de noviembre de 2021, expedido al señor Néstor Rincón Mesa por el Grupo Afectación de Descuentos de la Caja de la Policía Nacional -CASUR, cómo un hecho novedoso y para demostrar el Falso Testimonio en que incurrió la doctora LIDA PATRICIA PEREZ PIMIENTO, cuando se le practicó el interrogatorio de parte.

ANEXOS

El oficio de fecha 30 de noviembre de 2021, expedido al señor Néstor Rincón Mesa por el Grupo Afectación de Descuentos de la Caja de la Policía Nacional -CASUR.

Habido lo anterior, es menester hacer la siguiente:

PETICION

Que se REVOQUE la decisión del a-quo por no estar ajustada a derecho, y de contera se ordene el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en contra del señor Néstor Rincón Mesa, conforme a las consideraciones aquí expuestas.

Cordialmente,


CARLOS ADOLFO SERNA DIAZ

Fwd: Respuesta Derecho Petición ID 707075

Ernesto Rincon Demandado <ginamilenarm@hotmail.com>

Mié 01/12/2021 15:58

Para: madeleyneposada@hotmail.com <madeleyneposada@hotmail.com>

Enviado desde iPhone

Inicio del mensaje reenviado:

De: RESPUESTAS CASUR <respuestas@casur.gov.co>**Fecha:** 30 de noviembre de 2021 a las 11:37:42 a. m. COT**Para:** ginamilenarm@hotmail.com**Asunto:** Respuesta Derecho Petición ID 707075

Bogotá D.C, 30 de noviembre de 2021

Señor

ERNESTO RINCON MESA

ginamilenarm@hotmail.com

Bogotá D.C

Asunto: Respuesta Derecho Petición ID 707075

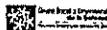
En atención a su requerimiento allegado a la Entidad, solicitando información relacionada con un descuento a realizar en su nómina de asignación de retiro. Comedidamente me permito informar lo siguiente:

Es indicado exponer la Ley 1527 de 2012 y la Ley 1902 de 2018, por medio de las cuales se establece el marco general para la libranza o descuentos directos. Estas normas disponen unos intervinientes, encontrándose a Casur, con la denominación de "empleador o entidad pagadora", teniendo como finalidad deducir sumas de dinero a los afiliados que devengan asignación de retiro y girar a las entidades operadoras de libranzas y descuentos directos.

Esta normatividad regula nuestras actuaciones como entidad pagadora, delimitando el campo de acción a la estricta aplicación de los descuentos, una vez hayan sido reportados por las entidades operadoras de libranzas con los que el afiliado haya suscrito la obligación para ser pagado a través libranza; los acuerdos de descuentos, como plazos, número de cuotas, cuantía, refinanciación y demás, son pactados por las partes, sin que CASUR autorice, avale, intervenga, certifique, ni apruebe asuntos que se derivan de los contratos que celebran nuestros afiliados con terceros.

En cuanto a su requerimiento en específico, se logró evidenciar en nuestra base de datos que el pasado mes de septiembre de 2019. La entidad operadora de libranza Banco de Bogotá, a través de su respectivo usuario retiro el descuento que venía operando en su nómina por un valor de \$709.471. Así mismo, se informa que ninguna otra entidad operadora incorporó novedad en la plataforma. Por consiguiente, no se volvió a realizar ningún descuento.

Atentamente,

CAJA DE SUELDOS DE RETIRO
DE LA POLICÍA NACIONAL
**CASUR HACIA LA INNOVACIÓN EN
GESTIÓN Y SERVICIO**

Grupo Afectación de Descuentos

☎ IVR (1) 286 0911

Línea gratuita: 01 8000 910073

Carrera 7 #12B 58, Bogotá, D. C. Cód. Postal: 111711

www.casur.gov.co

Elaboró: J.T. Sergio Lozano

Fecha de elaboración: 30/11/2021

Ubicación: Equipo / Datos D / Sl. Sergio lozano

AVISO IMPORTANTE: Esta dirección de correo electrónico respuestas@casur.gov.co es de uso único y exclusivo de envío de notificaciones, todo mensaje que se reciba no será leído y automáticamente se eliminara de nuestros servidores. Señor ciudadano por favor no responda este correo, si desea comunicarse con CASUR debe hacerlo a través del correo atencionalciudadano@casur.gov.co