PROCESO: EJECUTIVO – APELACION DE SENTENCIA

DEMANDANTE: BANCOLOMBIA S.A.

DEMANDADO: AUDILIO SEGUNDO CANTILLO BERMUDEZ

RADICADO: 44-001-40-03-002-2018-00247-02

Riohacha, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Se procede a decidir la apelación interpuesta contra la sentencia adiada el 21 de agosto de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Riohacha, dentro del proceso del epígrafe, previos los siguientes,

ANTECEDENTES

1.- SÍNTESIS DE LA DEMANDA

La entidad bancaria BANCOLOMBIA S.A, por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda ejecutiva contra el señor AUDILIO SEGUNDO CANTILLO BERMUDEZ. Para el cobro judicial se aportaron con la demanda cinco (5) títulos valores –pagarés-, para que se librara mandamiento ejecutivo por las siguientes sumas de dinero:

- pagaré N° 5260089448 = $ 3.619.640 más los respectivos intereses.
- pagaré N° 5260089882 = $ 2.505.553 más los respectivos intereses.
- pagaré N° 5260090202 = $31.777.780 más los respectivos intereses.
- pagaré N° 5260090930 = $20.416.667 más los respectivos intereses.
- pagaré N° 5260088817 = $ 7.803.005 más los respectivos intereses.

2.- TRÁMITE.

El Juzgado Segundo Civil Municipal de Riohacha, por encontrar la demanda en forma y que con los documentos aportados con la misma se deducía la existencia de una obligación clara, expresa y exigible a cargo del ejecutado, libró mandamiento ejecutivo a favor de la entidad ejecutante. Esta providencia fue debidamente notificada al ejecutado, quien, dentro del término de traslado, por intermedio de apoderado judicial, propuso las excepciones de mérito siguientes:

3.- EXCEPCIONES DE MÉRITO.

3.1.- Mala fe de la entidad bancaria.

Para fundamentarla se alega, en resumen, que existe mala fe de la parte ejecutante al endosar un título que no se ha incumplido totalmente el pago de la obligación toda vez que con su aptitud se está vulnerando el derecho a seguir realizando pagos o abonos parciales a la obligación por encontrarse un proceso en curso, esto conllevó a que se aplicara la cláusula aceleratoria y así obtener el pago de la póliza que cubría el Fondo de Garantías como fiador directo del demandado.

3.2.- Cobro de lo no debido.

Invoca, esencialmente, que las obligaciones contenidas en los pagarés números 5260089448, 5260089882, 5260090202, 5260090930 y 5260088817, fueron contraídas por el demandado, las cuales ascienden a la suma de $105.100.000 pagaderos en cuotas mensuales ordinarias; alegan que venían cancelando

puntualmente, prueba de ello son los recibos aportados en el acápite de pruebas de la demanda.

3.3.- Enriquecimiento ilícito.

Aduce, que la parte ejecutante mediante el proceso ejecutivo al momento de la presentación de la demanda no se tomó el trabajo de revisar el estado actual del crédito y guardó silencio, lo que conlleva a que esté cobrando dinero de más.

3.4.- Pago parcial de la obligación.

Manifiesta que los abonos parciales que se aplicaron al capital, intereses y mora del crédito aprobado, demuestra el compromiso del demandante referente al crédito; de igual forma, que existió la voluntad de parte del demandado con la obligación bancaria, por lo que considera que no existe perjuicio por parte del demandado por su compromiso y voluntad de pago, aunado a lo anterior manifiesta que con el pago de la póliza del Fondo de garantías se respaldó el 50% de la deuda y afirma que el señor Audelino Cantillo Bermúdez, nunca se constituyó en mora ya que cumplió con las cuotas pactadas en el acuerdo de pago que vencería en el año 2021 y, a la fecha de la presentación de la demanda se encontraba cubierta en un 65% de la obligación en los casos de algunos pagarés.

Con el escrito de excepciones se allegaron como pruebas documentales, unos comprobantes de pago.

4.- TRASLADO DE LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO.

De las excepciones se corrió traslado a la entidad ejecutante quien descorrió el traslado alegando lo siguiente:

Frente a la excepción de mala fe, procura la parte demandada desacreditar una obligación alegando la inexistencia de un hecho notorio que es el no pago oportuno de la obligación, con la intensión de desconocer un compromiso adquirido conforme a la aceptación libre y espontánea del título valor, en este caso el pagaré que contiene todas las características propias con el fin de que preste mérito ejecutivo, demostrando que el demandado se obligó al pago el mismo mediante su firma.

Con respecto a la excepción de cobro de lo no debido y enriquecimiento ilícito, tal afirmación carece de veracidad por lo manifestado anteriormente.

Frente a la excepción de pago parcial, expresa que se hace una apreciación ligera y equívoca al no tener claro cómo y de qué forma fueron aplicados cada uno de los pagos realizados con anterioridad a la presentación de la demanda (8 de octubre de 2018), los desembolsos realizados por el Fondo Nacional de Garantías fueron posteriores a la presentación de la demanda, motivo por el cual aunque ya están reconocidos por el despacho se verán reflejados en la liquidación del crédito luego de que el despacho decida seguir adelante con la ejecución.

5.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El *a quo* en las consideraciones de la sentencia que se estudia expuso, abreviadamente, lo siguiente: ***i)*** Respecto a las excepciones presentadas, el despacho procedió a desechar las tres primeras teniendo en cuanta que al momento de la presentación de la demanda (11 de octubre de 2018), la entidad demandante señaló los saldos adeudados en ese momento, así como quedó demostrado en el documento por el que se descorrió el traslado de las excepciones y en el interrogatorio de parte surtido en la audiencia. ***ii).*** Con

relación al pago parcial que obra dentro del expediente se evidencia en los folios 7 y 8 del cuaderno de excepciones que las obligaciones correspondientes a los pagarés N° 5260089448, 5260089882, 5260090202, 5260090930, 5260088817, les fueron efectuados abonos frente a lo decretado en el mandamiento de pago. ***iii)*** los pagos fueron efectuados con posterioridad a la presentación de la demanda, en ningún modo se puede seguir adelante con la ejecución con los saldos insolutos. ***iv)*** Sobre el pago parcial consideró el juez de primera instancia que la entidad ejecutante recibió unos pagos los cuales se aportaron comprobantes del Banco donde encontrando que las pretensiones de la demanda se habían colmado superando lo pretendido, por lo que con la contundencia de los documentos, aunado al silencio del ejecutante, se concluyó que había existido pago parcial de la obligación teniendo en cuenta que el demandado aporta una certificación expedida por Bancolombia en la que señala los saldos adeudados, es lógico que le correspondía a la misma entidad aclarar tal situación, quien en ningún momento logró desvirtuar la certeza de los abonos realizados. Es de tener en cuenta que de acuerdo a las reglas de la carga de la prueba, le era más fácil a la entidad crediticia demostrar una relación de pagos con especificación de fechas y valores frente a la certificación aportada por el demandado, pero nada dijo frente a ello, solo se limitaron a alegar lo siguiente: "tenemos que si los valores pretendidos con el escrito de demanda no concuerdan con el valor actual de la obligación vigente a la fecha, es debido a que éstos se hicieron con posterioridad a la presentación de la demanda y, el hecho de que la entidad crediticia siga recibiendo los abonos, no significa que éste se encuentre al día", determinado como fecha de vencimiento la fecha en que comenzó a incurrir en mora, por lo que es procedente declarar probada la excepción alegada, además que el Fondo Nacional de Garantías canceló los siguientes valores para cada una de las obligaciones:

- pagaré N° 5260089448 = $1.302.788
- pagaré N° 5260089882 = $1.024.604
- pagaré N° 5260090202 = $14.783.776
- pagaré N° 5260090930 = $9.271.011
- pagaré N° 5260088817 = $3.099.236

Por lo que el Juzgador decidió que estas sumas de dinero siguieran incólume en la sentencia a dictarse, por ser el fondo nacional de garantías uno de los extremos activos de la Litis. Por lo anterior el a-quo declaró probada la excepción de mérito denominada pago parcial y se ordenó seguir adelante con la ejecución con los saldos restantes.

6.- APELACIÓN Y SUSTENTACIÓN.

La entidad ejecutante inconforme con la decisión la apela, aduciendo, que: "… es necesario resaltar que los únicos pagos vislumbrados en las obligaciones judicializadas después de haber sido presentada la demanda, son los realizados por el FONDO NACIONAL DE GARANTÍAS a BANCOLOMBIA S.A. aclarando que esta entidad es una garantía que facilita el acceso crediticios a personas que no cuentan con las condiciones suficientes para respaldar operaciones financieras garantizándole al banco que en el eventode que demandado incurra en mora este cancela el 50% del capital insoluto y luego se subrogaría al proceso para solicitar el pago de este monto, tal como sucedió en el auto de fecha 28 de agosto de 2018, donde este juzgado acepta la subrogación parcial a favor del FONDO NACIONAL DE GARANTIAS.

Manifiesta el recurrente que el Juez de primera instancia hizo alusión a un documento aportado por la parte demandada en su escrito de contestación de la demanda, documento que no pudo ser controvertido por el representante legal de BANCOLOMBIA S.A. en el interrogatorio de parte que a éste nunca se le formuló, dicho documento que fuere emitido por BANCOLOMBIA el 26 de junio de 2019, por medio del cual certifica el valor

insoluto más intereses y demás gastos de las obligaciones que se estaban judicializando en fecha 26 DE JUNIO DE 2019, ya estando aplicado el pago que el FONDO NACIONAL DE GARANTÍAS realizó el día 24 de ABRIL DE 2019 a cada una de las obligaciones.

Por otro lado alega el recurrente que queda demostrado que para la fecha de la presentación de la demanda los valores pretendido en el escrito de demanda en el ítem de pretensión, se ajustaba a la realidad del crédito en esa fecha, y cualquier pago o abono realizado posterior a la presentación de la demanda se indicaría en la liquidación del crédito, luego de que el despacho ordenara seguir adelante con la ejecución, no estando obligados a presentarla o informarla durante el trámite procesal antes de la sentencia.

Insiste la parte ejecutante, que antes de iniciada la sentencia se aportó al despacho un histórico de los abonos realizados a las obligaciones desde su inicio hasta luego de presentación de la demanda para que el despacho le diera un análisis probatorio pertinente, y de acuerdo con lo anterior, es inentendible el por qué el Juez decide tener como capital insoluto de la obligación para BANCOLOMBIA el documento aportado por el demandado en su escrito de contestación de fecha 26 de junio de 2019 y, descontarle nuevamente al ejecutado el pago del FONDO NACIONAL DE GARANTÍAS, cuando quedó plenamente demostrado que la certificación indica el valor que adeudaba en esa fecha a Bancolombia descontado el valor que el fondo nacional de garantías desembolsó en calidad de garantía, por lo que consideran que en el caso en particular, el demandado mediante apoderado, propone la excepción PAGO PARCIAL DE LA OBLIGACIÓN, y decide el Juez de primera instancia mediante sentencia y basado en interpretaciones vagas y equívocas declararlas probadas sin sustento probatorio eficaz que demostrara esta tesis, toda vez que los interrogatorios absueltos por las partes no fueron valorados idóneamente al no tener claro la forma en que fueron aplicados los dineros desembolsados por el FONDO NACIONAL DE GARANTÍAS.

Por lo anteriormente dicho la parte recurrente solicita se revoque la decisión contenida en la sentencia fechada 21 DE AGOSTO DE 2020 con relación a declarar probada la excepción de pago parcial y la designación de valores que se deben a BANCOLOMBIA S.A. sobre los pagarés base de ejecución dentro del proceso de la referencia, teniendo en cuenta la inobservancia del operador de justicia en primera instancia, al no darle la debida interpretación de los documentos aportados por las partes en el proceso de referencia, al deducir 2 veces el valor de los pagos realizados, generando con esta situación, una suma equivocada del valor real de las acreencias del demandado, y sin tener en cuenta las liquidaciones de crédito y demás documentos aportados en el proceso de referencia.

Por su parte el Fondo Nacional de Garantías en su alegato manifestó que los sucesos contenidos en las excepciones presentadas por la parte demandada son hechos ocurridos antes que el Fondo Nacional de Garantías realizara el respectivo pago al intermediario financiero Bancolombia, así las cosas, Bancolombia es el responsable de la obligación y debe velar por los intereses del Fondo Nacional de Garantías hasta el momento que el Fondo Nacional de Garantías se hace parte en este proceso.

El Fondo Nacional de Garantías realizó un pago por la suma de $29.481.415 el día 24 de abril de 2019 aportando escrito de subrogación aceptada por el despacho, subrogándose en calidad de acreedor por dicho valor, garantizando un porcentaje de la obligación ante el incumplimiento por parte del demandado, acto que permitió que el fondo sea acreedor.

Agotada ésta instancia, se procede a resolver, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Leído el alegato de la parte ejecutante, se procede a dictar la sentencia que en derecho corresponda, bajo los estrictos parámetros impuestos por el artículo 328 del Código General del Proceso, en el sentido que esta instancia solamente se pronunciará sobre los argumentos expuestos por el apelante único, sin perjuicio de las decisiones que se deban tomar de oficio, en los casos previstos en la ley.

El inconformismo del recurrente Bancolombia SA, se basa en que, el A-quo incurrió en error al declarar probada la excepción de pago parcial basado en una certificación emitida por Bancolombia el 26 de junio de 2019, correspondiente al valor insoluto más intereses y demás gastos de las obligaciones que se estaban judicializando hasta dicha fecha, en cuyo valor, según el recurrente, ya estaba aplicado el pago que el Fondo Nacional De Garantías (entidad subrogatoria) realizó el día 24 de abril de 2019 a cada una de las obligaciones, por lo que considera que en esa decisión se están deduciendo dos veces el valor de los pagos realizados, generando con esta situación, una suma equivocada del valor real de las acreencias del ejecutado.

PARA RESOLVER ES PERTINENTE ACOTAR LO SIGUIENTE:

La presente demanda fue presentada el 11 de octubre de 2018, librándose mandamiento de pago el 17 de enero de 2019.

Se precisan estas fechas, en razón a que el ejecutado cimentó la excepción de mérito de PAGO PARCIAL, en unas certificaciones de valores insoluto adeudados a la fecha 26 de junio de 2019 expedida por la entidad bancaria ejecutante.

Ahora bien:

El artículo 784-7 del Código de Comercio, establece que podrá proponerse como excepción contra la acción cambiaria "*Las que se funden en quitas o en pago total o parcial, siempre que consten en el título*"

Revisada la demanda y sus anexos encontramos que se está ejerciendo la acción cambiaria directa, por los saldos de capital insoluto de las obligaciones derivadas de los pagarés que se relacionan a continuación:

- pagaré N° 5260089448 = $ 3.619.640 más los respectivos intereses.
- pagaré N° 5260089882 = $ 2.505.553 más los respectivos intereses.
- pagaré N° 5260090202 = $31.777.780 más los respectivos intereses.
- pagaré N° 5260090930 = $20.416.667 más los respectivos intereses.
- pagaré N° 5260088817 = $ 7.803.005 más los respectivos intereses.

Mediante auto de fecha 28 de agosto de 2018 se aceptó la subrogación realizada entre Bancolombia SA y el Fondo Nacional de Garantías, por valor total de $29.481.415, discriminado de la siguiente manera:

- pagaré N° 5260089448 = $1.302.788
- pagaré N° 5260089882 = $1.024.604
- pagaré N° 5260090202 = $14.783.776
- pagaré N° 5260090930 = $9.271.011
- pagaré N° 5260088817 = $3.099.236

Quedando el Fondo Nacional de Garantías como acreedor por dicho monto, dentro del presente proceso.

SOBRE LAS EXCEPCIONES QUE SE PUEDEN PROPONER CONTRA LA ACCIÓN CAMBIARIA.

Según el Estatuto Mercantil, contra la acción cambiaria, que es la que se ejercita en el presente asunto por estar cobrándose un título valor –pagaré-, sólo pueden proponerse las excepciones contempladas en el artículo 784, que son de carácter taxativo, una de ellas la PAGO PARCIAL -numeral 7-.

Como consecuencia de lo anterior, este Despacho avocará el estudio de dicha excepción.

SOBRE EL PAGO PARCIAL EN TÍTULOS VALORES.

Conforme a los artículos 1625 y siguientes del Código Civil, uno de los modos de extinguir las obligaciones es la *solución o pago efectivo*. Por pago efectivo debemos entender la entrega de una suma de dinero o de títulos valores para cumplir con la prestación debida; y el Art. 624 del Código de comercio dispone: "El ejercicio del derecho consignado en un título-valor requiere la exhibición del mismo. Si el título es pagado, deberá ser entregado a quien lo pague, salvo que el pago sea parcial o sólo de los derechos accesorios. En estos supuestos, el tenedor anotará el pago parcial en el título y extenderá por separado el recibo correspondiente. En caso de pago parcial el título conservará su eficacia por la parte no pagada."

Realizada la anterior precisión, se reitera que la demanda fue presentada el 11 de octubre de 2018, librándose mandamiento de pago el 17 de enero de 2019 por los saldos de capital insoluto de las obligaciones derivadas de los pagarés 5260089448, 5260089882, 5260090202, 5260090930 y 5260088817; es decir que los valores pretendidos tenían aplicados abonos realizados con anterioridad a la presentación de la demanda. Posteriormente, mediante auto de fecha 28 de agosto de 2018 se aceptó la subrogación realizada entre Bancolombia SA y el Fondo Nacional de Garantías, quedando las obligaciones de la siguiente manera:

PAGARÉ	CAPITAL LIBRADO	CAPITAL FNA	SALDO BANCOLOMBIA
5260089448	3.619.640	1.302.788,00	2.316.852,00
5260089882	2.505.553	1.024.604,00	1.480.949,00
5260090202	31.777.780	14.783.776,00	16.994.004,00
5260090930	20.416.667	9.271.011,00	11.145.656,00
5260088817	7.803.005	3.099.236,00	4.703.769,00
TOTAL	66.122.645	29.481.415,00	36.641.230,00

Ahora bien, las certificaciones emitidas por Bancolombia, aportadas como prueba para fundamentar la excepción de pago parcial, datan del 26 de junio de 2019, en la cual dicha entidad describe los productos que el ejecutado tiene con la misma indicando los valores que adeuda a la fecha de expedición del documento sin especificar su concepto, es decir, si corresponde a capital más intereses o solo capital. No obstante, lo que se puede determinar por las fechas, es que los valores indicados en las certificaciones ya tienen descontados el pago que hizo el Fondo Nacional de Garantías, pues la referida certificación fue expedida con posterioridad a la subrogación. Luego entonces no se podría considerar como pago parcial, porque como bien lo expresa la recurrente, se estaría descontando dos veces el pago que realizó la entidad subrogatoria.

Aunado a ello, es de aclarar que los dineros que la parte ejecutada (deudor) realice con posterioridad a la presentación de la demanda, son considerados como abonos que deben imputarse en la respectiva liquidación del crédito en la forma establecida en el artículo 1653 del Código Civil, que, en caso de no

hacerse, el ejecutado cuenta con un término legal para objetarla, bajo los lineamentos del Art. 446-2 del Código General del Proceso.

Dentro de este orden de ideas, se impone la necesaria consecuencia jurídica de revocar el numeral primero de la sentencia impugnada, modificar el segundo y mantener incólume los otros numerales.

En mérito a lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Riohacha, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. REVOCAR el numeral primero de la sentencia impugnada y en su lugar se declara no probada la excepción de mérito denominada pago parcial de la obligación, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia:

2. MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia impugnada, en el sentido que la orden de seguir adelante con la ejecución será por los valores que se relacionan a continuación:

PAGARÉ	CAPITAL BANCOLOMBIA	CAPITAL FONDO NACIONAL DEL AHORRO
5260089448	2.316.852,00	1.302.788,00
5260089882	1.480.949,00	1.024.604,00
5260090202	16.994.004,00	14.783.776,00
5260090930	11.145.656,00	9.271.011,00
5260088817	4.703.769,00	3.099.236,00
TOTAL	36.641.230,00	29.481.415,00

   Más los intereses moratorios correspondientes

3. CONFIRMAR los demás numerales de la sentencia impugnada

4. SIN costas en esta instancia por no aparecer causadas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

CÉSAR ENRIQUE CASTILLA FUENTES

Firmado Por:
Cesar Enrique Castilla Fuentes
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 001
Riohacha - La Guajira

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **082a3c8814c287c1e16f7f4cd1a33425f969a9e875ece9963b87a53fb781e5e9**

Documento generado en 29/09/2022 07:59:16 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica