

SECRETARIA: Santiago de Cali, veintinueve (29) de agosto de dos mil veintitrés (2023). Al Despacho del señor juez el presente asunto pendiente de resolver recurso contra mandamiento de pago. Sírvase proveer.

LINDA XIOMARA BARON ROJAS

Secretaria.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
AUTO INTERLOCUTORIO No. 893**

RADICACIÓN: 76001 3103 004 2019 00192 00

Santiago de Cali, veintinueve (29) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a pronunciarse respecto del recurso de reposición interpuesto por parte del demandado señor HAROLD HERNAN GARNICA, a través de su apoderado judicial, contra el auto de fecha 27 de agosto de 2019 mediante el cual se libró mandamiento de pago en su contra.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El mandatario judicial del señor HAROLD HERNAN GARNICA censura la decisión en comento asegurando que su representado firmó el pagaré No. 45498427 con espacios en blanco y una carta de instrucciones para su diligenciamiento, junto con los representantes legales de la sociedad Importaciones y Exportaciones Fénix S.A.S., y los señores María Elena Giraldo Scarpeta y Luis Eduardo Jiménez Sánchez.

Que en el pagaré no estableció o consignó cifra alguna, ya que el espacio destinado para la identificación del valor estaba en blanco.

Que en la carta de instrucciones se indicó que el valor del título será igual al monto de cualquier obligación que los giradores hubiesen adquirido con el banco, al igual que los intereses de que ella se generen, pues se determinó que los intereses serían capitalizados.

Que en la demanda ejecutiva se pretende que sobre el valor total del pagaré se calculen intereses a la tasa máxima legal de usura establecida desde el 26 de junio de 2019.

Que el crédito desembolsado por el Banco fue recibido y utilizado exclusivamente por Importaciones Fénix S.A.S., y que el señor HAROLD HERNAN GARNICA, no ha recibido de parte del banco ejecutante cantidad alguna de dinero.

Sobre esto último, asegura que tanto en la carta de instrucciones como en el pagaré se expresa que la suscripción del título por parte del señor HAROLD HERNAN GARNICA, fue *“como garantía con ese instrumentos de las obligaciones que por concepto de mutuo se pudieran realizar, de manera que como estas nunca se llevaron a cabo resulta inexistente la causa onerosa que permita el cobro que se le está haciendo a él ya que no percibió un beneficio de los supuestos mutuos que eventualmente hubiera realizado el banco, en cuanto a él es ajeno a cualquier negocio causal que sirve de base al cobro mediante el ejercicio de la acción cambiaria.”*

Con base en lo anterior, solicita que se reponga el mandamiento de pago *“toda vez que es evidente que no existe causa onerosa y el título valor es inexistente”*

III. RÉPLICA

La parte ejecutante recorrió el traslado del recurso de reposición de marras, oponiéndose a su prosperidad, indicando, entre otras cosas, que, *“Nunca el BANCO DE BOGOTA ha cobrado lo que no se le debe, ni cobra un capital inexistente, jamás superó el máximo legal en el cobro de intereses, no aparece en el caso que nos ocupa la figura del anatocismo, no se simulon intereses, no se abusó del derecho en el cobro y liquidación de cuotas; y la obligación que se ejecuta es exigible de acuerdo con los saldos de la obligación demandada.”*

(...)

Solicita el apoderado de la parte pasiva, la narración del origen de los títulos y de sus condiciones contractuales para su exigibilidad, pasando por alto que el proceso que hoy nos atañe es un proceso ejecutivo conforme el artículo 422 del C.G.P., el cual tiene como requisito indispensable que se trate de obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles, y que además provengan del deudor, situación que se puede verificar plenamente de la lectura del pagaré adjunto con la demanda, téngase en cuenta que los hechos son un mero recuento de lo acontecido y el no manifestarse la historia crediticia de los clientes en mención, no lo hace mas o menos valedero ante los ojos de la ley, Además, el artículo 424 ibídem prevé que si se trata de una suma líquida de dinero e intereses, la demanda podrá versar sobre aquélla y éstos, desde que se hicieron exigibles hasta que el pago se efectúe (...)

Debe de tenerse en cuenta que la legitimación en la causa en cabeza de ambas partes, el ejecutante en virtud de la tenencia y titularidad del mismo (Tal como se desprende del título, pues fue expedido a su orden); y la del demandado, por ser IMPORTACIONES Y EXPORTACIONES FENIX SAS a través de su representante y los señores HAROLD HERNAN GARNICA POLO, MARIA ELENA GIRALDO SCARPETA Y LUIS EDUARDO JIMENES SANCHEZ quienes con sus firmas giraron y dieron por ende creación a las obligaciones contenidas en el pagaré adjunto con la demanda. (...)

A fin de decidir lo que corresponda, se hacen las siguientes

IV. CONSIDERACIONES

Se introdujo por el legislador en nuestra normatividad procedimental civil el recurso de reposición como un mecanismo que procede contra los autos que dicte el juez, los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y los de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, con el fin de que se revoquen o reformen.

A través de dicho medio de impugnación se busca que el juez vuelva sobre la providencia atacada con el fin de que, previa una nueva revisión detallada de la misma, determine si ha incurrido en yerros de procedimiento, y si es del caso, enderezar la actuación en aras de garantizar el debido proceso amparado tanto por las normas de procedimiento como por el artículo 29 de nuestra Constitución Política.

En el caso bajo estudio, la parte demandada impugnó el auto del 27 de agosto de 2019 mediante el cual se libró mandamiento de pago en su contra, solicitando que en consecuencia se revoque, pretensión que será denegada, tal como se explica a continuación:

El segundo inciso del artículo 430 del Código General del Proceso expresa que **“Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo”**, no obstante, los reparos planteados dentro del escrito de impugnación no atacan los requisitos formales del título, sino que plantean verdaderas excepciones de mérito, tanto así, que los mismos argumentos fueron replicados en escrito separado cuyo fin fue “contestar” los hechos de la demanda y, precisamente, plantear excepciones de fondo contra las pretensiones en el acápite correspondiente.

Se observa que con el recurso se plantean situaciones como el doble cobro de intereses, y la presunta inexistencia del negocio causal entre el señor HAROLD HERNAN GARNICA POLO, y el Banco de Bogotá, temas que tienen que ver con el fondo de las pretensiones, y no con los requisitos formales del título.

Sobre el primer tema, el supuesto anatocismo, basta con decir que, además de que se debe resolver sobre ello en la condigna sentencia, también que el mandamiento de pago objeto de recurso ordenó el pago de una suma de dinero por concepto de capital contenido en el pagaré, más los intereses moratorios a la tasa máxima legal, también atendiendo lo que textualmente dice el título, que, según tal instrumento, fue lo acordado por las partes.

En cuanto a la existencia del negocio causal, se trata de una autentica excepción de mérito, se itera, teniendo en cuenta que el artículo 784 del Comercio enumera las acciones que de manera taxativa podrán

proponerse contra la acción cambiaria, las cuales pueden adquirir la forma de excepciones de mérito, expresando los hechos en que se fundan.

Así, la duodécima excepción hace mención a las derivadas del negocio que motiva la creación o misión del título o su negociación, frente a quienes hayan sido parte en el negocio causal y además frente a terceros que no sean de buena fe exenta de culpa.

En ese orden, recuérdese que las excepciones en el proceso ejecutivo tales excepciones son formas de oposición que persiguen desconocer el nacimiento o la validez de las obligaciones reclamadas, o su exigibilidad actual o su extinción.

Así, vale la pena traer a colación al autor Hildebrando Leal Pérez, quien en su obra¹ enseña que el derecho cambiario parte del supuesto de que todo título valor se crea en virtud de una relación jurídica anterior: Se crean o emiten títulos valores para pagar un precio, un servicio, unos honorarios, una comisión, una donación, etc. Ese negocio anterior o previo es el que motiva la emisión del título, es lo que en la doctrina se conoce con el nombre de negocio causal, relación o negocio subyacente.

Dice el tratadista que el derecho cambiario no niega que los títulos valores tengan una causa, sin embargo, el problema que se trata de resolver es la medida, la forma en que esa causa sigue influyendo en la vida del título.

Volviendo sobre la validez y eficacia del pagaré, se encuentra regulada por el Estatuto Mercantil. Su autenticidad se presume por disposición expresa de los artículos 793 del CCo, y 244, inciso 4° del Código General del Proceso. Se trata de una presunción legal que admite prueba en contrario, como bien se sabe en el derecho probatorio patrio.

El título base de ejecución en este proceso fue creado el 13 de abril de 2015 con un importe de \$770.325.110, a favor de Banco de Bogotá, y a cargo de los aquí ejecutados. Este documento cumple con los requisitos generales y especiales, contenidos en los artículos 621 y 709 del Estatuto Mercantil, y son prueba suficiente contra la parte ejecutada, respecto a los derechos crediticios incorporados en él hoy reclamados; además, reúne los requisitos del artículo 422 del Código General del Proceso, pues contiene una obligación clara, expresa y exigible de pagar una suma de dinero. En síntesis, la orden de pago librada, goza de plena legalidad.

Existiendo entonces título ejecutivo cuyos requisitos formales no se encuentran en discusión, se abre paso el análisis de las excepciones de mérito formuladas por la parte ejecutada, lo cual se hará en la oportunidad que corresponda.

V. CONCLUSIÓN

Se concluye a partir de las anteriores consideraciones que no hay lugar a reponer el mandamiento de pago, y, en consecuencia, se debe continuar con el trámite regular del proceso ejecutivo.

¹ *“Títulos valores. Partes general, especial, procedimental y práctica. Vigésima Segunda Edición. 2022”*

De acuerdo con lo anterior, del examen del expediente se advierte que por medio de auto de fecha 9 de diciembre de 2022 se requirió a la parte demandante para que dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 462 del C.G. del Proceso, es decir realizar la notificación del acreedor hipotecario, tal como se ordenó en los autos de fecha 19 de febrero de 2020, obrante a folio 68 y 31 de mayo del año 2021 (folio 80), sin embargo, a la fecha no ha obrado de conformidad al requerimiento efectuado.

Vale decir, que contra la última providencia mencionada el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de reposición el cual se resolvió de forma desfavorable mediante auto del 14 de abril de 2023, donde, además, se explicó que *“respecto a la notificación del acreedor hipotecario, no obra en el expediente el memorial que menciona el recurrente y que data del mes de agosto del año anterior, sumado a ello, el Despacho procedió a verificar en el correo electrónico del Juzgado, a fin de comprobar si tal memorial había sido aportado por el apoderado demandante no encontrándose tal escrito. Aunado a lo anterior, dentro del material probatorio adjunto al recurso interpuesto tampoco, se puede evidenciar la remisión de la notificación a esta dependencia judicial, razones suficientes para no acceder a la revocatoria del numeral que lo requiere para que efectúe dicho trámite.”*

Por lo anterior, en la parte resolutive de esta providencia se volverá a requerir a la parte demandante en el mismo sentido, pero esta vez se le prevendrá de que, en caso de no cumplir con lo ordenado, se dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 317 del Código General del Proceso, decretando el desistimiento tácito de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cali,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el auto de fecha 27 de agosto de 2019 mediante el cual se libró mandamiento de pago, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: REQUERIR a la parte ejecutante para que dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 462 del C.G. del Proceso, es decir realizar la notificación del acreedor hipotecario, tal como se ordenó en los autos de fecha 19 de febrero de 2020, obrante a folio 68 y 31 de mayo del año 2021 (folio 80). Para el cumplimiento de lo anterior, se concede a la parte ejecutante un término de 30 días contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, so pena de decretar el desistimiento tácito de la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 317 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE

El Juez


RAMIRO ELIAS POLO CRISPINO

JUZGADO 04 CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

EN ESTADO Nro. **143** DE HOY **30 AGOSTO 2023**

NOTIFICO A LAS PARTES EL CONTENIDO DEL AUTO QUE ANTECEDE.

LINDA XIOMARA BARON ROJAS
Secretaria