

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., Siete de junio de dos mil veintitrés

Proceso. Ejecutivo
Número. 11001-31-03-041-2022-00100-00
Demandante. Banco de Occidente S.A.
Demandado. Johanna Paola Medina Rodríguez

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

De conformidad con lo dispuesto en la audiencia de juzgamiento celebrada dentro del presente asunto, se procede a emitir por escrito la sentencia mediante la cual se resuelve el presente litigio, para lo cual se exponen los siguientes

I. ANTECEDENTES

1.1. La pretensión

Banco de Occidente S.A. por conducto de apoderado judicial, demandó por el trámite del proceso ejecutivo singular a Johanna Paola Medina Rodríguez a fin de obtener el pago de las siguientes sumas de dinero:

\$165'074.304,00 por concepto de capital representado en el pagaré exhibido más los intereses moratorios a la tasa máxima autorizada por la Superintendencia Financiera desde que la obligación se hizo exigible hasta cuando se verifique su pago.

1.2. Trámite procesal

Por auto de 18 de abril de 2022 se libró mandamiento ejecutivo y se ordenó su cumplimiento dentro del término de 5 días siguientes a su notificación, concediéndole el término de 10 días para formular excepciones.

La demandada en tiempo, a través de apoderado, formuló como defensa las excepciones de mérito de *fraude procesal, dolo y mala fe, pago parcial de la obligación, cobro de intereses en exceso, cobro de lo no debido y la genérica.*

1.3. El 7 de marzo de 2023 se llevó a cabo la audiencia inicial en la que se recepcionó interrogatorio de parte y se decretaron pruebas.

1.4. Se practicó luego la audiencia de que trata el artículo 373 del Código General del Proceso, dentro de la cual se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones finales, oportunidad esta aprovechada por las partes para insistir en la prosperidad de sus pretensiones y defensas, siendo este el momento de proferir sentencia.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Presupuestos procesales

Están debidamente acaudalados los presupuestos procesales de validez de la actuación, competencia, capacidad para comparecer y ser parte de los sujetos en contienda; de igual forma, no existe vicio en el trámite invalidante en todo o parte de lo actuado, pues se acataron con plenitud los preceptos gobernadores de esta clase de enjuiciamiento.

2.2. La acción

Con la demanda génesis del presente asunto se ejerce la acción ejecutiva singular, instituida por el artículo 422 y s.s. del Código General del Proceso, cuya finalidad jurídica se orienta a obtener el cumplimiento de una prestación tutelada por la ley sustancial.

Atendiendo las orientaciones normativas del precepto en referencia, se sabe que, para la procedencia de esta clase de acción, es necesario que quien la promueve, presente con la demanda prueba documental de la existencia de la obligación reclamada, que provenga del deudor o su causante y que aquélla emerja de manera clara, expresa y exigible.

2.3. El título ejecutivo

Se exhibió pagaré que cumple con lo rituado en el artículo 422 del Código General, pues contiene una obligación clara, expresa y exigible concordante con los artículos 621 y 709 del Código de Comercio.

2.4. Caso concreto

Decantada la existencia de título ejecutivo dentro de la presente acción y por ende la procedencia de las pretensiones de la demanda, es necesario proceder al estudio de las excepciones propuestas por la parte demandada denominadas *fraude procesal, dolo y mala fe, pago parcial de la obligación, cobro de intereses en exceso, cobro de lo no debido y la genérica.*

2.5. Las excepciones de fraude procesal, dolo y mala fe y cobro de lo no debido se soportan en el indebido diligenciamiento del pagaré al haberse llenado por suma no adeudada ni efectivamente desembolsada.

El artículo 622 del Código de Comercio dispone que si en el título se dejan espacios en blanco cualquier tenedor legítimo podrá llenarlos, conforme a las instrucciones dadas por el suscriptor antes de presentar el título para el ejercicio del derecho en él incorporado. Por tanto, el tenedor del título con miras a reclamar el derecho incorporado en el título valor, deberá llenar los espacios en blanco del pagaré conforme a las instrucciones dadas por el obligado, diligenciamiento que efectuó la parte demandante para poder reclamar el derecho contenido en el pagaré adosado y que cumple con las formalidades consagradas en los artículos 621 y 709 del Código de Comercio.

Por tanto, si se deprecia inconformidad respecto a la forma en que fue diligenciado el instrumento, se debe encaminar su oposición al llenado sin miramiento a las instrucciones extendidas por la obligada o con sujeción a una autorización diferente de la que dio, evento sobre el cual recae en ella la carga de la prueba, cuestión que no es factible desvirtuar cuando ello emerge de una mera afirmación, pues ningún elemento de prueba mostró para desvirtuar el diligenciamiento del pagaré por suma diferente a la que realmente adeudaba.

Lo anterior aflora conforme a los postulados que enmarca la carga probatoria con la que se estructura la defensa que plantea la demandada con los enervantes, dado que no es posible mirar con aserto la postura limitada que ésta plantea, pues no se invocó otros supuestos de hechos impositivos o extintivos del derecho reclamado.

Sobre este aspecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, con ponencia del magistrado Jaime Alberto Arrubla Paucar exp. 05001-22-03-000-2009-00629-01, resaltó:

“A la larga, si de lo que se trata es de enervar la eficacia de un título valor, el compromiso del deudor que lo firma con espacios en blanco, debe ser tal que logre llevar a la certeza sobre la discordancia entre su contenido y la realidad comercial, pues no de otra forma podría librarse de la responsabilidad que trae consigo imponer la rúbrica de manera voluntaria en este tipo de efectos comerciales”.

Entonces, probatoriamente es al demandado al que le incumbe demostrar certeza plena sobre las condiciones en que fue firmado el pagaré, para así poder excusarse de la obligación en él contenida, si en efecto, se logra establecer que no se respetó, por el tenedor del título, las instrucciones dadas por el obligado, cuestión que no está probada, pues el pagaré se diligenció por la cantidad adeudada por la demandada, suma que, conforme lo afirmó el representante legal de la actora corresponde a una unificación de otros créditos que tenía la ejecuta previa aplicación de pagos que hizo la deudora, pues si bien la demandada allega un Excel que contiene una relación de libranzas y unificación de productos de otras entidades comerciales por la suma de \$169'400.000,00¹ siendo este el valor que aduce como real de la unificación de los créditos, algunos con acotación de no desembolso en la cuenta, esto no lleva a desvirtuar el valor por el cual fue diligenciado el pagaré objeto de recaudo, menos la indebida imputación de los pagos que realizó como tampoco que la suma financiada efectivamente no hubiese sido desembolsada, pues sobre esto mismo se basó la demandada en el interrogatorio de parte, lo cual corresponde a una afirmación no documentada, por ende, no probada.

Tampoco se desvirtuó que los pagos hechos por descuentos de nómina entre los años 2014 a 2018 como los efectuados en forma discontinua entre los años 2017 a 2019 no hubiesen sido aplicados a la obligación o haberse imputado en forma indebida antes de diligenciarse el pagaré el 20 de febrero de 2022, pues es carga de la ejecutada demostrar este supuesto que en el diligenciamiento se resume al mero dicho.

2.6. Ahora, no podría configurarse un pago parcial a la obligación por razón de los abonos hechos en la suma de \$143'684.646,00² al haber sido efectuado antes de la unificación del crédito el 26 de marzo de 2019 y, en todo caso, del diligenciamiento del pagaré el 20 de febrero de 2022, los cuales fueron tenidos en cuenta al momento de llenar el título valor con el monto adeudado descontado esos pagos como así lo afirmó el demandante y conforme así lo contiene la literalidad del pagaré, sin que se evidencie pagos

¹ Glosa en PDF10

² Ver PDF10 hoja pagos

posteriores a la fecha de vencimiento de la obligación y antes de haberse presentado la demanda.

Sumado a lo anterior y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1627 del Código Civil, *“El pago se hará bajo todos respectos en conformidad al tenor de la obligación”* y al contener el título allegado como veneno de ejecución cláusulas claras, expresas y precisas, las partes deben estarse a lo dispuesto en el tenor literal de las mismas, por ello el pago se debería hacer de conformidad con lo pactado entre las partes, es decir, por el valor y en la fecha allí indicada, lo cual no efectuó la demandada, pues tan siquiera se probó haberse efectuado pagos posteriores a la exigibilidad de la obligación, por tanto, este enervante tampoco tiene viabilidad favorable.

2.7. Respecto al cobro excesivo de intereses el artículo 884 del Código de Comercio prevé *“...si las partes no han estipulado el interés moratorio, será equivalente a una y media veces del bancario corriente y en cuanto sobrepase cualquiera de estos montos el acreedor perderá todos los intereses, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley 45 de 1990”*.

Por supuesto, el artículo 305 del Código Penal³, establece que se configuraba el delito de usura si se cobraba una utilidad o ventaja que *“exceda en la mitad del interés bancario corriente que para el período correspondiente estén cobrando los bancos, según certificación de la Superintendencia Bancaria, cualquiera sea la forma utilizada para hacer constar la operación, ocultarla o disimularla,...”*, tope que guarda armonía con la modificación que introdujo el artículo 111 de la Ley 510 de 1999, en el que se tomó como referencia *“una y media veces el bancario corriente”* con la regla prevista en el artículo 2231 del Código Civil, en el que se precisa que *“el interés convencional que exceda de una mitad al que se probare haber sido interés corriente al tiempo de la convención, será reducido por el juez a dicho interés corriente, si lo solicitare el deudor”*.

En este orden, la literalidad del pagaré refiere la tasa moratoria a la máxima legal permitida liquidados a partir de la fecha de diligenciamiento del título y hasta cuando se haga efectivo el pago total, tasa por la cual se reclamó el pago coercitivo sobre el monto de la obligación y así se libró el mandamiento de pago, por ende, para que se derive la mencionada consecuencia jurídica, no basta pretender unos determinados intereses, sino que es necesario haberlos recaudado. Con otras palabras, la ley sanciona el cobro efectivo y/o material, no la mera pretensión de pago, la cual, como es apenas obvio, puede ser o no ser

³ Ley 599 de 24 de julio de 2000.

concedida, sin que su sola proposición genere una pena, pues como se puede advertir del diligenciamiento, la deudora no ha hecho algún pago sobre la suma por la cual se diligenció el pagaré y, con todo, la tasa es la máxima legal permitida tal como se contiene en el pagaré y conforme se libró orden de apremio.

Aunado, si llegó a materializarse el cobro excesivo de intereses por lo pagado efectivo antes del diligenciamiento del pagaré como lo enaltece la deudora, es un proceder no probado al interior del asunto, pues ningún medio probatorio enfiló como apoyo al enervante, es de reiterar que al tenor de lo dispuesto por el artículo 164 del Código General del Proceso, “*Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso*”. De ahí que el artículo 167 del mismo ordenamiento, imponga a las partes la obligación procesal de aportar los elementos de prueba suficientes que llevan al juzgado al convencimiento de los hechos alegados por la respectiva parte, es así como, este medio de defensa también está llamado al fracaso.

2.8. Por último, lo relativo a la excepción genérica propuesta debe decirse que en los procesos ejecutivos esta no tiene ninguna eficacia por cuanto si no se aducen elementos que controvertan el título presentado como base de recaudo no existirá ninguna circunstancia que permita enervar la acción ejecutiva. Téngase en cuenta que en el proceso ejecutivo el actor concurre con el derecho consolidado que, por tanto, mandata al juez para que libere una orden de pago, lo cual, si no es controvertida y teniendo la presunción de legalidad, conduce necesariamente a que la ejecución continúe.

2.9. En conclusión, se declarará no probados los enervantes alegados y se dispondrá seguir la ejecución en la forma indicada en el mandamiento de pago, con la consecuente condena en costas contra la demandada.

III. DECISIÓN

Congruente con lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar no probadas las excepciones de *fraude procesal, dolo y mala fe, pago parcial de la obligación, cobro de intereses en exceso, cobro de lo no debido*, conforme a lo motivado.

SEGUNDO. Ordenar seguir adelante con la ejecución, para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento ejecutivo.

TERCERO. Ordenar la práctica de la liquidación del crédito con sujeción a lo previsto en el artículo 446 del Código General del Proceso.

CUARTO. Ordenar el avalúo de los bienes que hayan sido embargados y los que en el futuro se llegaren a embargar, así como su posterior remate.

QUINTO. Condenar en costas a la parte ejecutada. Inclúyase como agencias en derecho la suma de \$5'000.000,00.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO
Juez