

Bucaramanga, Noviembre 1 de 2023

Señor:

JUEZ 10 CIVIL DEL CIRCUITO
Bucaramanga Sder.

REF. EJECUTIVO CON GARANTIA REAL

DEMANDANTE: DAVIVIENDA

**DEMANDADOS: MARIO ALEXANDER SANDOVAL PACHECO, GASMOVIL LTDA,
GNVERDE S.A.S Y MOVIGAS BOYACA LTDA**

RAD No. 2023-00074-01

HUMBERTO LANDINEZ FUENTES, abogado en ejercicio, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando en calidad de APODERADO JUDICIAL de los DEMANDADOS dentro del proceso de la referencia, respetuosamente por medio del presente escrito, encontrándome dentro de la oportunidad legal de conformidad con lo dispuesto por su despacho en el numeral 3 del AUTO de fecha 19 de Octubre de 2023, me permito descender el traslado para ampliar los reparos presentados dentro del escrito de interposición del RECURSO DE APELACIÓN, para lo cual me permito señalar lo siguiente:

El A-quo en su decisión de fecha 21 de Septiembre de 2023, acude a la figura de la SENTENCIA ANTICIPADA prevista en el art. 278 del C.G.P y en específico amparándose en el numeral 2 de la citada norma que señala que en cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:...2. Cuando no hubiere pruebas por practicar.

Así las cosas, en el caso presente se emite esa sentencia anticipada pretermitiendo la ETAPA DE CONCILIACION PROCESAL prevista en la audiencia inicial que debía celebrarse por haberse interpuesto excepciones de mérito de conformidad con lo dispuesto en el art. 442 del C.G.P, más aún, cuando el art. 443 del C.G.P en su numeral 2 señala : "...2. Surtido el traslado de las excepciones el juez citará a la audiencia prevista en el art. 392, cuando se trate de procesos ejecutivos de mínima cuantía, **o para audiencia inicial y, de ser necesario para la de instrucción y juzgamiento como lo disponen los artículos 372 y 373, cuando se trate de procesos ejecutivos de menor y mayor cuantía...**" (negrillas fuera de texto) ; norma que me lleva a concluir que la AUDIENCIA INICIAL es necesaria para garantizar los derechos de las partes, principalmente para garantizar el acceso a una forma anormal de terminación del proceso como es la conciliación. En el caso

presente debe advertirse que existe voluntad de la parte demandada de buscar un acercamiento, pues desde la misma proposición de la excepción de mérito hace saber al señor Juez de conocimiento y a la parte contraria, su deseo de hacer una dación en pago, con el fin de saldar la obligación e intereses materia de ejecución; considero en forma respetuosa que la simple manifestación de la demandante, al recorrer el traslado de la excepción planteada, de no considerar la DACIÓN EN PAGO, no puede considerarse como un agotamiento de una etapa de conciliación procesal, pues existen múltiples mecanismos que valdría la pena explorar en el escenario judicial imparcial, ya que es bien sabido que acudir a las entidades bancarias a buscar acuerdos conciliatorios es inocuo por no existir ese escenario imparcial propicio para ésta clase de negociaciones, máximo cuando el legislador envistió al operador judicial de facultades para presentar fórmulas de acuerdo.

Este aspecto fue planteado en el segundo reparo presentado al momento de la interposición del recurso de apelación contra la sentencia anticipada, razón por la cual se reitera que en aplicación de lo previsto en el art. 11 del C.G.P, la norma que faculta al señor Juez a dictar SENTENCIA ANTICIPADA debe interpretarse garantizando el debido proceso, la igualdad de las partes ante la ley y los demás derechos constitucionales fundamentales en juego en particular de la parte demandada; considero que hacer nugatorio éste derecho resquebraja el DEBIDO PROCESO y las disposiciones generales del Código General de proceso, pues es el mismo art. 443 del C.G.P el que determina que surtido el traslado de las excepciones el juez citará a audiencia inicial en caso de ejecutivos de mayor y menor cuantía, y DE SER NECESARIO a audiencia de INSTRUCCIÓN Y JUZGAMIENTO; esta norma me permite pensar que la AUDIENCIA INICIAL es necesaria, porque allí se podrá adelantar la etapa de conciliación procesal a que he hecho referencia, y de paso se podrá advertir que clase de pruebas pueden ser decretadas, y en caso de no existir pruebas por practicar por ser todas documentarles podría el señor Juez entrar a estudiar la emisión de una sentencia anticipada.

Ahora bien, frente al PRIMER REPARO presentado en la interposición del RECURSO DE APELACIÓN, debo advertir que los argumentos del A-quo planteados al momento de resolver la única excepción de mérito planteada y denominada "AUSENCIA DE EXIGIBILIDAD DE LOS TITULOS VALORES MATERIA DE EJECUCIÓN EN LO RELACIONADO CON LA APLICACIÓN DE CLAUSULA ACELERATORIA PACTADA EN LOS PAGARES OBJETO DE EJECUCIÓN", no pueden tener la vocación para derruir lo planteado como sustento de la misma, por las siguientes razones:

1. El señor A-quo señala que no son de recibo los argumentos de la parte demandada bajo el entendido de que en los PAGARÉS desde su literalidad no se evidencia el uso de la facultad de aplicación de la cláusula aceleratoria, señalando que ello es así por tanto la cláusula aceleratoria implica anticipar la exigibilidad del pagaré (o de las distintas cuotas, cuando se han pactado

vencimientos ciertos y sucesivos), circunstancia que se echa de menos, pues los pagarés cuentan con una fecha de vencimiento única y la demanda se formuló con posterioridad a la fecha calendada, significando que los pagarés se vencieron de forma natural, exigiéndose su cobro ejecutivo luego de su vencimiento, y culmina reiterando que desde la literalidad del pagaré, no se observa el ejercicio de la facultad aceleratoria.

2. Frente a éstos aspectos contenidos en la sentencia anticipada debo señalar lo siguiente:
 - a. Es el mismo demandante quien en el libelo demandatorio señala que la ejecución se deriva de la aplicación de una CLAUSULA ACELERATORIA, hecho del cual no es ajeno el Juez de primera instancia al señalar en las consideraciones del fallo de sentencia anticipada: "... En cuanto a la cláusula aceleratoria, si bien en la demanda se hace alusión a la misma, lo cierto es que en los pagarés ejecutados desde su literalidad, no se evidencia el uso de esa facultad..."
 - b. Pues bien, debe señalarse que en los PAGARES no existe un espacio donde se señale que la obligación que se ejecuta es derivada de la aplicación de una cláusula aceleratoria; pero lo que olvida el A-quo es que el PAGARÉ conforma un título complejo con la CARTA DE INSTRUCCIONES que fuera presentada también como anexo de la demanda y donde se señalan las condiciones de llenado de los espacios en blanco del pagaré, haciéndose alusión a la aplicación de cláusula aceleratoria en caso de incumplimiento de las cuotas pactadas al momento del desembolso de la obligación garantizada con el pagaré; norma todas éstas sobre llenado de títulos en blanco y carta de instrucciones, que fueron traídas a colación por parte del Juez de primera instancia en la sentencia anticipada.
 - c. Teniendo éste contexto de la situación, la inconformidad radica precisamente en ese requisito necesario para que el título valor en el caso presente los PAGARÉS puedan ser ejecutados, y es la EXIGIBILIDAD DE LOS MISMOS, tema que fue objeto de la única excepción de mérito planteada por el suscrito apoderado de los demandados; exigibilidad que para el caso de los títulos valores con espacios en blanco, carta de instrucciones y CLAUSULA ACELERATORIA pactada en la carta de instrucciones, conlleva necesariamente a la aplicación del ART. 431 del C.G.P que como ya se adujo en la excepción planteada señala en su último inciso "...Cuando se haya estipulado cláusula aceleratoria, el acreedor deberá precisar en su demanda desde que fecha hace uso de ella...", ésta previsión del legislador tiene su razón de ser, pues en las OBLIGACIONES SOMETIDAS A PLAZO, al aplicarse la CLAUSULA ACELERATORIA, mal podrían cobrarse intereses de mora cuando la obligación anticipada por la aplicación de la citada cláusula aceleratoria no ha entrado en morosidad alguna, pues su cobro es una sanción por incumplimiento del pago de las

cuotas vencidas, jamás por las futuras que aún no tienen fecha de vencimiento.

- d. Es así Honorable Magistrada, que aceptar el MANDAMIENTO DE PAGO en la forma y términos como fue emitido por el A-quo, sería aceptar un ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA por parte del demandante en detrimento de los intereses pecuniarios de los demandados, pues en el libelo demandatorio la parte demandante deja entrever la aplicación de una cláusula aceleratoria en el cobro de la obligación, ya que lo plasma en forma expresa en los hechos de la misma, hecho incontrovertible y que contrario a lo señalado por el A-quo no podía ser objeto de prueba por el demandado al momento de plantear la única excepción de mérito, ya que fue un hecho confesado por el demandante; adicional a ello, mal puede tomarse como argumento que porque en la literalidad de los PAGARÉS no aparece descrito que se aplicó una cláusula aceleratoria y porque tienen una fecha única de vencimiento, debe entenderse por inexistente la causa de la ejecución de esas sumas de dinero, olvidando el JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA que existe una CARTA DE INSTRUCCIONES que constituye un título complejo con el PAGARÉ y que allí se encuentra señalado el pacto de aplicabilidad de la cláusula aceleratoria en caso de mora en el cumplimiento de las obligaciones convenidas a plazo, aspecto claramente determinado por el DEMANDANTE en el libelo demandatorio; pero que a su vez se queda corto al no señalar la fecha de aplicación de la cláusula aceleratoria tal y conforme lo señala la norma para poder determinar no solo la exigibilidad del título sino a partir de que momento se generan intereses legales y de mora sobre éstas sumas de dinero.

Por éstos aspectos considero que lo señalado por el A quo en su sentencia anticipada, no guarda corresponsabilidad con el deber que le asiste al JUEZ señalado en el art. 280 del C.G.P, que no es otro que emitir un fallo conforme al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas y obedeciendo a razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios necesarios para fundamentar sus conclusiones; pero jamás desconociendo HECHOS NOTORIOS y que fueron materia de confesión por el demandante, como es el de la APLICACIÓN DE UNA CLÁUSULA ACELERATORIA, y mucho menos haciendo nugatoria la aplicación de normas procesales como el art. 431 del C.G.P que OBLIGA al demandante a señalar y precisar en la demanda DESDE QUE FECHA HACE USO DE LA CLAUSULA ACELERATORIA, aspecto necesario para determinar la EXIBILIDAD del título y los INTERESES DE PLAZO Y DE MORA que pueden ser materia de ejecución como se ha venido señalando a lo largo del presente escrito.

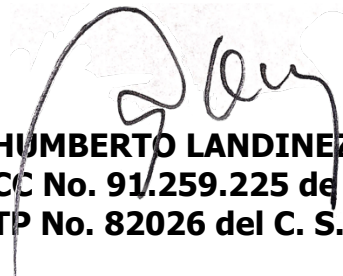
Es así HONORABLE MAGISTRADA, que considero desatinado el planteamiento del A-quo frente a convalidar un MANDAMIENTO DE PAGO que a todas luces genera un ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA DEL DEMANDANTE, y una INAPLICACION de una

NORMA PROCESAL necesaria para determinar la EXIGIBILIDAD de la OBLIGACION contenida en el titulo valor materia de ejecución.

Ahora bien, el art. 430 del C.G.P señala que los requisitos formales del título ejecutivo solo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo, hecho que efectivamente se realizó dentro de la oportunidad procesal pertinente y que fue objeto de pronunciamiento por parte del despacho; pero no por éste aspecto el A-quo puede pretender que no pueda plantearse una EXCEPCION DE MERITO con hechos similares a los planteados en el recurso de reposición, entre otras cosas, porque ésta excepción tiene un fin diferente que NO ES ATACAR LOS REQUISITOS FORMALES DE LOS TITULOS EJECUTIVOS, sino LA EXIGIBILIDAD de ellos, pues el fundamento de la excepción es precisamente llamar la atención del operador judicial en el sentido de que frente a los títulos valores que tienen como causa la APLICACIÓN DE UNA CLAUSULA ACELERATORIA confesada en el libelo demandatorio por el demandante, pierden EXIGIBILIDAD ante la omisión en señalar al interior de la demanda lo previsto en el inciso final del art. 431 del C.G.P, omisión que conlleva no solo a buscar un enriquecimiento sin causa del demandante como se advirtió anteriormente, sino a generar una ausencia de garantía del derecho de defensa del demandado frente al desconocimiento expreso de la fecha a partir de la cual la OBLIGACION EJECUTADA en virtud de APLICACIÓN DE CLAUSULA ACELERATORIA se hace exigible.

Por todas estas razones, solicito respetuosamente a la HONORABLE MAGISTRADA PONENTE se REVOQUE la SENTENCIA ANTICIPADA dictada por el JUZGADO 10 CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA, y en su lugar declarar probada la EXCEPCION DE MERITO propuesta por la parte demandada.

Atentamente,



HUMBERTO LANDINEZ FUENTES
CC No. 91.259.225 de Bucaramanga
TP No. 82026 del C. S. de la Judicatura