

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y TRES CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D. C., 17 DE DICIEMBRE DE 2020

DEMANDANTE: BANCO DE OCCIDENTE S.A (HOY RF ENCORE SAS).
DEMANDADO: JOSÉ IGNACIO GUEVARA PRADILLA.
PROCESO: EJECUTIVO DE MENOR CUANTÍA.
RADICACIÓN: 110014003043-2018-00058-00.

I. ASUNTO

Rituado el asunto procede esta judicatura a emitir la decisión que clausure la instancia.

II. ANTECEDENTES

1. El demandante por conducto de apoderado instauró demanda ejecutiva contra **José Ignacio Guevara Pradilla**, a fin de obtener el recaudo de las sumas determinadas en el mandamiento de pago de fecha **29/01/2018** (fl 11), **corregido posteriormente** con auto del **12/03/2020** (fl 67), correspondientes al pagaré arrimado con el escrito introductorio.
2. Como fundamento de sus pretensiones, la parte actora esgrimió que el demandado se comprometió con aquella a pagar incondicionalmente las sumas de dinero y que los plazos para ello se encuentran vencidos, constituyendo obligaciones claras, expresas y exigibles.

III. TRÁMITE PROCESAL

1. Por auto del **29/01/2018** (fl 11) se profirió la orden de pago conforme al petitum de la demanda a favor del accionante **BANCO DE OCCIDENTE S.A.**
2. Con proveído del **31/10/2018** se reconoció a **RF ENCORE SAS** como **cesionaria** del acreedor primigenio (fl 26).
3. El demandado, por conducto de apoderada judicial, el **03/09/2019** se notificó personalmente de la orden de pago y del auto que aceptó la cesión (fl 44), quien dentro del término contestó la demanda y propuso las excepciones de mérito que anunció como *"excepción de obligación no es clara"*; *"excepción de ausencia o vulneración de las instrucciones"*; *"excepción de anatocismo"*; y *"excepción de falta de legitimación por activa"*.
 - 3.1. Las excepciones de falta de claridad de la obligación y de ausencia o violación de las instrucciones, las soportó en que *"el valor incorporado en el pagaré no refleja el valor pretendido por la demandante, es decir que la obligación no es clara, que el título en blanco se encuentra diligenciado por un valor que no coincide con lo pretendido en la demanda"*, lo que además hacía que la obligación tampoco fuera expresa ni exigible.

En suma, que "el título se diligenció con una cantidad diferente a la que realmente se pretende en la demanda", y que al existir carta de instrucciones, las mismas no se presumen, y no fueron acatadas por la demandante.

3.2. La excepción de anatocismo la fundó de manera similar, asintiendo que "el valor por el que se diligenció el pagaré no concuerda con el capital e intereses remuneratorios mencionados en el acápite de pretensiones, lo que quiere decir que ha capitalizado los intereses remuneratorios y sobre los mismos se encuentra liquidando intereses moratorios".

3.3. La falta de legitimación del demandante, la soportó en que el cesionario del crédito "nunca notificó a mi poderdante de la cesión realizada conforme lo ordena el artículo 1961 a 1963 del Código Civil", y adicionalmente, por tratarse de un pagaré, éste no debió transferirse mediante cesión sino por medio de endoso.

4. De las excepciones deprecadas por la parte demandada, mediante providencia del **06/11/2019** (fl 58), el Despacho le corrió traslado al extremo demandante quien se pronunció oponiéndose en su totalidad a las aseveraciones de la pasiva (fls 59-64).

5. Aunque con auto del **20/01/2020** se había ordenado fijar el proceso en lista para fallo escritural (fl 66), con proveído del **12/03/2020**, se advirtió que en la orden de apremio se incurrió en un yerro, razón por la cual a voces del artículo 286 CGP fue enmendado, bajo el entendido que "la fecha de vencimiento de pagaré corresponde al 09 de enero de 2018", y que los intereses de mora "se entienden causados desde el día siguiente a la fecha de vencimiento, esto es, desde el 10 de enero de 2018" (fl 67).

La determinación cobró ejecutoria sin reparo alguno de los extremos procesales.

6. Así las cosas y sin prueba alguna por practicar, teniéndose como tales únicamente las documentales, el Despacho con apoyo de lo prescrito en el artículo 278 del C.G del P, procede a proferir sentencia anticipada.

IV. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales:

Se encuentran dadas las condiciones para emitir una decisión de fondo que dirima la controversia jurídica, pues los llamados presupuestos procesales entendidos como las condiciones de orden jurídico-procesal, se cumplen a cabalidad, toda vez que este Juzgado es competente para conocer del presente rito, las partes son capaces y comparecieron legalmente, al igual que no se observa algún vicio con entidad suficiente que haga nula la actuación, por lo que se resolverá sobre el mérito del asunto sometido a la jurisdicción.

2. La legitimación en la causa

En el presente caso, delantadamente advierte el Despacho que no cabe duda que la legitimación por activa como pasiva no tiene reparo alguno, sobre lo cual se ahondará al resolver la excepción correspondiente.

3. Sobre las excepciones propuestas.

3.1. Excepción de “falta de legitimación por activa”.

Sobre este tema, ha conceptuado la jurisprudencia que *“(…) la legitimatio ad causam en el demandante se define como «la titularidad del interés materia del litigio y que debe ser objeto de sentencia (procesos contenciosos) o del interés por declarar o satisfacer mediante el requisito de la sentencia (procesos voluntarios)», y respecto del demandado es «la titularidad del interés en litigio, por ser la persona llamada a contradecir la pretensión del demandante o frente a la cual permite la ley que se declare la relación jurídica material objeto de la demanda (procesos contencioso ejecutivos, de condena, declarativos o de declaración constitutiva)”*¹.

Yerra notablemente la parte pasiva al considerar que la cesionaria del crédito carece de legitimación en la causa por activa, pues *contrario sensu*, la cesión del crédito no debía serle notificada conforme a las disposiciones del Estatuto Civil, y adicionalmente, el endoso no era la vía prevista para la transferencia del título al ya estarse ejercitando los derechos que de aquél emanan.

En primer lugar, una *“cesión de derechos litigiosos”* no se apareja a la cesión de créditos que procede tratándose de procesos ejecutivos como el que nos ocupa, proceso que tiene como basamento un título valor contentivo de obligaciones claras, expresas y exigibles que habilitó se librara la orden de pago.

Es de memorar que el artículo 1969 del código civil reza que *“se cede un derecho litigioso cuando el objeto directo de la cesión es el evento incierto de la litis, del que no se hace responsable el cedente”*

En el precitado orden de ideas, no hay duda que la litis no pende de un hecho incierto o aleatorio, se parte de la existencia de derechos incorporados en el documento de contenido crediticio, por ello, la cesión no podía ser otra que la cesión de créditos, pero no bajo las directrices del art. 1959 y siguientes del código civil como sostuvo el accionado, trámite que ciertamente requeriría la notificación y aceptación del deudor (art. 1960). Esto, por cuanto en el mismo capítulo se contempla una excepción en su art. 1966 al enseñar que *“[l]as disposiciones de este título **no se aplicarán** a las letras de cambio, pagarés a la orden, acciones al portador, y otras especies de transmisión **que se rigen por el Código de Comercio o por leyes especiales**”*.

Es así que en materia de instrumentos negociables la transferencia de éstos suele hacerse mediante endoso, pero antes de su vencimiento, pues en caso contrario sí surtiría los efectos de una cesión ordinaria en la cual habría que, en principio, enterar al deudor del acto, toda vez que *“el endoso como tal, esto es, con todas sus consecuencias inter partes y respecto de terceros, solo es reconocido cuando ocurre con anterioridad al vencimiento del título; en caso de hacerse luego, “endoso posterior al vencimiento del título”, por disposición legal “produce los efectos de una cesión ordinaria” (arts. 660 [2] c.co; 1959 y ss c.c), o sea que queda sometido a las reglas de esta: trámites y efectos, por lo cual es obvio exigir la notificación al deudor para que pueda ser oponible a él y a los demás terceros (…)”*².

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación civil, providencia del tres (03) de diciembre de dos mil dieciocho (2018). Rad: 11001-02-03-000-2018-02414-00. M.P. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ.

² Hiestrosa, Fernando, (2015), “tratado de las obligaciones” Bogotá Colombia, Editado por el Departamento de publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, pág. 475.

Y la potísima razón por la cual no podría hablarse de un endoso en estas condiciones, obedece a que tal figura se concibe como un sendero para transferir el dominio, y en tal medida, "**antes de presentar el título para el ejercicio del derecho que en él se incorpora**" (Art. 654 C.co), y así considerar "*tenedor legítimo del título a quien lo posea conforme a su ley de circulación*" (Art. 647 C.co), circulación que demanda de endoso y entrega del título (Art. 651 ibídem); pero si el título ya circuló, o su titular originario ya ejerció la acción cambiaria como aquí aconteció, deviene absurdo pretender que la transferencia del pagaré se hiciera mediante endoso, luego, la figura que se imponía era la cesión del crédito como ya se explicitó, misma que al ser procedente el Juzgado reconoció, teniendo a **RF ENCORE SAS** como cesionaria.

Con todo, si bien no era menester notificar al deudor de la anotada cesión, no se pierda de vista que el extremo pasivo fue enterado no solo de la orden de apremio, sino también del auto del **31/10/2018** donde se tuvo a **RF ENCORE SAS** como cesionaria y actual acreedor, es decir, como legitimada en la causa para hacer valer el crédito de su antecesor (fls 26, 44), de suerte que poco pesa que el accionado no lo reconozca como tal, cuando dicha cesión cumplió con los cánones legales y sus efectos se hicieron a él extensivos sin requerimientos adicionales.

Por lo expuesto, la excepción está llamada al fracaso.

3.2. Excepciones "de obligación no es clara" y "excepción de ausencia o vulneración de las instrucciones".

Se tocan conjuntamente por tener un componente común, según el cual, la obligación no es clara, expresa ni exigible, por contravención de la carta de instrucciones.

Del estudio de las réplicas nota el Despacho una simbiosis y falta de claridad y laborío argumentativo que llevarán al declive de las excepciones propuestas, y es que la apoderada entreteje los requisitos sustanciales del título valor, sin explicar razonadamente por qué no sería claro, expreso ni exigible.

La jurisprudencia ha dicho que "*para librar ejecución se requiere, según mandato de la ley procesal, que la obligación materia de la demanda **sea expresa, clara y exigible**. La claridad de la obligación debe estar no sólo en la forma exterior del documento respectivo, sino más que todo, en su contenido jurídico de fondo. Pero como la obligación es un ente complejo, que abarca varios y distintos elementos: **objeto, sujeto activo, sujeto pasivo, acción, la claridad de ella ha de comprender todos sus elementos constitutivos (...)**"*

(...) La claridad de la obligación, como característica adicional, no es sino la reiteración de la expresividad de la misma, de modo que aparezca inteligible fácilmente, sin confusiones, que no haya necesidad de realizar argumentaciones densas o rebuscadas para hallar la obligación con sus puntales ejecutivos (...)"³.

Al escrutarse el título valor soporte de la acción, se encontró que cumplía con los prenotados requisitos, como también sus aspectos formales y propios (Arts. 621, 709 C.co), lo que llevó a que librara orden de pago, sin que fuera objeto de recurso, por lo que esta Judicatura no entrará en ilaciones sobre un ataque no sustentado.

³ Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil, sentencia del treinta (30) de noviembre de dos mil diecisiete (2017). Rad: 11001-02-03-000-2017-02695-00. M.P. MARGARITA CABELLO BLANCO.

Y es que sin perjuicio de lo anterior, tenga en presente la togada que el hecho de que el capital incorporado en el pagaré no coincida con las sumas discriminadas en la demanda, no le resta mérito ni claridad al título, pues basta revisar la carta de instrucciones que pregona que **“el valor del título sería igual al monto de todas las sumas de dinero que en razón de cualquier obligación o crédito (...) otorgadas por el Banco de Occidente (...) todo lo anterior, tanto por capital como por intereses, capitalización de intereses en los términos de ley, comisiones y gastos ocasionados (...)”**.

De ahí que si únicamente se destinó un espacio en el pagaré por concepto de todas las sumas debidas, esto no lleva *per se* a que el título carezca de claridad, pues fue librado conforme a la literalidad de su clausulado. En adición, la demanda enlistó el capital e intereses remuneratorios, los cuales al computarse no superan el valor del documento crediticio, pues como lo advirtió la demandante *“no se trata de que la obligación no es clara sino que se presenta una diferencia al sumar las pretensiones, que reiteramos corresponde a los intereses moratorios”*, réditos que fueron cobrados a continuación de la fecha de vencimiento, razón por la cual no deviene reprochable la manera cómo se elevaron las pretensiones.

Ahora bien, se tiene que la parte demandada reconoce que el pagaré fue emitido con espacios en blanco, pero que las sumas no se compadecen con la carta directriz, sin tachar la rúbrica del obligado cambiario, situación que de por sí lleva a que se presuma auténtico su contenido (Arts. 244, 261 CGP).

De otro lado, el deber de honrar el compromiso pecuniario no se ve atenuado ante la cesión aceptada en favor de **RF ENCORE SAS**, puesto que *“si un título de esta clase es negociado [con espacios en blanco], **DESPUÉS DE LLENADO**, a favor de un tenedor de buena fe exenta de culpa, **será válido y efectivo para dicho tenedor Y ÉSTE PODRÁ HACERLO VALER COMO SI SE HUBIERA LLENADO DE ACUERDO CON LAS AUTORIZACIONES DADAS**”* (Art. 622 C.co).

Así que ya sea que los derechos que dimanen del pagaré estén siendo promovidos por el acreedor primigenio o el actual (cesionario), **le incumbe al obligado asumir la carga de la prueba (Art. 167 CGP) y demostrar, entre otras cosas, que las instrucciones fueron desatendidas**, sin que se quede en la mera suposición como lo ha sentado el Tribunal de Bogotá:

(...) quien alegue que se desconocieron las instrucciones impartidas tiene a su haber la carga de la prueba, a fin de demostrar que suscribió el título con espacios en blanco, que impartió determinadas instrucciones para su complementación y que estas fueron incumplidas⁴.

Esto es, *“(...) no basta con que el girador del instrumento **deje en el aire la vaga hipótesis sobre creación del instrumento en blanco o con espacios en blanco**, sino que es menester que el deudor demandado **demuestre** entre otras cosas las siguientes: (i) Que el documento se entregó en blanco o con espacios en blanco. (ii) Que se dieron unas instrucciones concretas y cual es el sentido de ellas, o en su caso que ningunas instrucciones emitió el girador lo cual equivale a dejar sin efecto cambiario la entrega del instrumento. (iii) **Que las instrucciones fueron desoídas o desacatadas por el tenedor del instrumento o que el tenedor del instrumento suplió unas instrucciones**”*

⁴ Sentencia nº 110013103006201100358 01 de Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, 27 de Febrero de 2013. M.P. NANCY ESTHER ANGULO QUIRÓZ.

inexistentes. (iv) *Que el instrumento se halla en poder de quien lo recibió y debió atender las previsiones porque si el título ya circuló debe estarse al tenor literal del mismo*⁵.

En suma, la parte ejecutada no soportó con razonamientos suficientes ni pruebas determinantes que den cuenta que *in efecto* el valor cobrado no corresponde, pues no basta con elevar ligeramente afirmaciones de ese talante, sino precisar y determinar de qué manera el pagaré no fue diligenciado conforme a las instrucciones impartidas o el por qué la suma cobrada no se traduce al plano de la realidad, dejadez que impone que las excepciones no tengan cabida.

3.3. Excepción de “anatocismo”.

Valga recordar que la jurisprudencia ha dicho que “[c]on el nombre de anatocismo, del griego ‘anatokismós’: repetición de un producto (reduplicación de un rédito), se conoce el fenómeno en virtud del cual los intereses, aunados –o amalgamados- al capital primigenio que los produjo, pueden a su turno generar intereses (mutación financiera), circunstancia que, in radice, se encuentre proscrita en el ordenamiento civil colombiano (arts. 1617 y 2235 C.C.), identificada -en el tópico- con la generalidad de los lineamientos trazados en el Derecho romano clásico y post-clásico (...), no así en lo que atañe con la codificación mercantil, dueña de un régimen divergente, según se corroborará en líneas subsiguientes⁶.

Revisado el embate de la pasiva, advierte el Despacho que no demostró que tal fenómeno [anatocismo] se presentara, pues no se avista que la demandante se encuentre cobrando intereses sobre intereses, teniendo en cuenta por demás que la parte demandada se limitó únicamente a realizar tal afirmación sin probar la invocada excepción, es decir, desde esa perspectiva, la parte ejecutada no cumplió con la carga prevista en el artículo 167 del C.G. del P, sin que su propio dicho sea prueba suficiente para tener por acreditado este suceso.

En todo caso, no se avista que los pedimentos de la demanda dieran lugar a tal figura, pues se itera, la discriminación de capital e intereses corrientes no superaban la totalidad del capital vertido en el título; mientras que los réditos de mora, fueron petitionados únicamente desde la fecha de vencimiento, como en efecto procedía.

En rigor, las réplicas formuladas serán desestimadas y el Despacho no encuentra probados hechos que constituyan alguna excepción que deba ser declarada de oficio (Art. 282 CGP).

4. En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Tres Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito elevadas por la parte demandada de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR seguir adelante con la ejecución, conforme lo señalado en el mandamiento de pago aquí librado el **29 de enero de 2018** (fl 11), corregido el **12 de marzo de 2020** (fl 67).

⁵ Tribunal Superior de Bogotá, sala civil, sentencia del veintinueve (29) de enero de dos mil quince (2015). Proceso ejecutivo de Carolina Mejía Muñoz contra Carlos Alfonso Maldonado y otro. M.P. MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ.

⁶ Sentencia de Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil y Agraria del 19 de Noviembre de 2001. Rad: 6094. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

XI

TERCERO: DECRETAR el avalúo y remate de los bienes embargados y secuestrados y de los que posteriormente se llegaren a embargar si fuere del caso.

CUARTO: PRACTICAR la liquidación del crédito conforme a lo dispuesto en el Artículo 446 del C.G.P, lo señalado en la orden de apremio y en esta sentencia.

QUINTO: Condenar en costas a la parte demandada, inclúyase como agencias en derecho la suma de \$ **2.400.000** Mcte⁷.

NOTIFÍQUESE (2),



JAIRO ANDRÉS GAITÁN PRADA
Juez

JUZGADO CUARENTA Y TRES CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C

La anterior providencia se notifica por estado No. 80 del 16 DIO 2020 fijado en la Secretaría a las 8:00 A.M.

CECILIA ANDREA ALJURE MAHECHA
Secretaria

CCSS

⁷ Según literal "a" numeral 4 del art. 5 del ACUERDO No. PSAA16-10554 del 05/08/2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

