

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTITRÉS CIVIL DEL CIRCUITO

ccto23bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., marzo treinta y uno (31) de dos mil veintitrés (2023).

Radicación: **1100140030312019 01265 01**

En atención a lo dispuesto en la ley 2213 de junio 13 de 2022, que facultó al juez de segunda instancia para dictar sentencia por escrito, se emite la decisión que resuelve la apelación interpuesta por la parte demandante contra la sentencia proferida por el juzgado Treinta y Uno civil municipal de Bogotá D.C en enero 25 de 2022, dentro del proceso ejecutivo de menor cuantía instaurado por **GERMAN HERRERA CASTELLANOS** contra **GLORIA YANETH BURITICA GARCIA**.

I. ANTECEDENTES

Petitum y causa petendi (ver folios 38 a 54 –PDF marcado como 01. FLS. 1-12 2019-1265):

El actor pidió librar orden de pago a su favor, contra **GLORIA YANETH BURITICA GARCIA** por \$49'238.564.00, instrumentados en el PAGARÉ 001, más los intereses de plazo hasta diciembre 29 de 2017 y moratorios a partir de dicha data.

Como fundamentos facticos, argumenta que en octubre 30 de 2017 la deudora libró el citado pagaré y autorizó diligenciarlo por \$45'000.000 por capital, más \$4'238.564 por gastos de cobranza judicial, conforme al literal b de la cara de instrucciones donde se indicó *"La cuantía será igual al monto de las sumas de dinero que por cualquier concepto le (s) este (mos) adeudando hasta el día que sea llenado... pudiendo incluir, a su criterio, gastos de cobranza, comisiones, multas, sanciones, impuestos intereses de pazo y mora conforme el clausulado del pagaré y en general cualquier otra acreencia que a su favor se adeude..."*

Relata, además, que el título contiene una obligación clara, expresa y exigible a cargo de la ciudadana **GLORIA YANETH BURITICA GARCIA**, y presta mérito ejecutivo para adelantar el proceso, pues reúne los requisitos generales y específicos de los artículos 621 y 713 del código de Comercio.

Del trámite:

Reunidas las exigencias de la ley 1564 de 2012, el despacho cognoscente emitió la orden de pago en noviembre 7 de 2019, en los términos que allí aparecen, la que se notificó a la ejecutada, quien oportunamente formuló estas excepciones de mérito:

1. Improcedencia del cobro del título valor–pagaré No. 001¹ (artículo 784 del Código de Comercio Colombiano, numerales 5, 10 y 13).

¹ Fundamentada en que aparte de cobrarle valores que no corresponden con la realidad, el actor dejó de un lado el artículo 624 del código de Comercio pues, no entregó el título cuando ella ya hizo la entrega de la bodega que dio origen al título valor objeto de la Litis.

- 2. Mala fe del tenedor del título valor-pagaré No. 001².
- 3. Prescripción, porque al transcurrir más de tres años, desde el inicio de la suscripción del título, toda reclamación pecuniaria, se encuentra prescrita.
- 4. Extinción por pago total de la obligación³.

Como argumentos, adujo que:

En agosto 22 de 2011, los socios de Sistemas Hidroneumáticos Electromecánicos y Automatizaciones de Colombia Ltda.–SHINEMA DE COLOMBIA LTDA (Andrea Herrera, Reinaldo Herrera y German Herrera Castellanos), compran la mitad de METALICAS JAF Ltda, que para entonces estaba integrada por Luis Fernando Velásquez y Gloria Yaneth Buritaca.

En 2014, los socios de METALICAS JAF Ltda., deciden unánimemente comprar la bodega ubicada en la calle 1A sur No 8–45, con préstamos personales de los socios, *(con la promesa futura de pagarlos con la renta que iba a dejar de pagar Metalicas Jaf)*⁴; la que quedó a nombre de Luis Fernando Velásquez y no de la compañía, porque la acreencia de éste con el banco, se hipotecaría y en garantía, como representante legal de METALICAS JAF Ltda., Gloria Yaneth Buritaca, suscribió el pagaré. 001.

En 2016 deciden conjuntamente vender la bodega para así poder pagar algunas deudas, principalmente las de Andrea, Reinaldo y German Herrera Castellanos; propuesta que se plasma en correo electrónico que Andrea Herrera envió en febrero 14 de 2017, proponiendo como valor de la bodega \$587’000.000:

OPCION RECIBIENDO INVENTARIO DE \$20000000	
VALOR ACORDADO DE LA BODEGA	587.000.000
VALOR ACORDADO DE RECEPCION DE DEUDA SHINEMA+SOCIO	273.500.000
PAGO A CANCELAR A METALICAS	313.500.000
ABONO REALIZADO	37.483.182
SALDO A LA FECHA A CANCELAR DE LA BODEGA	276.016.818

Resalta que el descuento de \$273’500.000 en el que se incluía la obligación que aquí se ejecuta, fue autorizado por METÁLICAS JAF LTDA por lo que quedaron a paz y salvo por todo concepto con SHINEMA DE COLOMBIA y sus socios GERMAN, REINALDO y ANDREA HERRERA; pese a ello no se les hizo devolución del título valor que ahora ejecutan, dejando a la acreencia como insatisfecha, pese a que la misma se había extinguido con la entrega material de la bodega ubicado en la calle 1A sur No 8–45, lo que sirve de fundamento de la defensa, pues se ha desconocido la extinción de la obligación.

Cabe resaltar, que en los anteriores argumentos (con adiciones) coinciden los demás extremos procesales⁵.

² Pues, a sabiendas de la entrega material del inmueble y de la extinción de la obligación, el actor hace uso de la titularidad que gozó para ejecutar el cobro.

³ Expone que, la demandada **suscribió el título valor en aras de garantizar la deuda que como colectivo pagaré No. 001**, el societario asumió al momento de adquirir el inmueble “bodega” descrito; pues cada socio adquirió cargas pecuniarias de diferente valor, no obstante, la circunstancia no fue óbice para que se le imputaran a la ciudadana Gloria Yaneth Buritaca deudas que no le correspondía a asumir, teniendo de presente que la obligación aquí exigida fue extinguida con la entrega material de la bodega. – resalta este despacho.

⁴ Afirmación incluida por el despacho, extraída de los interrogatorios y testimonios recaudados en donde todos los extremos procesales coincidieron en ello.

⁵ Apreciación incluida por este despacho

De las anteriores excepciones se corrió traslado por auto de septiembre 17 de 2021 (*ubicación 10 de la demanda virtual*), término aprovechado por el actor.

II. LA SENTENCIA APELADA

En audiencia de instrucción y juzgamiento adelantada en enero 25 del año próximo pasado, el juzgado Treinta y Uno civil municipal de esta ciudad dictó sentencia, declarando:

“PRIMERO: DECLARAR probadas las excepciones denominadas como improcedencia del cobro de del Título Valor –Pagaré No. 001 y mala fe del tenedor del Título Valor -Pagaré No. 001, formuladas por la parte pasiva, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADA LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN.

TERCERO: NEGAR el mandamiento de pago proferido.

CUARTO: ORDENAR la elaboración de oficios que comuniquen el levantamiento de las medidas cautelares para que secretaría les otorgue el trámite respectivo.

QUINTO: Condenar en costas a la parte ejecutante. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$4.000.000,00. Liquidense. La anterior notificación se notifica por estrados.

Ante la formulación de recurso de apelación por el apoderado demandante el cual fue debidamente sustentado se CONCEDE el RECURSO DE APELACIÓN en el efecto SUSPENSIVO y se ordena la remisión del expediente para ante las Jueces Civiles del Circuito (reparto). Por secretaría procédase de conformidad”.

En resumen, adujo que el negocio jurídico que dio origen a la creación del título báculo de acción fue en torno a la relación y decisiones comerciales tomadas en la empresa METÁLICAS JAF LIMITADA en la que las partes aquí intervinientes eran socios, por lo que la directamente obligada es tal sociedad, además, de las inconsistencias enfrentadas en el libelo introductor.

Respecto de la mala fe del tenedor del título valor -pagaré No. 001, resaltó que:

En el introductor, el actor indicó que la ejecutada autorizó el pago de \$49'238.564, de los cuales, 45 millones eran el capital reportado en cheques entregados a la señora Buritica y el excedente, a gastos de cobranza; sin embargo, en su interrogatorio adujo que ese excedente correspondía a un pago efectuado a GESTICASAS.

Resaltó el abono que el actor reconoció había hecho la ejecutada por 2 millones y “algo”, sin especificar valor exacto ni fecha y respecto de los que, aunque se le requirió, no allegó la prueba documental para corroborar tal pago y su valor preciso; al preguntársele sobre porqué había llenado el pagaré por el valor total que ese documento reporta, a sabiendas que ya había reconocido un abono, no supo responder con precisión tal interrogante.

Ha de tenerse en cuenta frente a este abono, que al momento de exponer su declaración la testigo Andrea Herrera también señaló que fue ella quien lo hizo, razón por la cual dichas exposiciones dan pie para denotar las inconsistencias sobre el real valor por el cual debió ser diligenciado el título valor en el espacio del capital, lo que habilitó a declarar prospera la excepción de mala fe del tenedor del título valor pagaré número 01.

En torno a la improcedencia del cobro de del título valor –pagaré No. 01, precisó la togada que:

Comprobado está dentro el plenario (por los interrogatorios y testimonios coincidentes) que la compra inicial de la bodega se realizó con créditos personales de cada uno de los socios por

diferentes montos, los cuales debían ser cubiertos por los rendimientos de la empresa, quedando como titular del dominio el señor Luis Fernando Velázquez, uno de sus socios.

Al no resultar efectivos los rendimientos esperados, los socios decidieron vender la bodega a favor de **SISTEMAS HIDRONEUMÁTICOS ELECTROMECAÑICOS Y AUTOMATIZACIONES DE COLOMBIA SHINEMA DE COLOMBIA LIMITADA**, de la que son dueños los hermanos Herrera (German, Andrea y Reinadlo).

Al comprarse la bodega, se emitieron cheques entregados a la aquí ejecutada para su trámite, pero como los beneficiarios de esos cheques eran ENRIQUE ZUBIETA y GESTICASAS, el dinero que acá se cobra nunca llegó a las arcas de la señora GLORIA YANETH BURITICA GARCIA, por lo que esta obligación no estaba en cabeza de ella sino de METÁLICAS JAF LIMITADA, pues los extremos procesales coincidieron en señalar que los créditos se pagarían con los réditos y renta que antes pagaba dicha sociedad.

Resalta la juez de primer grado que según lo indican las partes, la ejecutada se comprometió en forma personal y como garantía a responder, como representante legal, por las sumas de dinero adquiridas en préstamo para la compra inicial de la bodega, contexto bajo el que resulta claro que el negocio jurídico que dio origen al título objeto de ejecución hace parte integral de los acuerdos y negocios que se celebraron por los intervinientes en calidad de socios de METÁLICAS JAF LIMITADA y que estos deberán ser zanjados bajo las normas comerciales, al no ser esta una obligación netamente personal como pretendió hacer ver el ejecutante, lo que pone en evidencia la prosperidad de la excepción denominada improcedencia del cobro del pagaré número 001.

III. ARGUMENTOS DEL APELANTE

Inconforme, el ejecutante interpuso la apelación que ahora ocupa nuestra atención, alegando:

Que esta obligación efectivamente sí estaba a cargo de la señora Gloria, referente a la obligación adquirida para la compra de la bodega, pues, aunque en efecto se resaltó que los compromisos fueron adquiridos por los socios para la compra de la bodega, aquellos debían ser cubiertos por la ejecutada con las cuotas de arrendamiento que ya no pagaría la sociedad Metálicas Jaf Ltda, cosa que la ejecutada nunca cumplió.

Además, resalta que la bodega nunca estuvo a nombre de Metálicas Jaf Ltda, por lo que no se puede trasladar la obligación a dicha sociedad

Argumenta que si la ejecutada no era la obligada a pagar el crédito que aquí se persigue, porqué firmo el pagare que hoy coercitivamente se ejecuta, sin que se evidencia que sea una persona incapaz y lo firmó de manera libre o voluntaria, adquiriendo la obligación y el compromiso de pagarlo, de lo contrario se hubiere rehusado a firmarlo.

Recibida la apelación, se admitió por auto de febrero 22 de 2022, se concedieron 5 días al apelante para que la sustentara por auto de marzo 17 de 2022, y por auto de abril 22 de 2022, se corrió traslado de la ratificación a la sustentación presentada ante la a quo, oportunidad que venció en silencio.

Se debe entonces decidir esta instancia, teniendo en cuenta para ello estas

IV. CONSIDERACIONES

De los presupuestos procesales y la configuración de nulidades. Al no advertirse ningún vicio

que pueda invalidar lo actuado y al estar cabalmente satisfechos los presupuestos procesales, se procede a resolver sobre el mérito del asunto.

De la legitimación en la causa

En cuanto a este presupuesto, necesario es recordar que el proceso ejecutivo pretende hacer efectivos los derechos que en una relación jurídica sustancial se avizoren incumplidos, ya total, ora parcialmente, trátase de una prestación de dar, hacer o no hacer. Por ello, es requisito, indispensable, que la demanda se acompañe de documento en el que se instrumente la obligación en forma clara, expresa y exigible; significando claro y expreso, que aparezcan determinadas con exactitud: (i) LAS PERSONAS INTERVINIENTES EN LA RELACIÓN JURÍDICA OBLIGACIONAL, DEUDOR Y ACREEDOR de la prestación debida, así como, (ii) la prestación misma.

Si el documento contiene una obligación clara, expresa y exigible, por mandato legal se presume su autenticidad (*artículo 244, inciso 4º, CGP*); sin embargo, existen otros documentos que expresamente derivan su carácter ejecutivo de normas jurídicas, como las sentencias judiciales, algunas providencias administrativas, entre otros.

Ahora, en lo tocante a la expresividad, precisa el procesalista colombiano Parra Quijano, que: *"[...]La obligación no es expresa cuando haya que hacer explicaciones, deducciones, o cualquier otro tipo de rodeos mentales para explicar qué es lo que "virtualmente" contiene. [...] Si se permitiera ingresar al ejecutivo con una obligación de este tipo, prácticamente el requisito de expreso habría que predicarlo del intérprete y no de la obligación, lo que resultaría atentatorio de los derechos del ejecutado que tendría que recurrir y defenderse de construcciones mentales y no de realidades manifiestas".*

Al explicar la doctrina que el contenido de la obligación reclamada debe ser clara, se está significando que sus elementos deben aparecer inequívocamente señalados; tanto su objeto (crédito) como sus sujetos (acreedor y deudor).

Así las cosas, para el examen de la legitimación en la causa de una pretensión ejecutiva, se ha de verificar el contenido material del documento exhibido, puesto que la naturaleza de las cosas es inmutable y las afirmaciones que de ella se prediquen carecen de entidad para mutarlas.

Tenido en cuenta lo expuesto, en el caso actual se identifican plenamente y sin vacilaciones los sujetos intervinientes en la creación del título, siendo acreedor y tenedor legítimo, según las leyes de circulación de los pagarés, el señor **GERMAN HERRERA CASTELLANOS**, y la deudora, quien lo creó, es decir, la ciudadana **GLORIA YANETH BURITICA GARCIA**, situación que no se ha desconocido dentro del plenario, razón por la que se encuentra acreditada la legitimación de las partes en contienda.

Para continuar con el estudio del caso en concreto, abordaremos el tema de alzada, precisando que el problema jurídico a resolver, se centra en establecer si es procedente ejecutar o no la obligación instrumentada en el pagaré base de la acción, en razón a que se alega su improcedencia porque, se dice en la sentencia, la ejecutada no recibió directamente los dineros cuyo pago se le exige, y que además, el actor incurrió en mala fe al diligenciarlo.

Conforme a la limitante temática del superior en sede de apelación, prevista en el artículo 328 del código General del Proceso, en esta apelación formulada solo por el ejecutante, **la competencia se limita a los motivos de inconformidad por él expuestos.**

Ha de partirse entonces, que es el artículo 619 del código de Comercio, el que define los títulos valores como unos "*documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que*

en ellos se **incorpora**”, definición a partir de la que la doctrina mercantil ha establecido que los elementos o características esenciales de los títulos valores son la incorporación, la literalidad, la legitimación y la autonomía.

La **incorporación** implica que el título valor concentra en el documento que lo contiene un derecho de crédito, exigible al deudor cambiario por su tenedor legítimo, conforme a la ley de circulación que se predique del título, de acuerdo con su naturaleza (al portador, nominativo o a la orden). Esto implica que la transferencia, circulación y exigibilidad de ese derecho de crédito exige, en todos los casos, la tenencia material del documento que constituye el título cambiario, razón por la que la doctrina especializada sostiene que el derecho de crédito incorporado al título valor tiene naturaleza cartular, pues no puede desprenderse del documento correspondiente.

La **literalidad**, constituye la relación entre la condición que tiene el título valor y el contenido y alcance del derecho de crédito en él incorporado; por ende, son esas condiciones literales las que definen el contenido crediticio del título valor, **sin que resulten oponibles aquellas declaraciones extracartulares, que no consten en el cuerpo del mismo**. Esta condición atiende al carácter negociable que la ley comercial otorga a los títulos valores; así, lo que pretende la normatividad es que esos títulos, en sí mismos considerados, expresen a plenitud el derecho de crédito en ellos incorporados, de forma tal que, en condiciones de seguridad y certeza jurídica, sirvan de instrumentos para transferir tales obligaciones, con absoluta prescindencia de otros documentos o convenciones distintos al título mismo.

En consonancia con lo anterior, el artículo 626 del código de Comercio dispone que el “*suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo, **a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia**” – se resalta. Por ende, el contenido de la obligación crediticia corresponde a la delimitación que de la misma haya previsto el título valor que la incorpora.*

Para el caso que nos ocupa, ello implica que las características y condiciones del negocio subyacente **no afectan el contenido del derecho de crédito incorporado al título valor**, sin perjuicio de que entre su titular y el deudor –lo que excluye a los demás tenedores de buena fe– se puedan alegar las excepciones personales o derivadas del negocio causal. Empero, esto no conlleva que las consideraciones propias de ese tipo de contratos o convenciones incidan en la literalidad del crédito que contiene el título valor.

Al respecto, la jurisprudencia de la sala de casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, enseña que “[l]a literalidad, en particular, determina la dimensión de los derechos y las obligaciones contenidas en el título valor, permitiéndole al tenedor atenerse a los términos del documento, sin que, por regla general, puedan oponérsele excepciones distintas a las que de él surjan. Es de ver, con todo, que por cuanto la consagración de la literalidad es una garantía para quien desconoce los motivos que indujeron la creación o la emisión del título, o ignora los convenios extracartulares entre quienes tomaron parte antes que él entre a circulación, es obvio que ella está consagrada exclusivamente en beneficio de los terceros tenedores de buena fe, pues este principio no pretende propiciar el fraude en las relaciones cambiarias.”⁶

La **legitimación** es una característica propia del título valor, según la cual su tenedor se habilita jurídicamente para exigir, judicial o extrajudicialmente, el cumplimiento de la obligación crediticia contenida en el documento, conforme a las condiciones de literalidad e incorporación antes reseñadas. Por tanto, cuando el tenedor exhibe el título al deudor cambiario y, además, ha cumplido con la ley de circulación predicable del mismo, queda revestido de todas las facultades destinadas al cobro del derecho de crédito correspondiente.

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de abril de 1993 sin número.

En consonancia con lo expuesto, nuestra Sala de Casación Civil ha establecido que “... el poseedor del título, amparado por la apariencia de titularidad que le proporciona la circunstancia de ser su tenedor en debida forma, está facultado, frente a la persona que se obligó a través de la suscripción, para exigirle el cumplimiento de lo debido.”⁷

El principio de **autonomía** versa sobre el ejercicio independiente del derecho incorporado en el título valor, por parte de su tenedor legítimo. Ello implica (i) la posibilidad de transmitir el título a través del mecanismo de endoso; y (ii) el carácter autónomo del derecho que recibe el endosatario por parte de ese tenedor. Sobre la materia, la jurisprudencia de la sala de casación Civil prevé que “...[e]n definitiva, las dos notas características y esenciales de los títulos en sus distintas formas son: el título sirve para transferir el crédito incorporado, es decir para hacer adquirir el derecho del ‘tradens’ al ‘accipiens’ con eficacia respecto a los terceros y particularmente respecto al deudor. En los títulos se sustituye la notificación propia de la cesión ordinaria por la tradición del documento – sola o acompañada del endoso o de la inscripción –, y el título tiene la particular de hacer adquirir al accipiens de buena fe el derecho incorporado, aunque no perteneciese al cedente. Este segundo carácter se suele expresar con la fórmula de atribución “al poseedor de un derecho autónomo frente al emitente”. En el conflicto de intereses entre el deudor o emitente y el adquirente de buena fe, la ley favorece a este último con base en el principio de derecho: ‘quien emite un título forma un aparato que genera la apariencia de su obligación; las exigencias de la circulación determinan que el riesgo de esta conducta pese sobre sus hombros’.”⁸

Ha de verse que lo anterior es recogido por el artículo 627 del código de Comercio, al disponer que “Todo suscriptor de un título valor **se obligará autónomamente**. Las circunstancias que invaliden la obligación de alguno o algunos de los signatarios, no afectarán las obligaciones de los demás” – resalta este despacho.

Además, mírese que conforme al artículo 625 ibídem, la eficacia de la obligación cambiaria “deriva de una firma puesta en un título-valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de su circulación” [...]; lo que traduce que el solo hecho de entregar voluntariamente el título firmado en una expresión de la voluntad, pone en cabeza propia la aceptación de la obligación, por lo que aquel título tiene la suficiente fuerza para ser cobrado coercitivamente sin que sea necesario documento adicional para ejercer el derecho que el cartular sostenga, como aquí se pretende.

Por otra parte, en lo que atañe a las excepciones aquí planteadas, mírese que, el artículo 784 del código de Comercio es claro al resaltar las excepciones que contra la acción cambiaria, como la presente, se pueden oponer así:

“ARTÍCULO 784. <EXCEPCIONES DE LA ACCIÓN CAMBIARIA>. Contra la acción cambiaria sólo podrán oponerse las siguientes excepciones:

- 1) Las que se funden en el hecho de no haber sido el demandado quien suscribió el título;
- 2) La incapacidad del demandado al suscribir el título;
- 3) Las de falta de representación o de poder bastante de quien haya suscrito el título a nombre del demandado;
- 4) Las fundadas en la omisión de los requisitos que el título deba contener y que la ley no supla expresamente;
- 5) La alteración del texto del título, sin perjuicio de lo dispuesto respecto de los signatarios posteriores a la alteración;**
- 6) Las relativas a la no negociabilidad del título;
- 7) Las que se funden en quitas o en pago total o parcial, siempre que consten en el título;
- 8) Las que se funden en la consignación del importe del título conforme a la ley o en el depósito del mismo importe hecho en los términos de este Título;
- 9) Las que se funden en la cancelación judicial del título o en orden judicial de suspender su pago, proferida como se prevé en este Título;
- 10) Las de prescripción o caducidad, y las que se basen en la falta de requisitos necesarios para el ejercicio de la acción;**

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 23 de octubre de 1979. M.P. Germán Giraldo Zuluaga

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 5 de noviembre de 1956. Gaceta Judicial t. LXXXIV, pp. 318 y 319. Reiterada en la Sentencia del 18 de febrero de 1972 M.P. José María Esguerra Samper.

11) Las que se deriven de la falta de entrega del título o de la entrega sin intención de hacerlo negociable, contra quien no sea tenedor de buena fe;

12) Las derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio o contra cualquier otro demandante que no sea tenedor de buena fe exenta de culpa, y

13) Las demás personales que pudiere oponer el demandado contra el actor". – (resaltadas enunciadas por la pasiva como las que se configuran dentro el plenario).

Sobre el particular, es menester anunciar que como bien lo apreció la pasiva, las excepciones nominadas, de cara a los hechos base de la acción, confrontados con los de las excepciones e interrogatorios de parte, están ajustados, concordantes además con las disposiciones del numeral 12 del artículo antes en cita, por lo que en dicha medida se cumplen los presupuestos del artículo 784 en cita.

Sumado a todo lo anterior, es necesario advertir las características de la **carga probatoria en el negocio causal –como teoría causal del negocio jurídico;** por lo que la iniciativa probatoria en este tipo de disputas, a partir de los artículos 167⁹ del código General del Proceso y 1757¹⁰ del código Civil, es del ejecutante, quien debe aparejar con su demanda el documento base de recaudo, para demostrar el derecho crediticio reclamado; cumplida esta carga, corresponde a la parte ejecutada, a través de los instrumentos de prueba, desvirtuarlo.

En el ámbito del derecho probatorio es axiomático el postulado de que no basta alegar, **es menester probar**, acorde con los imperativos normativos precitados, salvo eso sí, los hechos eximidos (Hechos notorios, presumidos y las afirmaciones o negaciones indefinidas – Artículo 166¹¹, CGP).

Esta premisa es cardinal y obligada, en la metodología imperante para la resolución del caso. Se itera: verificada la existencia de un título ejecutivo, opera una presunción de legalidad que arroja el documento, lo que traduce en que el débito probatorio gravita, en adelante, en cabeza de la parte ejecutada, que deberá concentrar sus esfuerzos en derruirla, pues de resultar inane semejante empresa y mantenerse incólume aquella ficción jurídica, el corolario ineluctable es que soporte sus condignos efectos adversos.

Ahora en virtud de los principios rectores de los títulos valores, la literalidad, autonomía y abstracción, el pagaré se presenta sin que sea necesario exponer el negocio jurídico causal o extracartular, pero puede acaecer que al replicar la demanda sea cuestionado; y en efecto, ocurrió que la ejecutada planteó que la obligación aquí pretendida es inexistente, por lo que no era dable cobrársela.

Así las cosas, sin duda la ejecutada arrojó sobre sus hombros la condigna carga demostrativa,

⁹ **ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA.** Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.

Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.

¹⁰ incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta.

¹¹ **ARTÍCULO 166. PRESUNCIONES ESTABLECIDAS POR LA LEY.** Las presunciones establecidas por la ley serán procedentes siempre que los hechos en que se funden estén debidamente probados.

El hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice

que de manera particular es destacada así, "(...) Al demandado le corresponde la carga de probar los hechos que sirven de supuestos a las normas legales en que fundamenta sus excepciones. (...)."12.

Empero, con miras a lo que se desconoce, esto es el valor ejecutado, no debe perderse de vista el principio rector de la literalidad que enseña: *"La literalidad mide la extensión y la profundidad de los derechos y de las obligaciones cartulares. El título valor vale por lo que dice textualmente y en cuando lo diga conforme a unas normas cambiarias; por lo que se comparte primigeniamente el argumento del actor respecto de que se podían "incluir, a su criterio, gastos de cobranza, comisiones, multas, sanciones, impuestos intereses de pazo y mora conforme el clausulado del pagaré y en general cualquier otra acreencia que a su favor se adeude..."*

En esas condiciones, la cifra cobrada bien podía corresponder solo al monto de capital, o a ella podrían sumársele otros conceptos que se adeudaran al acreedor, sin que tuviese que discriminar las valías diferentes, por cada ítem. Es inexistente estipulación en tal sentido, en esas directrices.

De cara a lo anterior, se aprecia que a esta naturaleza corresponde el documento arrimado para su ejecución en este asunto, esto es, título valor que contiene una obligación clara, expresa y exigible, que provienen del deudor, y que constituye plena prueba en su contra (*art. 422 C. G. del P.*), y que al encontrarse revestido de las condiciones de incorporación, literalidad, legitimación y autonomía, constituye título ejecutivo, en tanto contiene una obligación cartular, que en sí misma considerada, conforma prueba suficiente de la existencia del derecho de crédito y, en consecuencia, de su exigibilidad judicial (*art 782 del Código de Comercio*).

Frente a lo anterior, la ejecutada con fundamento en lo normado en los numeral 5, 10 y 12 del artículo 784 *ibídem*, propuso como defensas (i) Improcedencia del cobro de del Título Valor – Pagaré No. 001, (ii) Mala fe del tenedor del Título Valor - Pagaré No. 001 (iii) Prescripción y (iv) Extinción por pago total de la obligación, de las que le prosperaron en primera instancia las primeras 2, con base en que la obligación aquí adquirida era de METALICAS JAF LTDA y no de la aquí ejecutada, pues era aquella sociedad la que debía pagar con sus rentas los créditos con los que se compró una bodega que dio el origen al título objeto de cobro.

Es preciso resaltar, que aparte de los testimonios e interrogatorios, hay una orfandad probatoria documental respecto al argumento de que el título objeto de esta acción se emitió en garantía del pago de las obligaciones adquiridas por Metálicas Jaf, pues conforme se expone en el desarrollo de esta sentencia, el título valor no da cuenta expresa de tal condición de garantía sobre dicho acuerdo societario y mucho menos del acuerdo conjunto de los socios, en donde se aprecie que la señora BURITICA GARCIA sería la garante de tales obligaciones.

Ciertamente, ningún vínculo se logró demostrar respecto de este título valor con la documental que se allegó al plenario y mucho menos con el negocio que se aduce, fue la causa de aquel, para poder convenir la improcedencia de este cobro; en otras palabras, conforme a la convención extracartular (*de la que no se adjuntó pacto societario distinto a la compraventa de bodega – sin estipulaciones especiales*), no está la eficacia del título, supeditada a condición alguna, salvo las que consagra para este título la ley comercial, como arriba se dejó expuesto, y fue con este tipo de instrumentos que, debidamente aceptados por la contratante, se dio inicio a la ejecución.

De esta forma, no es posible derivar las consecuencias jurídicas que dice la pasiva, enerven el carácter autónomo y la exigibilidad propias del derecho de crédito incorporado en el pagaré, en los términos del artículo 782 del código de Comercio, en tanto no se logró demostrar

12 Fundamentos del maestro Devis Echandía.

fehacientemente que la literalidad del título se viese afectada por las particularidades del negocio subyacente.

Así las cosas, del arsenal suasorio obrante en autos, esto es, la documental contentiva de tal negocio, cadena de correos, escrituras, interrogatorios practicados al ejecutante y ejecutada y testimonios, emerge que no es dable negar eficacia ni exigibilidad a la obligación cambiaria contenida en el pagare 001, como lo adujo la juez de primer grado, en tanto destacan en toda su intensidad las características de literalidad y exigibilidad que le es propia por sí solo, que junto con el cumplimiento de los demás requisitos generales y especiales señalados en la ley comercial, hacen viable su ejecución de conformidad con lo previsto en el artículo 422 del C.G del P, es por ello, que contrario a lo indicado por la juez de primera mano, se revocará la decisión adoptada en primera instancia al declarar probada la excepción improcedencia del cobro de del título valor –pagaré No. 001 bajo el argumento de ser METÁLICAS JAF LIMITADA la obligada.

Sumado a todo lo anterior y como refuerzo, mírese que el artículo 1524 del código Civil que desarrolla la teoría causal de las obligaciones, claramente precisa:

*“No puede haber obligación sin una causa real y lícita; pero no es necesario expresarla. **La pura liberalidad o beneficencia es causa suficiente.***

Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público.

Así, la promesa de dar algo en pago de una deuda que no existe, carece de causa; y la promesa de dar algo en recompensa de un crimen o de un hecho inmoral, tiene una causa ilícita”. - Resalta este despacho.

Es así como -ya se expuso en apartados anteriores de esta pieza- aun la mera liberalidad de quien se obliga al suscribir un documento, es causa más que suficiente para determinar que aquí estamos frente a una causa real y lícita, que habilita al tenedor del instrumento cambiario pagare 001, a cobrarlo coercitivamente, pues la parte pasiva en ningún momento desconoció haberlo firmado, el que, aunque alegue, lo suscribió en garantía de obligaciones de terceros, no desconoció la obligación de pago, por lo que bajo las reglas del artículo antes citado, la obligación aquí pretendida se evidencia procedente.

Por otra parte, no puede desecharse que aun cuando el dicho de los extremos procesales (ejecutante, ejecutada) y de testigos, coincidieron en señalar que la señora GLORIA YANETH BURITICA GARCIA suscribió el pagare objeto de este cobro en garantía del compromiso de pagar los créditos personales adquiridos por los socios de METALICAS JAF LTDA y del señor German Herrera Castellanos en particular, con las rentas que la sociedad antes enunciada dejaría de pagar al ocupar la bodega que aquellos adquirieron, véase que esos pagos la aquí ejecutada, siendo la representante legal en ese entonces de la sociedad, no cumplió, de donde se sigue, que de haber sido cierto que lo suscribió y entregó en garantía, como la presunta obligación garantizada no se cumplió, no había lugar a negarle eficacia a la obligación recogida en el título, dado que ello hubiera sido de buen recibo, si se hubiera demostrado a cabalidad que la obligación garantizada se hubiere honrado.

Finalmente, ha de recordarse que la denominación de las excepciones de mérito o de fondo, poco importa, lo que realmente interesa son los hechos que las soportan y que hayan sido planteados para enervar las pretensiones; de allí que fracase la alzada respecto al anatocismo, puesto que es un aspecto totalmente ajeno a los HECHOS aducidos en las excepciones propuestas por la parte ejecutada.

Ahora en cuanto a la mala fe del tenedor del pagaré 001, es útil recordar que la “TEMERIDAD O MALA FE”, consagrada en el artículo 79 del C G del P, se configura:

- “1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.
2. Cuando se aduzcan calidades inexistentes.
3. Cuando se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos.
4. Cuando se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas.
5. Cuando por cualquier otro medio se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso.
- 6. Cuando se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas**”. (Resaltada por este despacho que se evidencia se acompasa con lo pretendido).

No puede perderse de vista entonces, que la buena fe apareja una presunción constitucional (C. Pol., art. 83), y por ende, contrario sensu, la mala fe configura una realidad que **“debe ser cuidadosamente valorada por los jueces con el fin de no incurrir en situaciones injustas. Por esta razón, se ha estimado que la conducta temeraria o de mala fe debe encontrarse plenamente acreditada y no puede ser inferida por el fallador”**.

De igual forma conviene memorar que, conforme al 167 del código procesal civil, se consagra la regla general sobre la carga de la prueba: *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*, norma que abarca la regla conocida con el aforismo latino *onus probandi, incumbit actori*, de ahí que la Corte Constitucional con ocasión al tema haya reiterado lo que la doctrina tiene sentado respecto a que *“Las reglas de la prueba en materia civil han decantado hasta el punto que es posible resumir su doctrina en tres principios jurídicos fundamentales: “ONUS PROBANDI INCUMBIT ACTORI”, al demandante le corresponde probar los hechos en que se funda su acción; “REUS, IN EXCIPIENDO, FIT ACTOR”, el demandado cuando excepciona, funge de actor y debe probar los hechos en que se funda su defensa; y, “ACTORE NO PROBANTE, REUS ABSOLVITAR”, según el cual el demandado debe ser absuelto de los cargos si el demandante no logra probar los hechos fundamentales de su acción .”* luego, corresponde en este caso a la ejecutada probar que, únicamente se imputaron valores que no se acompasan con la realidad en el título valor bacilo de acción, lo que constituiría un acto de mala fe.

Pues bien, descendiendo al análisis del sub-lite es palmario resaltar que a la demanda se acompañó como base de recaudo el pagare que dice \$49'238.564, valor respecto del que se adujo en los fundamentos fácticos, que \$45'000.000 correspondían al capital más \$4'238.564 por gastos de cobranza judicial, conforme el literal b de la cara de instrucciones donde se indicó *“La cuantía será igual al monto de las sumas de dinero que por cualquier concepto le (s) este (mos) adeudando hasta el día que sea llenado... pudiendo incluir, a su criterio, gastos de cobranza, comisiones, multas, sanciones, impuestos intereses de pazo y mora conforme el clausulado del pagaré y en general cualquier otra acreencia que a su favor se adeude...”*

Sobre el particular se resalta, que en los interrogatorios de parte y testimonios se denotaron varias imprecisiones, por una parte, en audiencia de diciembre de 2021 a minuto 21 con 58 segundos aproximadamente, ante la pregunta de si al pagare se le habían realizado abonos pagos o se encuentra cancelado, el actor, a minuto 23 con 52 segundos aproximadamente, respondió que en 2014, la señora Yaneth realizó el primer pago de 2 millones y algo, valor y fecha de pago que no probó, pese a que se le requirió para que aportase dicha prueba.

Al indagarse sobre el porqué no se había descontado dicho valor del total del pagare, adujo a minuto 25 con 08 segundos que se había imputado así por los intereses desde 2014.

Después, en su interrogatorio, la señora GLORIA YANETH BURITICA GARCIA, a la hora con 12 minutos y 24 segundos (afirmación de que el cheque que ella recibió y que iba a nombre de tercero era solo por \$45.000.000) se le pidió rectificación al actor, quien afirmó que en efecto el cheque era por dicho valor, y que el excedente se pagó a GESTICASAS (quien les vendió la bodega) sin indicar por qué conceptos, a lo que nuevamente ante la pregunta de porque le cobraba entonces los \$49'238.564.00 a la ejecutada, no supo ofrecer respuesta convincente.

Adicionalmente, en audiencia de enero de 2022, la señora Andrea Herrera (hermana del actor) a minuto 22 con 20 segundos relató que el primer pago de la cuota al crédito del actor lo efectuó ella, a lo que la parte actora tampoco supo responder.

Entonces se tiene que se demostró durante la instrucción que el real valor adeudado por capital del título, son \$45.000.000 dado que ninguna de las partes lo desconoce, pero existen 4 versiones diversas sobre los \$4'238.564 que se incluyeron en el título, y además, que se pidieron intereses de plazo, cuando aquellos no se pactaron el pagare objeto de la litis, por lo que hay lugar a decretar exitosa la excepción mala fe del tenedor del título valor -pagaré No. 001, sin dejar de aclarar que aun cuando tal declaración no le quita la validez ni eficacia al título, si dará lugar a que se ajuste el mandamiento de pago conforme a la realidad acá puesta de presente, por lo que se dispondrá lo pertinente en la parte resolutive de la presente providencia.

En suma, se declara exitosa la apelación, y por tanto, se revocará la decisión impugnada para en su lugar, ordenar seguir adelante la ejecución previa corrección del mandamiento de pago conforme lo enunciado con antelación.

V. DECISIÓN

Por lo expuesto, **EL JUZGADO VEINTITRÉS CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR los numerales primero, en parte, tercero, cuarto y quinto, de la sentencia emitida en enero 25 de 2022 por el juzgado Treinta y Uno civil municipal de Bogotá D.C, en este asunto, confirmando su numeral segundo.

SEGUNDO: DECLARAR próspera solamente la excepción mala fe del tenedor del título valor -pagaré No. 001, referida a numeral primero de tal sentencia, lo que no le quita eficacia al título valor.

TERCERO: Modificar por tanto el mandamiento de pago de noviembre 7 de 2019, en este sentido:

Se libra mandamiento de pago por la vía ejecutiva de menor cuantía a favor de **GERMAN HERRERA CASTELLANOS** contra **GLORIA YANETH BURITICA GARCIA** por las sumas que a continuación se relacionan:

1.- \$45'000.00, correspondiente al capital del pagaré 001 allegado como como base a la ejecución.

1.1.- Por los intereses moratorios sobre la suma precitada liquidados a la tasa indicada en la demanda sin que superen la más alta legalmente permitida, de acuerdo a las fluctuaciones

que certifique la superintendencia Financiera, ni los límites establecidos en el art. 305 del código Penal, desde el día siguiente al vencimiento de la obligación, es decir diciembre 30 de 2017 y hasta cuando se verifique el pago total de la obligación.

2.- Negar la orden de pago respecto a los intereses de plazo, porque no se pactaron en el título.

CUARTO: ORDENAR seguir adelante la ejecución, en los anteriores términos.

Practíquese la liquidación del crédito conforme lo prevé el artículo 446 del código General del Proceso.

Se decreta el avalúo y remate de los bienes cautelados y de los que posteriormente se embarguen, si fuese el caso.

Tásense por el despacho de origen las agencias y derecho y liquídense las costas procesales.

QUINTO: Condenar en costas a la ejecutada incluyendo **\$6'000.000 M/Cte**, como agencias en derecho en lo que respecta a esta instancia.

SEXTO: Ejecutoriada esta decisión, remítanse las diligencias al juzgado de origen.

Notifíquese.

TIRSO PEÑA HERNANDEZ
JUEZ

Firmado Por:
Tirso Pena Hernandez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 023
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **99b7d5c20ed7bcd9e9cfe4df30fb86fb743d156a283bf169780230a1e8442ad**

Documento generado en 01/04/2023 10:38:01 AM

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