**Señora:**

**Código único de radicación:** 08-001-31-53-008-2018-00146-01

**Rad. Interna:** 42.720

**Demandante:** JACQUELINE MONTERROSA

**Demandado:** JESUS FREEYLE HERNANDEZ y SILVANA VARGAS MERCHAN

**Asunto: Sustentación del recurso de apelanción.**

**AGUSTÍN TORRES IMITOLA**, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado judicial de la demandada **SILVANA VARGAS MERCHAN**, conforme a poder conferido, quien funge como demandada en el proceso que nos ocupa, acudo ante usted dentro del término legal para sustentar el recurso de apelanción en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Barranquilla el dia…… en la que se concedieron las pretensiones ejecutivas.

**ARGUMENTOS DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.**

Inicialmente señala la A quo que en los procesos ejecutivos se pretende el cumplimiento coercitivo de una obligación insatisfecha amparada en un documento que constituya plena prueba contra el deudor y en virtud a ello de conformidad con lo previsto en el Art 422 del Código General del Proceso esa obligación debe ser: Expresa, clara y exigible.

De esa manera procede a señalar que en el caso en cuestión se aportaron como título ejecutivo un pagaré identificado con # 001 con fecha de abril 21 del 2017 mediante el cual los demandados presuntamente se obligaron a pagar a la demandante, Sra Jakeline Monterrosa Estarita, la suma de $100.000.000 (Cien Millones de Pesos ) más la suma de $18.376.666 (Dieciocho Millones Trecientos Setenta y Seis Mil Seiscientos Sesenta y Seis pesos) por conceptos de intereses corriente en octubre del año 2017.

La Juez de primera instancia procede a referenciar el artículo 625 del Código de Comercio señalando que “*toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable*”, para la juez en principio el pagaré aportado acredita la obligación demandada. Procede a aludir al artículo 244 del Código General del Proceso (CGP) en concordancia, según ella, con el artículo 793 del código de comercio, la firma impuesta en título acreditado se presume autentica, por lo que a juicio de la juez le corresponde a los ejecutados la carga de prueba con respecto a las excepciones que fueron interpuestas en el escrito de contestación de la demanda contra la acción cambiaria.

Inicia la honorable juez a pronunciarse sobre las excepciones propuestas por la parte demandada:

1. **Excepción de omisión de los requisitos sustanciales del título:** la honorable juez alude al Art 622 del Código de Comercio y a partir de este señala que, sobre la excepción propuesta por la demandada, los ejecutados tiene la carga de probar que el titulo no ha sido negociado, que efectivamente el pagaré fue aceptado con espacios en blancos, que dieron instrucciones concretas para que los espacios fueran completados y finalmente que el ejecutante desconoció las instrucciones dadas.

Señala la juez que en el caso está acreditado que el titulo no ha circulado puesto que la misma beneficiaria, que reposa en el cuerpo de título, es la misma que lo presenta para su cobro ejecutivo y los girados que celebraron el negocio jurídico. Para la Juez los demandados no demostraron, tal como lo expusieron en audiencia inicial, que el pagaré estuviere en blanco al momento de firmarlo. Añade así mismo, que la demandante manifestó que el pagaré estaba diligenciado cuando los demandados se lo llevaron para su firma final al concretarse el negocio. Para la Juez los ejecutados no probaron que las informaciones que reposa en el pagaré fuera contraria a lo que inicialmente habían establecidos las partes del proceso, no probaron que las instrucciones fueran otra y que las mismas se dieron de manera verbal, de manera que estima como insuficiente la mera afirmación de los demandados. Advierte, además, que la demandante no admitió que lo que manifiestan los ejecutados fuera lo convenido.

Señala también que del testimonio del señor Juan Pablo Gutiérrez no se logra probar que la obligación se encontraba saldada. Así que la juez concluye que no ha prueba por parte de los demandados que el tenedor haya diligenciado de manera arbitraria el título contrariando lo inicialmente pactado verbalmente.

La juez no encuentra probada la excepción propuesta.

1. **Excepción de pago total de la obligación:**

La juez hace un breve recuento de lo planteado por los demandados al respecto de los pagos realizados a la ejecutante, luego señala que de acuerdo a lo dicho por los demandados en interrogatorio y de escuchadas las 11 conversaciones telefónicas entre demandante y demandado que fueron aportadas con Estudio Técnico Adalid, se escuchan conversaciones entre demandante y demandado desde el mes de julio del año 2017 de las cuales se puede establecer:

1. Que las partes tenían negocios de dinero.
2. Que en una de esas negociaciones los demandados firmaron un pagaré.
3. Se habla de una deuda de $100.000.000 más unos intereses que debían los demandados, además un cobro de un monto adeudado a la sra madre de la ejecutante.
4. El demandado promete y cuenta de gestiones que hacía para cumplir la obligación

Pero la juez menciona que de dichas conversaciones no se precisan fecha, ni monto ni oportunidades de los mencionados abonos que sostienen los demandados, ni tampoco del cuadro de amortización gestionado por Contador Público acreditado. Así las cosas, conforme al artículo 757 del Código Civil la juez señala que corresponde probar las obligaciones o su extinción al que alegue aquellas o estas, por esto la juez concluye que el despacho no puede concluir que los demandados hayan cancelado la obligación plasmada en el titulo valor ya que no hay prueba que así lo demuestre en el expediente.

De lo anterior la juez no encuentra llamamiento a prosperar para esta excepción al igual que la anterior. Añade así mismo que el pagaré base posee la fuerza de ejecutividad necesaria para demostrar la existencia de la obligación en favor de la parte demandante, ya que la obligación deriva su eficacia de la firma de los demandados que haya puesta en el titulo valor. Para la juez el título cumple con todos los requisitos legales de manera que, según esta, la obligación cambiaria tiene plena vigencia y tiene pleno valor de acuerdo a la ley de circulación del mismo.

**ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.**

Basicamente se procederá a presentar el recurso en los siguientes puntos:

(i) Erl primer reparo consiste en que no existió una motivación clara sobre la excepción del cobro de lo no debido, no encuentra en el fallo unos argumentos específicos sobre el cobro de no debido, omitiendo complentamente cosideraciones al respecto y desconociendo así cuales serían los argumentos referente a ello ya que se alegó que en virtud de toda la situación planteada, proponemos tambien el COBRO DE LO NO DEBIDO, ya que claramente estamos en un contexto de USURA, pues la demandante se aprovechó de la confianza de los demandados y de la posición de domimnante de tener un TITULO VALOR EN BLANCO, al cobrar indefinidamente la suma de CIEN MILLONES DE PESOS, al 6% mensual, situación que da lugar a la aplicación de las sanciones legales propias de esta nefasta conducta.

Por lo tanto, la obligación “*se convierte en exigible cuando se ha vencido el término concedido al deudor para cubrir o pagar la deuda y no lo ha hecho dentro del término concedido para el efecto*”, lo cual no se cumpliría en este caso ya que no existe incumplimiento por parte del deudor, sino que por el contrario estaríamos frente a la figura del pago de lo no debido.

Por estas razones y bajo el entendido jurisprudencial citado, solicitamos se declare la INVALIDEZ DEL TITULO VALOR y tener en cuenta el cuadro de amortización que se presenta en el recurso para entender el verdadero alcance y eficacia del título valor presentado en la demanda

(ii) El segundo de los reparos se plantea directamente sobre la valoración de la prueba en este caso, sobre todo teniendo en cuenta que no hubo una valoración correcta y conjunto de todas las pruebas, específicamente sobre la valoración íntima y detallada de las conversaciones telefónicas entre demandante y demandado que se aportaron al proceso. Dado que el despacho admitió la misma, luego entonces no discuto la autenticidad de la prueba sino el alcance probatorio de la prueba pericial, así como su cotejo con las versiones encontradas que hubo en los interrogatorios realizadas a las partes del proceso. Así la cosa no hubo valoración en conjunto de las pruebas aportadas y esto no permitió que se tuviera en cuenta la confesión por parte de la demandante al respecto de la verdadera fecha de la creación del título valor.

Señora Magistrada conforme a la audiencia inicial celebrada el día 15 de agosto de 2019, los problemas jurídicos a resolver se suscribieron a:

La existencia o no de un pagaré

El desconocimientos o no a instrucciones

Pagos a la obligación o no.

Es por ello que el tema de prueba se relacionó con estas circunstancias fácticas que rodearon la controversia que nos ocupas. Y es así que precisamente, Si empezamos por los interrogatorios de parte ya puede extraer de ellos una buena conclusión sobre los hechos que rodean este caso ya que:

**SOBRE LOS INTERROGATORIOS DE PARTE:**

Precisamente en el contrainterrogatorio que se le realizo, a la demandante SIENDO ABOGADA se dejó en clara evidencia serias contradicciones sobre lo que afirmaba en relación con el origen real del pagaré ya que cuando usted le hizo el interrogatorio exhaustivo CONFESÓ que a ABRIL 21 DE 2017 DEBÍA 100 MIILLONES, pero también señaló expresamente que desde el 2014 debía mas de $ 195.000.ooo

Los demandados fueron coherentes en sus interrogatorios y en las simples declaraciones y de ellos se logra apreciar con mucha CLARIDAD, que la deuda es de muchas antes del mes de abril de 2017. Inclusive se aclaró una duda que surgió por parte de la misma Juez, en lo que tiene que ver con las instrucciones verbales implícitas en el sentido de que la unica instrucción dada fue precisamente el pago de usura de 6 mm mensuales sin fecha final.

Se puede extraer de todos los interrogatorios de las partes que, si en efectos los demandados debían dinero como lo señala escuetamente la demandante en el año 2017, entonces como es posible que les prestara semejante suma de dinero nuevamente en esa fecha.

**SOBRE EL INFORME PERICIAL:**

Sea lo primero decir que el único objeto de esta prueba tiene que ver con la autenticidad de las conversaciones grabadas, es decir: con la extracción de información, identificación de la evidencia y autenticación del contenido de 11 llamadas realizadas entre las partes, **Y NO COMO LO QUIZO HACER VER EL APDOERADO DE LA PARTE DEMANDANTE, que señala que el dictamen no puede determinar si hubo pagos o si el título se firmo con espacios en blancos.**

**SON 11 AUDIOS que van entre el 04 de junio de 2017 hasta el 11 de octubre de 2017.**

En ellos que se resaltan con suma importancia los audios No. 1 y No. 7

**(iii)** Un último reparo se hace sobre la falta de motivación al respecto de la valoración en conjunto con la prueba testimonial encontrando probada una omisión probatoria en cuanto a la valoración de los interrogatorios de parte y una tergiversación probatoria al respecto de la prueba pericial (conversaciones telefónicas) ya que esta tiene un alcance mayor al que le fue dado por parte del despacho. Esto teniendo en cuenta que la prueba pericial no solo demuestra si existía pago o no de la obligación, sino que demuestra que el negocio jurídico se dio en unas fechas que contrarían la presunta verdad que intenta imponer la demandante, lo cual da a lugar a la invalidez del título valor.

En ese sentido se dejan interpuestos los reparos del recurso de apelación.

**En ese sentido dejo expuesto el presente recurso de apelación.**

**Comedidamente.**

**AGUSTIN TORRES IMITOLA**

**C.C 1.042.423.766**

**T.P 200.077 DEL CSJ**