

**HONORABLE**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA.**

**M.P. Dr. GERMAN OCTAVIO RODRIGUEZ VELASQUEZ**

**SALA CIVIL-FAMILIA (Sala 004)**

[secftsupcund@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secftsupcund@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Ref.: Proceso: Ejecutivo.

Demandante: BBVA COLOMBIA

Demandado: EDUARDO TRORES MOJICA.

Exp. 25899-31-03-001-2018-00362-01

Asunto: Sustentación del recurso de apelación.

Señores Honorables Magistrados,

Como apoderado judicial de la parte demandada en el asunto de la referencia, por el presente escrito me permito, de conformidad con su auto de fecha 7 de julio de 2020, presentar sustentación del recurso de apelación ante ese Despacho, con el ánimo de que la sentencia que ordena seguir adelante con la ejecución, de fecha 26 de agosto de 2019, desechando la nulidad y excepciones propuestas por el suscrito, recurso que sustento:

Manifesté en su momento, ciertos argumentos que respaldaban nuestra postura contestataria frente a los títulos valores aportados con la demanda ejecutiva y frente al auto de mandamiento de pago, argumentos que sigo haciéndolos válidos en esta ocasión:

#### **1.- De la nulidad planteada:**

En primer lugar planteo la nulidad frente a la decisión tomada de oficio por el señor Juez de reformar el auto de mandamiento de pago, en la misma audiencia y con posterioridad a la decisión de repeler las excepciones del suscrito. Por manera, que el recurso de apelación cobija, la nulidad frente a la reforma del mandamiento de pago, a lo que me ocupó enseguida, y frente a la decisión sobre las excepciones:

### 1.1.- Argumentos del Juzgado, para modificar el mandamiento de pago en nuestro caso:

Al final de la providencia apelada el señor Juez (Registro 1.00 30 segundos en adelante) decide mutuo propio **MODIFICAR el mandamiento de pago** de fecha 28 de septiembre de 2018, con el pretexto de enmendar el error cometido por el Despacho, con ocasión de haber librado mandamiento de pago señalando la fecha del "**1 de julio de 2016 y hasta que su pago se verifique**", en cada una de las obligaciones, al respecto de los intereses moratorios.

### 1.2.- Violación al debido proceso:

Frente a la conducta procesal del señor Juez, al reformar el mandamiento de pago, debidamente ejecutoriado, sin la oportunidad debida para ejercer el derecho de defensa y de contradicción por la parte demandada, para determinar librar mandamiento de pago con relación al pago de los intereses moratorios a partir de la fecha de la demanda ejecutiva, viola el derecho fundamental del debido proceso del art. 29 de la Constitución Política, atendiendo a que:

- La reforma al mandamiento de pago es posible siempre que se garantice el derecho de defensa y de contradicción<sup>1</sup>, dado que, en principio, la sola modificación del auto mencionado, contra el cual se había generado el derecho de defensa peculiar, sin la consecuente oportunidad para controvertirlo, haciendo uso de toda argumentación defensiva, desequilibra la posición de la parte demandada, quien vería violentado ese derecho fundamental, de defensa, amén del principio de igualdad.

El derecho a la defensa como garantía constitucional, fue desconocido por el Despacho Judicial, al momento de su modificación, pretermitiendo el procedimiento establecido por las normas procesales, que son de orden público como lo replicó en su providencia, como sería del caso el art. 89-4º y 5º del CGP, que refiere al tema de la reforma, en el sentido de darle la oportunidad al demandado para que ejercite las mismas facultades, Y, atendiendo a que se está librando un nuevo mandamiento de pago con la reforma reseñada, este habrá de notificarse al demandado para que pueda proponer excepciones (arts. 505 y 509 CGP) dentro del término estipulado en el numeral 4º del citado artículo 89 del mismo CGP.

---

<sup>1</sup> Sentencia T-548/03 Corte Constitucional.

- Por manera, que al no dársele el trámite indicado para la controversia del auto ejecutivo reformado, se está desplazando el derecho a controvertirlo, a la defensa, pues no sigue el procedimiento especial del artículo 430, 442 y 443 del CGP, que toca el tema del mandamiento ejecutivo,, del traslado y de la defensa que puede proponer el demandado. Por tanto, la nulidad deprecada la encontramos en el numeral 5o del art. 133 del CGP, toda vez que se está omitiendo la oportunidad de solicitar pruebas al darse por el juzgado un trámite inadecuado, violatorio del derecho de defensa, habida cuenta que reforma el mandamiento ejecutivo en la misma providencia de seguir adelante con la ejecución, sin que se hubiera dado traslado de la reforma al ejecutado. Es así como se constituye la nulidad deprecada.

## 2.- **Del desconocimiento de las excepciones:**

El juez desconoce las excepciones de fondo por cuanto dice que son de corte procesal y que debieron alegarse a través del recurso de reposición, y para el efecto cita al art. 430 del CGP, transcribiendo el inciso segundo, el cual aplica en forma literal, sin atender los alegatos del suscrito, en cuanto a lo ordenado en diversas sentencias de la Corte Sala d Casacion Civil, siendo inadvertido por el Juez el precedente, siendo así que replico su decisión como sigue:

### 2.1.-. **Replica a lo anterior:**

Se mencionó en mis alegatos que el derecho no responde únicamente a la norma o a la ley, que el derecho está constituido por otras fuentes que hacen del derecho procesal, verdadero instrumento para que a través de la normatividad procesal prevalezca el derecho sustancial.<sup>2</sup> Lo establece la norma constitucional del art. 228, al igual que la norma procesal del art. 11 del CGP, que establece: “... **el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustancial...**” Y, en materia de fuentes, la misma Constitución Política, en su artículo 230 nos dice que la jurisprudencia y los principios generales del derecho, además de otras que allí refiere el artículo son criterios auxiliares.

Frente a las fuentes tenemos que a partir de la Constitución de 1991 hubo un cambio radical en materia de las mismas, colocando por encima, incluso de la norma procesal a la constitución Política, pues así lo informa la sentencia C-479 de 1992 que le dio poder vinculante al preámbulo de

---

<sup>2</sup> Art 228 de la C.P.

la Constitución, en el sentido de que el Juez en sus providencia habrá de tener en cuenta la norma de normas, la constitución política, al aplicar las normas procesales. En dicho preámbulo nos dice claramente que:

*"... Las normas pertenecientes a las demás jerarquías del sistema jurídico están sujetas a **toda** la Constitución y, si no pueden contravenir los mandatos contenidos en su articulado, menos aún les está permitida la transgresión de las bases sobre las cuales se soportan y a cuyas finalidades apuntan..."*

Siendo de rigor lo anterior, al Juez está supeditado en toda aplicación de la norma procesal a tener en cuenta, no solo el preámbulo de la Constitución, sino todas las normas constitucionales y con mayor razón cuando estas garantizan el debido proceso. En el mismo manda que ha de fortalecerse la **" la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político."**

Por tanto en materia de fuentes tenemos que la Constitución Política de 1991 modificó el sistema de fuentes formales del derecho colombiano y, por tanto, su imposición a nuestro derecho mercantil. Esto es: que la norma constitucional se gestó como norma suprema jerárquicamente hablando, que como una norma encargada de regular el contenido del ordenamiento jurídico, en especial de sus leyes. En efecto, así consignan en el artículo 4º superior cuando consagran que la Constitución es **"norma de normas"**. Más que una mera declaración, la anterior formulación recogió en esas tres palabras las tendencias del constitucionalismo moderno **con el claro propósito de darle eficacia directa a la Carta Política** y así evitar, principalmente, que derechos fundamentales del ser humano fueran modulados por la voluntad del legislador.

Ahora bien, el lugar de la jurisprudencia lo tenemos: los Magistrados Manuel José Cepeda y Marco Gerardo Monroy Cabra, en la sentencia C-836 de 2001 la Corte Constitucional **"sostiene que el precedente es fuente formal de derecho y analiza las razones por las cuales ello es así dentro del marco de la Constitución de 1991 que introdujo modificaciones sustanciales y orgánicas que llevan ineludiblemente a esta conclusión"**<sup>3</sup>. Por tanto, la jurisprudencia constituye fuente formal y ha de tenerse en cuenta por el Juez, fuente

---

<sup>3</sup> Aclaración de voto de los Magistrados Manuel José Cepeda Espinosa y Marco Gerardo Monroy Cabra a la sentencia C-836 de 2001.

desconocida por el Juez de turno, al cerrarse a la antigua clasificación de fuente formal, quien solo considera la norma procesal como fuente.

Dado lo anterior, encontramos jurisprudencia de la Sala de Casación Civil, como la signada por el M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONAA, de fecha 14/ 03/2019, al decidir una acción de tutela, y que sobre el tema que nos ocupa, en materia de falta de los requisitos de los títulos valores, manifiesta: **"PROCESO EJECUTIVO - Título ejecutivo - Revisión oficiosa del título: facultad - deber del juez de revisar los requisitos del título ejecutivo al momento de dictar sentencia (c. j.)"** Esto impone, imperativamente, incluso sobre la norma procesal negadora, que el Juez debe proceder con diligencia revisando los requisitos del título ejecutivo. Jurisprudencia justificada al impedir un doble error de la justicia, por cuanto, en primera instancia admite el título valor sin el lleno de los requisitos, librando mandamiento ejecutivo, y el segundo error, manteniéndolo dentro del proceso ejecutivo, al decidir seguir adelante con la ejecución.

Igual jurisprudencia sobre el tema de los requisitos del título valor, la encontramos en la expedida por el M.P. AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO, de fecha 14 de septiembre de 2017, registra en la acción de tutela que:

***"En efecto, el evidente quebrantamiento de las garantías de primer orden del gestor dimana, por un lado, del hecho de que con antelación a analizar las excepciones propuestas por el ejecutado, la sede judicial acusada debía, incluso, de manera oficiosa, volver sobre los requisitos del título ejecutivo y auscultar si el mandamiento de pago se encontraba ajustado a tal cartular, revisión que se echa de menos.*** (Lo resalto). Sigue la providencia:

Sobre el punto esta Corporación ha sostenido que:

***...se recuerda que los jueces tienen dentro de sus obligaciones, a la hora de dictar sus fallos, revisar, nuevamente, los presupuestos de los instrumentos de pago, "potestad-deber" que se extrae no sólo del antiguo Estatuto Procesal Civil, sino de lo consignado en el actual Código General del Proceso.***

Sobre lo advertido, esta Corte recientemente explicitó:

"(...) [R]elativamente a específicos asuntos como el auscultado, al contrario de lo argüido por la (...) quejosa, sí es dable a los juzgadores bajo la égida del Código de Procedimiento Civil, y así también de acuerdo con el Código General del Proceso, volver, ex officio, sobre la revisión del «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia (...)"

"(...)"

**"Y es que sobre el particular de la revisión oficiosa del título ejecutivo esta Sala precisó, en CSJ STC18432-2016, 15 dic. 2016, rad. 2016-00440-01, lo siguiente:**

**"Los funcionarios judiciales han de vigilar que al interior de las actuaciones procesales perennemente se denote que los diversos litigios, teleológicamente, lo que buscan es dar prevalencia al derecho sustancial que en cada caso se disputa (artículos 228 de la Constitución Política y 11 del Código General del Proceso); por supuesto, ello comporta que a los juzgadores, como directores del proceso, legalmente les asiste toda una serie de potestades, aun oficiosas, para que las actuaciones que emprendan atiendan la anotada finalidad, mismas que corresponde observarlas desde la panorámica propia de la estructura que constituye el sistema jurídico, mas no desde la óptica restringida derivada de interpretar y aplicar cada aparte del articulado de manera aislada (...)"**

**"Entre ellas, y en lo que atañe con el control que oficiosamente ha de realizarse sobre el título ejecutivo que se presenta ante la jurisdicción en pro de soportar los diferentes recaudos, ha de predicarse que si bien el precepto 430 del Código General del Proceso estipula, en uno de sus segmentos, en concreto en su inciso segundo, que «[l]os requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido**

***planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso», lo cierto es que ese fragmento también debe armonizarse con otros que obran en esa misma regla, así como también con otras normas que hacen parte del entramado legal, verbigracia, con los cánones 4º, 11, 42-2º y 430 inciso 1º ejúsdem, amén del mandato constitucional enantes aludido (...)”.***

*“Por ende, mal puede olvidarse que así como el legislador estipuló lo ut supra preceptuado, asimismo en la última de las citadas regulaciones, puntualmente en su inciso primero, determinó que «[p]resentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal» (...)*”.

*“De ese modo las cosas, todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico, el título que se presenta como soporte del recaudo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem (...)*”.

*“Y es que, como la jurisprudencia de esta Sala lo pregonó en plurales oportunidades relativamente a lo al efecto demarcado por el Código de Procedimiento Civil, lo cual ahora también hace en punto de las reglas del Código General del Proceso, para así reiterar ello de cara al nuevo ordenamiento civil adjetivo, **ese proceder es***

**del todo garantista de los derechos sustanciales de las partes trabadas en contienda, por lo que no meramente se erige como una potestad de los jueces, sino más bien se convierte en un «deber» para que se logre «la igualdad real de las partes»** (artículos 4º y 42-2º del Código General del Proceso) y «la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial» (artículo 11º ibidem) (...)”.

“Ese entendido hace arribar a la convicción de que **el fallador mal puede ser un convidado de piedra del litigio**, sino que, en cambio, antes que otra cosa, tiene que erigirse dentro del juicio en un defensor del bien superior de la impartición de justicia material. Por tanto, así la cita jurisprudencial que a continuación se transcribe haya sido proferida bajo el derogado Código de Procedimiento Civil, la misma cobra plena vitalidad para predicar que del mismo modo, bajo la vigencia del Código General del Proceso: [T]odo juzgador, sin hesitación alguna, [...] sí está habilitado para estudiar, aun oficiosamente, el título que se presenta como soporte del pretense recaudo ejecutivo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio dictada cuando la misma es rebatida, y ello indistintamente del preciso trasfondo del reproche que haya sido efectuado e incluso en los eventos en que las connotaciones jurídicas de aquel no fueron cuestionadas, como también a la hora de emitir el fallo de fondo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que tal es el primer tópico relativamente al cual se ha de pronunciar a fin de depurar el litigio de cualesquiera irregularidad sin que por ende se pueda pregonar extralimitación o desafuero en sus funciones, máxime cuando el proceso perennemente ha de darle prevalencia al derecho sustancial (artículo 228 Superior) (...)”.

“(...)”.

**“En conclusión, la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la «potestad-deber» que tienen los operadores judiciales de revisar «de oficio» el «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única,**

*primera o segunda instancia (...), dado que, como se precisó en CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, «en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (...) Sobre esta temática, la Sala ha indicado que "la orden de impulsar la ejecución, objeto de las sentencias que se profieran en los procesos ejecutivos, implica el previo y necesario análisis de las condiciones que le dan eficacia al título ejecutivo, sin que en tal caso se encuentre el fallador limitado por el mandamiento de pago proferido al comienzo de la actuación procesal (...)"*.

*"De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa (...)"*.

*"Y es que, valga precisarlo, el legislador lo que contempló en el inciso segundo del artículo 430 del Código General del Proceso fue que la parte ejecutada no podía promover defensa respecto del título ejecutivo sino por la vía de la reposición contra el mandamiento de pago, cerrándole a esta puertas a cualquier intento ulterior de que ello se ventile a través de excepciones de fondo, en aras de propender por la economía procesal, entendido tal que lejos está de erigirse en la prohibición que incorrectamente vislumbró el tribunal constitucional a quo, de que el juzgador natural no podía, motu proprio y con base en las facultades de dirección del proceso de que está dotado, volver a revisar, según le atañe, aquel a la hora de dictar el fallo de instancia; otro entendido de ese precepto sería colegir inadmisiblemente que el creador de la ley lo que adoptó fue la ilógica regla de que de haberse dado el caso de librarse orden de apremio con alguna incorrección, ello no podía ser enmendado en manera alguna, razonamiento que es atentatorio de la primacía del derecho sustancial sobre las ritualidades que es postulado*

*constitucional y que, por ende, no encuentra ubicación en la estructura del ordenamiento jurídico al efecto constituido (...)"<sup>4</sup>. En consecuencia, se insiste, en el decurso confutado el juez cognoscente tiene la obligación de dilucidar lo concerniente a la existencia del cartular base de recaudo, no sólo porque las defensas incoadas por la pasiva, aquí accionante, se centraron en rebatir los presupuestos del mismo, sino en virtud de la "potestad-deber" conferida por el ordenamiento y jurisprudencia a los funcionarios judiciales, consistente en determinar, aun de oficio, la acreditación de los requisitos del título (CSJ STC14164-2017, 11 sep., rad. 2017-00358-01) (Lo resalto y lo subrayo)*

En rigor, dado lo anterior, como mandato jurisprudencial, obliga al Juez, en nuestro caso, a respetar la jurisprudencia, máximo cuando el Juez no adujo razón suficiente para apartarse de la jurisprudencia.

Por tanto, la falta de requisitos de los títulos valores, como fueron expresadas, referentes a los montos de cada uno de los pagarés, sin discriminar a que respondían si al capital o a los intereses, dado que la misma representante y abogado en su alegato expresaron que estaban involucrados ambos, lo que impide una mejor defensa, pues unas son frente al capital y otras frente a los intereses; pero esto, que a mi juicio responde más a una excepción de fondo, que frente a las otras que si son del resorte de los requisitos, como son: la falta en los títulos valores de ser claras las obligaciones, teniendo en cuenta que no aparece manifiesta de la redacción de los títulos, al no estructurarlas en cuanto a sus componentes, y atendiendo a que el documento que contiene esa obligación debe constar en forma nítida, en primer término, el crédito del ejecutante y, en

---

<sup>4</sup> CSJ STC4808-2017, rad. 2017-00694-00.

segundo término, la deuda del ejecutado, máximo que como lo reconoce la representante legal, el demandado hizo abonos a sus obligaciones; tienen que estar expresamente declaradas estas dos situaciones, sin que haya para ello que acudir a lucubraciones o suposiciones.

Así, que falta el requisito 1º del artículo 621 del Co. de Co, al no estar debidamente determinado el derecho que en los títulos se incorporan. Esto es, que el derecho incorporado a los títulos valores, debe ser determinado, lo que significa que debe ser expresado con exactitud y claridad en la mención el derecho; así, si se incorpora una suma de dinero, ha de especificarse si obedece al capital prestado, o si es el saldo del mismo; igual, si se van a cobrar intereses ha de especificarse su cuantía, desde cuando hasta que fecha, si estos responden a los legales ora a los moratorios, teniendo en cuenta, además, que su condición de expresa ha de estar expresada en el título valor.

No se dice con claridad sobre la fecha de la entrega de los dineros, sin conocerse el verdadero monto desembolsado por el Banco, y con el propósito de conocer cuando cobrar intereses legales y cuando moratorios, siendo estos últimos colocados por el Juzgado, como lo reconoció que fue un error del mismo en la audiencia del día 26 de agosto, cuando coloco la fecha de "**1 de julio de 2016...**", fecha para cobrar los intereses moratorios, cuando en esa fecha no existían los referidos pagares.

Ahora bien, si dichos derechos no están debidamente determinados, como quiera que no se manifiesta, de los mismos, cuándo produjo intereses legales el capital adeudado o prestado, desde que fecha se deben, y cuando se produjeron los moratorios, hacen que dicho requisito esté ausente en los diferentes títulos valores: El juzgado para remediar, parte de lo anterior, se inventa una fecha para

explicitar los interés moratorios, colocando una fecha por fuera de su mandato judicial, lo cual motivo la reforma del auto de mandamiento de pago.

## 2.2.- **Replica a los argumentos de rechazo a las excepciones de fondo:**

El juzgado considero que las excepciones solamente envolvían la falta de requisitos formales, sin analizar que responde a verdaderas excepciones perentorias. Así:

2.2.1.- La excepción de haberse llenado el pagare en distinta forma a la autorizada en la carta de instrucciones. Responde a una cuestión de fondo, al proceder abusivo del banco que completo el pagare en blanco desatendiendo lo autorizado.

Las instrucciones de los distintos pagares establecen que en el espacio del literal a) "**se incluirá el monto por concepto de capital de todas las obligaciones insolutas... distintos a intereses**". En la respuesta que da la representante legal del Banco en el interrogatorio, y que constituye una verdadera confesión dice textualmente: Registro 0:1830: "**él dice que ha hecho unos abonos... no detalla que tipos de abonos hizo o que obligaciones las hizo.**" Cuando se le pregunta sobre los abonos ella responde (Record 0:19:20); "**no tengo aquí ese detalle...**" Con la respuesta de la representante legal del banco, se infiere que el pagare se llenó sin tener en cuenta los abonos que hizo el demandado al banco, cuando era el deber de la misma, con la admisión de dichos abonos, efectuados por el deudor, establecer, en desarrollo del principio de la buena fe, sobre los diferentes abonos y que se dieron para pagar los intereses, que clase de intereses y que a capital. **Era el banco el que debía actuar con lealtad y buena fe, reportando en el pagare los diferentes abonos del demandado, y haciendo el pago a la obligación o rublo de acuerdo con el artículo 1654 del C.C., "el acreedor podrá hacer la imputación en la carta de pago y si el deudor lo acepta, no será lícito reclamar después"** Sin embargo, el banco guarda silencio, incluso oculta los diferentes abonos realizados por el demandado. Si bien no se presentaron estos como pruebas, si la representante reconoce los abonos, pero sin determinar a qué obligación, rublo, o ítem se dieron, o cuánta, todo porque el deudor no los determinó

o señaló. Por otra parte, si hubo abonos de acuerdo con el art. 1653, cualquier pago se imputara primeramente a los intereses, siendo específicos los pagarés en atender lo anterior, para impedirse el cobro de lo no debido y de paso un enriquecimiento sin causa. En los pagarés no hay constancia alguna de los mismos, cuando frente a los abonos parciales, debe expresarse en el documento título valor, el valor de lo cancelado a efecto de proceder con lealtad y buena fe frente a la parte débil que es el deudor.

Por otra parte, en la repuesta que da la representante legal con relación a la inclusión de los intereses en la suma que se está cobrando, hace referencia en los extractos, que el deudor recibo en donde se encuentra abono a capital, abono a intereses, etc., sin que esto se estuviera presente en los pagarés que se están cobrando, pues de los mismos no refleja cosa distinta a lo expresado en el pagare, lo que nos impone que los pagarés se dieron por fuera de las instrucciones.

Refuerza lo anterior, el hecho que en la instrucción i) se determina que se incluirá en el literal a) el monto por concepto de capital, lo cual no se cumple en los diferentes pagares, como quiera que se lee: "***pagare (mos) incondicionalmente a la orden del BANCO... en su oficina... el día 18 del mes de agosto del año 2018, las siguientes sumas de dinero que reconozco... deber: a) la suma de \$48.673.973, moneda legal colombiana.***" Sin que se esté especificando si esa suma responde a "***el monto por concepto de capital de todas las obligaciones insolutas...***" o, si responde a otras obligaciones como "***comisiones, impuestos, honorarios, gastos de cobranza, primas de seguro, diferencias de cambio...***", las cuales tienen un tratamiento diferente al capital, para la respectiva defensa.

Entonces, al no determinarse en ese literal a) del pagare a que responde esa suma se viola la carta de instrucciones, como quiera que se abusó de la misma por el demandante al imponer una suma sin especificación alguna.

#### 2.1.2.- **Frente a la falta de requisitos de los pagarés:**

Ya tuvimos oportunidad, en este escrito de hacer referencia al tema, pero recalcamos en: i) no recogen los requisitos del art. 621 (inciso ultimo) del C. de Co, en cuanto no registra la fecha y el lugar de creación del título, cuestión que impediría su efectividad y legalidad. ii) No se dice desde

cuanto entro en mora el demandado, pues, lo facilitan anunciando, sin que conste en el título, en la demanda desde la presentación de la demanda, lo cual va en contravía de la determinación expresa y clara de la obligación, lo cual produce su rechazo. iii) La falta de determinación de lo anterior, es decir de la no constancia de las fechas de entrega de los dineros, de su explicitación hasta cuando cumplió el demandado, hacen que los intereses legales se estén cobrando por la mera liberalidad del demandante, sin que se pueda decir que hay claridad y expresa en las distintas obligaciones. iv) La falta de claridad, de ser expresa, en cuanto al tiempo de los intereses legales y moratorios, ha hecho confundir al Juzgado que libra un mandamiento de pago discorde con la realidad y con lo solicitado, así: Del pagare de \$41'673.973, no se dice nada sobre la fecha de su entrega, se especifica una suma como interés de plazo sin decirse desde cuándo y hasta que fecha, y en este se solicita el pago del interés moratorio desde la presentación de la demanda. El Juzgado libra mandamiento de pago, sin atender la falta de claridad y de no ser expresa la obligación, librando orden de pago por los intereses moratorios desde **"el 1 de julio de 2016 y hasta cuando el pago se verifique."** El Juzgado desborda su poder jurisdiccional y ordena el pago desde una fecha en donde no existía el pagare mencionado. Del pagare de la suma de \$44'260.932. Igual que el anterior, se registra una suma de \$5.687.932 como interés pactado, sin saberse desde que fecha y hasta cuándo. Igual, el Juzgado libra, sin atender las irregularidades, el interés moratorio desde **"el 1 de julio de 2016 y hasta que el pago se verifique."** En esa fecha no existía el pagare. Lo mismo sucede con los demás pagares, los cuales son un calco de lo anterior.

Dado lo anterior y de acuerdo a la oficiosidad-deber del juzgador, dichos requisitos se tenían que revisar en la sentencia de seguir con la ejecución, y así rechazar los títulos valores por la falta de requisitos formales.

Dejo así sustentado el recurso de apelación, solicitándole al H. Tribunal sea revocado el auto atacado para que en su lugar se dé: El rechazo de los títulos valores por la falta de requisitos; la declaratoria de la excepción de fondo del abuso del Banco en llenar los pagarés en contravía a la carta de instrucciones; o bien la nulidad de todo lo actuado a partir del auto de mandamiento de pago reformado el día 26 de agosto del presente año de oficio por el Juzgado, como quiera que se violó el derecho a la defensa del demandado.

### **3.- Nulidad Constitucional:**

Alego en esta oportunidad la nulidad constitucional, con ocasión a la prueba obtenida con violación al debido proceso, del artículo 29 de la C. Pol. El citado artículo dispone en su inciso final que es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso, principio que es aplicable en materia de nulidades procesales según la doctrina jurisprudencial de la Corte Constitucional. Así, aunque en principio la mencionada nulidad constitucional toca sólo con la prueba irregularmente obtenida, esto es sin observar las disposiciones que regulan su producción, mandato que entonces se cumpliría no tomando en cuenta para la decisión el medio probatorio infestado (artículo 164 C.G.P.), obvio resulta que si contrariando ésta última disposición, la decisión tiene como soporte la prueba de tal manera obtenida, su nulidad afecta el acto procesal de decisión y, lógicamente, la actuación posterior que de allí se derive (artículo 138 inc 2º C.P.C.). De ese debido proceso probatorio hacen parte, sin lugar a dudas, las disposiciones atinentes a la manera de completar los espacios en blanco dejados por el suscriptor de un título valor, de manera que si el título con espacios en blanco no se completa con ajustamiento estricto a las instrucciones, no puede hacerse valer frente a los suscriptores anteriores al llenado, ni por el beneficiario inicial ni por los adquirentes posteriores que no sean de buena fe exenta de culpa, sencillamente porque no puede producir los efectos previstos en el Código de Comercio, y desde luego que sería esa una prueba obtenida con violación del debido proceso ante el incumplimiento de la exigencia de completación de los espacios en blanco con estricto ajustamiento a las instrucciones dadas por quien los dejó.

Esta nulidad constitucional, no fue alegada en el recurso de apelación, pero dada su importancia de ese tipo le corresponde al juez conocerla y declararla de oficio. Lo anterior lo recojo de la providencia del Tribunal de Medellín del 20 de agosto de 2010, que cae perfectamente en nuestro caso, dado que el banco llenó los espacios por fuera de lo andado en la carta de instrucciones.

Ruego al H. Tribunal se tenga en cuenta y se decida al desatar el recurso de apelación.

En esta forma dejo sustentado ante el H. Tribunal el recurso de apelación. Solicitando se decrete la nulidad constitucional, en primer término, para

estudiar las excepciones, con el fin de que si estas prosperan no tendría objeto la nulidad deprecada propuesta con relación a la reforma del mandamiento de pago.

**NOTIFICACIONES:** Recibo notificaciones en mi correo [agudeloalvaro@yahoo.com](mailto:agudeloalvaro@yahoo.com)

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Álvaro Enrique Agudelo Reyes". The signature is fluid and cursive, with a horizontal line underneath the name.

Álvaro Enrique AGUDELO REYES.

C.C. 4.242.696

T.P. 19.092 del C. S. de la J.