

Honorable

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN  
SALA CIVIL-FAMILIA**

E. S. D.

<mailto:sacfrtribsupayan@cendoj.ramajudicial.gov.co>

<mailto:ssctspop@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO**  
**RADICADO: 19001-31-03-005-2019-00082-01**  
**DEMANDANTE: UNE EPM**  
**TELECOMUNICACIONES S.A.**  
**DEMANDADO: EMPRESA DE**  
**TELECOMUNICACIONES DE**  
**POPAYÁN – EMTel S.A. E.S.P.**

**ASUNTO: SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE**  
**APELACIÓN**

**GERARDO JIMENEZ UMBARILA**, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, identificado como aparece al pie de su firma, obrando en calidad de representante legal de la sociedad GERARDO JIMENEZ U S.A.S., sociedad designada como apoderada principal de la demandante, por lo cual me permito reasumir, estando dentro de la oportunidad procesal pertinente, acude antes usted con el fin de **sustentar recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia proferida el 17 de septiembre de 2019 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Popayán** que fue interpuesto en estrados en su momento. El presente escrito tiene como fundamento lo siguiente:

**I. ANOTACIÓN PREVIA**

Conforme al artículo 14° del Decreto Legislativo 806 del 2020 y el inciso segundo del artículo 327 del Código General del Proceso, para sustentar el recurso de apelación interpuesto se concedió el término de cinco (5) días siguientes a la notificación del auto del 4 de noviembre de 2020.

En este caso, teniendo que el auto anteriormente descrito fue notificado mediante estado No. 147 del 5 de noviembre, los cinco (5) días para sustentar el recurso de apelación son los días 6,9,10,11 y 12 de noviembre de 2020, por lo que este escrito se interpone en término.

## II. LA SENTENCIA IMPUGNADA

1. El presente recurso, como se advirtió al momento de interponerse, únicamente versa sobre uno de los numerales de la sentencia, específicamente el siguiente:

«[...] QUINTO. Ordenar que se proceda a liquidar la obligación demandada observando lo previsto, para estos eventos, en el numeral 1 del artículo 446 de la misma codificación y el capital sobre el cual se indicó se debe continuar la ejecución. Advertir a las partes que, al momento de presentar la liquidación del crédito, deberán discriminar cada una de las cuotas adeudadas de acuerdo a lo pactado en el pagaré de 27 de mayo de 2013 hasta la presentación de la demanda con sus intereses de mora causados y el saldo insoluto pendiente de pago a la fecha de presentación de la demanda con sus intereses de plazo y de mora, estos últimos desde el día siguiente a la fecha en que EMTEL S.A. E.S.P. se notificó del mandamiento de pago, es decir, desde el 5 de julio de 2019.»

2. Por lo demás, debe advertirse que la sentencia, en sus demás determinaciones, ordenó seguir adelante la ejecución, declarando probada únicamente la excepción de mérito de pago parcial, y demeritando las demás excepciones presentadas por la demandada.

## III. RAZONES DE IMPUGNACIÓN

3. El aparte de la sentencia cuya revocatoria se persigue hace referencia a la constitución en mora de la sociedad ejecutada, dado que el fallador de primera instancia advirtió que dicho requerimiento se surtió únicamente con la notificación del mandamiento de pago dentro del presente proceso.
4. Por tal motivo, se consideró que la exigibilidad de cualquier interés moratorio, en realidad, se daría desde el 5 de julio de 2019, día siguiente a la notificación del mandamiento de pago. Así lo señaló el Despacho en las consideraciones de la sentencia:

«En la ejecución objeto de este análisis se tiene que la firma UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. **optó por el ejercicio de la cláusula facultativa de la cláusula aceleratoria contenida en el pagaré de 27 de mayo de 2013, en observancia de lo dispuesto por el inciso tercero del artículo 431 del Estatuto General del Proceso**, por ende, esa facultad contractual se materializó, si no se utilizó otro medio, con la presentación de la demanda y su notificación a la parte deudora, siendo este el momento en que la ejecutada se enteró, a ciencia cierta, que su acreedor decidió hacer uso de la cláusula en comento.

[...] Por otro lado, frente a los requerimientos para constitución en mora, según el artículo 423, en concordancia con el inciso segundo del artículo 94 ibídem, se surten con la notificación del mandamiento de pago, y si bien es cierto estas disposiciones indican que los efectos de la mora solo producirán a partir de la notificación, es importante tener presente el tenor del numeral primero del artículo 1608 del Código Civil: “El deudor está en mora cuando no ha

cumplido la obligación dentro del término estipulado”, conforme a lo consagrado en el precepto en mención se tiene que las partes acordaron en el pagaré el pago de la deuda mediante la modalidad de instalamentos, en cantidad de 48 cuotas mensuales, de modo que cada una de las cuotas tenía una fecha fija de exigibilidad, pues según lo pactado cada una de ellas se debía cancelar en los primeros 5 días de cada mes, contando la primera desde el 1 de junio de 2013, lo cual implica que la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE POPAYÁN – EMTTEL S.A. E.S.P. entró en mora en cada uno de los meses que dejó de cancelar lo adeudado por cada una de esas cuotas, siendo diferente la exigibilidad del saldo insoluto de la obligación cuya mora se genera con la presentación de la demanda y la notificación al demandado.

Conforme a lo anterior y al haberse solicitado el pago de los intereses moratorios, el saldo insoluto desde la presentación de la demanda, se aclarará en esta oportunidad que la misma será exigible desde el 4 de julio de 2019, fecha en la que se le notificó el mandamiento de pago a la ejecutada, puesto que en esta fecha se considera constituida la ejecutada en mora para el pago del importe del saldo del pagaré.

[...] Finalmente, considera necesario dejar en claro el juzgado que las partes, en la etapa de liquidación del crédito, deberán presentar esa liquidación discriminando cada una de las cuotas adeudadas, de acuerdo con lo pactado en el pagaré de 27 de mayo de 2013 hasta la presentación de la demanda con sus intereses causados y el saldo insoluto pendiente de pago a la fecha de presentación de la demanda con sus intereses de plazo y de mora, estos últimos del día siguiente a la fecha en que EMTTEL S.A. E.S.P. se notificó del mandamiento de pago, es decir, desde el 5 de julio de 2019.»

5. Sin embargo, como se advirtió, el requerimiento en mora en el presente caso debe seguir, sin modificaciones, la regla consignada en el Código Civil, y más específicamente el artículo 1608 de dicho ordenamiento jurídico:

«El deudor está en mora:

1o.) **Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado**; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora. [...]

6. En el caso concreto, y teniendo en cuenta que el pagaré no establece ninguna exigencia de constituir en mora al deudor por tratarse de obligaciones sometidas a plazo expreso, es decir a un “término estipulado”. Es evidente entonces que el deudor quedó en mora cuando el acreedor hizo uso de la cláusula aceleratoria, sin necesidad de requerimiento alguno de mora en los términos de la ley. Esto se puede entender de la lectura simple de la cláusula cuarta del pagaré objeto de ejecución:

«CUARTA.-CLÁUSULA ACELERATORIA: El tenedor legítimo del presente pagaré **podrá declarar vencidos la totalidad de los plazos de esta obligación o de las cuotas que constituyan el saldo de lo debido y exigir su pago inmediato ya sea judicial o extrajudicialmente, cuando el deudor entre en mora** o incumpla una o cualquiera de las obligaciones derivadas del presente documento.» **(Énfasis añadido)**

7. La facultad de declarar la exigibilidad total de las obligaciones, así como la consecuencial constitución automática en mora, son solamente manifestación del numeral 1 del artículo 1608 del Código Civil.
8. Está probado que la sociedad ejecutada no cumplió la obligación dentro del término estipulado, esto es, en el plazo fijado por el pagaré, descrito en la cláusula segunda de dicho título valor (cinco primeros días hábiles de cada mes).
9. Así, al ser la ejecución procurada una serie de obligaciones sujetas a plazo, materializadas en la aplicación de la cláusula aceleratoria declarando el vencimiento de todos los plazos sin haberse cumplido la obligación en dichos términos estipulados, permiten afirmar que no se hacía necesaria la constitución en mora al deudor, dado que la misma ya había operado por ministerio legal.
10. Por tal motivo, es evidente que el deudor, al estar ya en mora, en realidad no sólo adeuda los intereses moratorios desde el día siguiente a la notificación del mandamiento de pago, como delimitó el fallador de primera instancia, sino que también los debe desde el día siguiente a cada uno de los vencimientos pactados, es decir, que sobre cada una de las cuotas adeudadas el deudor debe intereses de mora desde el día en que se hacen exigibles (el sexto día hábil de cada mes, conforme a la cláusula segunda del pagaré objeto de ejecución). En relación con el saldo insoluto, los intereses se deben desde la fecha en que operó la cláusula aceleratoria.
11. Así, lo argumentado por el Despacho desconoce la realidad del negocio jurídico, dado que finalmente, al ser obligaciones de plazo, no están sujetas a constitución alguna en mora, operando ésta automáticamente y debiendo reconocerse así no solo en la sentencia, sino en la liquidación del crédito.

Esto es suficiente para elevar las siguientes:

#### IV. SOLICITUDES

1. **Modificar** el numeral QUINTO de la sentencia de primera instancia proferida el 17 de septiembre de 2019, a fin de que sea del siguiente tenor literal, en consideración a las argumentaciones aquí presentadas:

«QUINTO. Ordenar que se proceda a liquidar la obligación demandada observando lo previsto, para estos eventos, en el numeral 1 del artículo 446 de la misma codificación y el capital sobre el cual se indicó se debe continuar la ejecución. Advertir a las partes que, al momento de presentar la liquidación del crédito, deberán discriminar cada una de las cuotas adeudadas de acuerdo a lo pactado en el pagaré de 27 de mayo de 2013 hasta la presentación de la demanda con sus intereses de mora causados y el saldo insoluto pendiente de pago a la fecha de presentación de la demanda con sus intereses de plazo y de mora, **estos últimos contados a partir del día siguiente al vencimiento de cada uno de los plazos de las cuotas adeudadas, en observancia del numeral 1 del artículo 1608 del Código Civil.**»

Del honorable Magistrado Ponente,

**GERARDO JIMÉNEZ UMBARILA**  
**C.C. 79.543.323 de Bogotá D.C.**  
**T.P. 70.404 del C. S. de la J.**