

Señor,

Alfonso Meza De La Ossa

Juez Primero Civil del Circuito de Turbaco

E. S. D.

Proceso: **Ejecutivo singular**
Demandante: **COOPHUMANA**
Demandado: **DULFRIDES LOBO PACHECO**
Radicado No: **13836-40-89-002-2019-00483-00**
Rad. Interno: **2021-00049**

Salim Hassán Daniels Aljure, mayor de edad, domiciliado y residente en Cartagena, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma y obrando en este proceso como apoderado de la parte demandada, señor **Dulfrides Lobo Pacheco**, en virtud de la sustitución de poder que me fue otorgada. Respetuosamente me dirijo a usted para sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la providencia proferida el día 16 de junio de 2021, por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Turbaco y que admitido por su despacho mediante auto de fecha 14 de febrero de 2022 y notificado por estado 021 del 15 de febrero de la misma anualidad. Lo anterior, estando dentro del término legal para ello según lo preceptuado por el artículo 14 del decreto 806 de 2020 y artículo 302 de la ley 1564 de 2012; de la siguiente manera y pretendiendo que se revoque la decisión tomada por el *a quo*.

Se recurre la sentencia o auto de seguir adelante con la ejecución dictado por el Juez Promiscuo, teniendo en cuenta que a criterio del suscrito se incurrió en varios errores al momento de proferir la providencia. El primero, como se manifestó en la contestación de la demanda, hace referencia al hecho de que el título valor al momento de instaurarse la demanda no cumplía los requisitos para que prosperara la demanda ejecutiva, pues no era claro, expreso ni exigible. No era claro, pues el título exhibido no consignó el número de cuotas en que se pagaría la obligación, solo se evidencia que tiene como fecha de vencimiento el día 8 de junio de 2019 y fecha de creación el 16 de abril de 2018, pero el demandante en el hecho segundo, expresa: “*DULFRIDES LOBO PACHECO, se obligó a pagar saldo anteriormente mencionado en (120) cuotas mensuales sucesivas, desde el día 16 de Abril de 2018 hasta el pago final de la obligación*” Es decir, honorable Juez, señalamiento y afirmación que no está en correspondencia con la realidad. Una cosa dice el título y otra cosa distinta

dice la demanda. Situación que no es clara, y por no ser clara, no solo vulnera lo consagrado en el Código de Comercio, Civil, sino que vulnera también el derecho constitucional de la Defensa, pues no se sabría de qué defenderse. Motivos suficientes, para que el operador de justicia, declarara la no prosperidad de la pretensión, por falta de los requisitos exigibles. Es el demandante quien debía en su oportunidad, enmendar sus yerros. Además, la existencia de un documento donde se obliga al hoy demandado, de pagar en ciento veinte (120) cuotas la obligación, tenía que ser traída al proceso. Ese otro documento, convierte al título valor en un título de carácter mixto, que debía controvertirse en el proceso.

Ahora, honorable Juez, si el título tenía que pagarse en ciento veinte cuotas. Es decir, dentro de diez (10) años contados a partir de la fecha de su creación, 16 de Abril de 2018. (vencimiento, 16 de Abril de 2028); entonces la obligación no está vencida y por tanto no es exigible. Nada se mencionó sobre aceleración.

Entonces, la claridad del título en cuanto a la forma de pago y su vencimiento, afecta su exigibilidad, a tal punto que impide que se pueda adelantar la acción cambiaria en contra del supuesto deudor.

Ahora, el a quo profiere seguir con la ejecución por una suma de \$ 53.855.960,00; cifra que no sabeos de donde salió. En el hecho de la demanda, se refirió a una obligación por la suma de \$ 55.619.000. En las Pretensiones, se dice que la suma adeudada es de \$ 53.855.969,00 y el Juez, profiere mandamiento por \$53.855.969. Cuestión que debe aclararse.

Se agrega que, el demandado con la contestación de la demanda, demostró estar cancelando una cuota mensual a la entidad **FINSOCIAL**, entidad de la cual la parte demandante nunca hizo mención al instaurar la demanda, sino al momento de contestar las excepciones, alegando ser el fiador en virtud de un contrato de fianza suscrito por el señor **Dulfrides Lobo Pacheco**. Esta situación anómala, configuraría la falta de legitimación en la causa por activa y el pago parcial de la obligación, pues al haber aceptado la ejecutante que la parte acreedora era **FINSOCIAL** y no **COOPHUMANA**, quiere ello decir que era esta – **FINSOCIAL** – la que estaba llamada a adelantar la acción de cobro, a la que a su vez el demandado venía haciendo pagos mensuales a través de libranza.

Salim Hassán Daniels Aljure
Abogado

CORPORACIÓN UNIVERSITARIA RAFAEL NÚÑEZ
UNIVERSIDAD LIBRE

El Código Civil señala en su artículo 2395 que “*el fiador tendrá acción contra el deudor principal, para el reembolso de lo que haya pagado por él...*”, es decir, puede el fiador adelantar el cobro contra el deudor, pero, esto solo es procedente cuando el fiador ha realizado el pago al acreedor de la obligación afianzada, y luego de realizado ese pago, es que el fiador se constituye en acreedor y puede ejecutar al deudor. Situación que tampoco ocurrió en el presente asunto, pues no obra dentro del expediente documento que acredite el pago de la obligación por parte de **COOPHUMANA a FINSOCIAL**; y así las cosas, debió el fallador declarar la falta de legitimación en la causa por activa de la parte demandante, el cobro de lo no debido, o cualquier otra excepción probada a raíz de lo dicho.

No se explica entonces como el juez de primera instancia obvió estas circunstancias, las cuales se encuentran probadas dentro del proceso, con los documentos allegados y el interrogatorio realizado al representante legal de la parte demandante.

Para agravar la decisión, el a quo, ordenó que se le embargara la quinta parte del sueldo que percibe el demandado, lo cual contraria lo dispuesto en la legislación colombiana. En tal sentido, esa orden debe ser ajustada a las disposiciones legales, y en consecuencia, debe ordenarse el embargo de la quinta parte de lo que exceda del salario mínimo legal del demandado, y no como erradamente lo hizo el juez de primera instancia que ordenó el embargo de la quinta parte de todo su ingreso.

Atentamente:

Salim Hassán Daniels Aljure

C.C. No. 1.047.448.177

T.P. No. 257.187 del C. S. de la J.