

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL MUNICIPAL
DE BOGOTÁ D. C.

Carrera 10 n.º 14-33 piso 11
cmpl38bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Rad. 11001-40-03-038-2019-00265-00.

Ejecutivo de menor cuantía de Pedro Julio Ángel Reyes
contra Irene Janet Osuna Urrea

I. ASUNTO A TRATAR

Vista la constancia secretarial que antecede, sería del caso fijar nueva fecha para llevar a cabo la audiencia de que trata el canon 372 concordante con el artículo 373 del Código General del Proceso programada para el 31 de marzo de 2020 a las 3 pm mediante acta del 10 de marzo de 2020 (fl.55), sin embargo, de una nueva revisión del proceso de la referencia, se observa que las pruebas pedidas y decretadas en el referido auto son documentales que reposan en el plenario, por lo que de conformidad con lo previsto en el inciso 3, numeral 2 del artículo 278 *ibídem*, el Despacho procede a proferir **sentencia anticipada**.

II. ANTECEDENTES

1. Pedro Julio Ángel Reyes, por intermedio de apoderado judicial, inició demanda ejecutiva contra Irene Janet Osuna Urrea por la suma de \$35'000.000 por concepto de capital contenido en pagaré n.º 709015181 aportado como base de la ejecución, más los intereses de plazo a la tasa pactada del 3% mensual liquidados desde el 18 de noviembre de 2013 hasta su vencimiento, más los intereses moratorios causados desde su fecha de exigibilidad.

Como soporte fáctico de las pretensiones adujo que el 17 de abril de 2009 el aquí demandante y los señores Mauricio Alonso Galeano Alvarado e Irene Janet Osuna Urrea celebraron contrato de mutuo por la suma de \$35'000.000 constituyendo una hipoteca sobre el inmueble ubicado en la diagonal 2B n.º 37B – 58 de esta ciudad (dirección catastral), identificado con folio de matrícula inmobiliaria n.º 50C-379188 tal como consta en la Escritura Pública n.º 1195 del 17 de abril de 2009; que el pagaré que aquí se ejecuta fue firmado voluntaria y únicamente por la aquí demandada quien se obligó a pagar el capital y los intereses, quedando de esta manera novada la obligación.

Finalmente hace referencia a la demanda ejecutiva hipotecaria que adelantó ante el Juzgado 43 Civil Municipal de esta ciudad, en el que mediante sentencia del 24 de febrero de 2017 negó las pretensiones al encontrar novada la obligación de la escritura en cita con garantía hipotecaria, y de esta forma el título ejecutivo que novó dicha obligación es el pagaré

79015181, base de esta acción el cual debía ser cancelado el 28 de junio de 2017 y pese a los múltiples requerimientos que ha realizado a la deudora no ha procedido con su pago, obligación que actualmente es clara, expresa y exigible.

2. Subsana la demanda en debida forma, se procedió el 8 de marzo de 2019 a librarse mandamiento de pago en la forma solicitada (fl. 31 y 32), notificándose de forma personal la ejecutada (fl. 33), quien actuando a través de apoderada judicial, dentro del término concedido para ello, contestó la demanda y propuso la excepción que denominó “*INEXISTENCIA DEL TÍTULO*”, sustentada en que no se cumplen los requisitos de la novación, por cuanto el pagaré base de esta acción fue girado como garantía de la hipoteca contenida en la Escritura n.º 1195 del 17 de abril de 2009 de la Notaría 12 del Círculo de esta ciudad obligación que fue declarada extinta en la sentencia proferida el 24 de febrero de 2017 por el Juzgado 43 Civil Municipal de esta ciudad; aunado a que tampoco fue firmado por la totalidad de las partes contratantes en la obligación primigenia, esto es, el contrato de mutuo, y para sustentar su dicho transcribe apartes del artículo 1693 del Código Civil, por lo que en su sentir no existe una obligación clara, expresa y exigible.

La parte demandante al descorrer el traslado de la excepción esgrimió que el título valor base de la acción cumple con los requisitos establecidos en los artículos 621 y 709 del Código de Comercio, asimismo expresó que la novación es un modo de extinguir las obligaciones, sin embargo, en el presente asunto esa situación no afecta la existencia del título.

Agregó que la demandada fue deudora de la obligación contenida en la Escritura de hipoteca n.º 1195 del 17 de abril de 2009 emanada de la Notaría 12 de esta ciudad junto con el señor Mauricio Alonso Galeano Alvarado, y por voluntad tanto del acreedor como de la aquí deudora, decidieron novar la obligación hipotecaria, la cual quedó contenida en el pagaré n.º 79015181 el cual se firmó el 18 de noviembre de 2013, demandada que asumió la totalidad de la obligación contraída (artículo 1690 del Código Civil), sin que hubiese sido necesaria la firma de los mismos deudores como lo pretende hacer ver la aquí excepcionante.

III. CONSIDERACIONES

1. Se encuentran presentes los presupuestos procesales para emitir la presente determinación.

2. Dentro de las grandes novedades que introdujo el Código General del Proceso, se encuentra la facultad de emitir sentencia anticipada siempre y cuando confluya alguno de los supuestos que enmarca el artículo 278. Dicho canon señala “(...) *En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:*

(...) 2. Cuando no hubiere pruebas por practicar (...).”

En el caso presente, nos habilita el numeral 2, habida consideración que no hay pruebas por practicar, y si bien en el auto del 29 de agosto de 2019 (fl. 47) se decretó a favor de la parte demandante interrogatorio de parte, de una revisión este no es necesario a fin de dictar una decisión de fondo, porque tal declaración no tiene incidencia alguna, en la prosperidad, o no, de las excepciones de mérito propuestas. No sobra mencionar, que la Sala de

Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha indicado, que el juez está en posibilidad de decidir acerca de las pruebas, aún, en la sentencia anticipada (ver fallo de tutela del 27 de abril de 2020, dentro del radicado 47001 22 13 000 2020 00006 01. M.P. Octavio Tejeiro Duque). En el caso presente, se itera, nos habilita el numeral 2, habida consideración que no hay más pruebas por practicar.

3. A lo anterior se suma que efectuado el control oficioso de legalidad bajo el amparo del artículo 430 de la anterior obra adjetiva, no se observan circunstancias con entidad para cristalizar la toma de medidas correctivas o impedimento alguno que frustre la ejecutabilidad del título.

Adicionalmente, como soporte de la ejecución se presentó el documento visible a folio 2 del expediente, título valor contentivo del pagaré n.º 79015181, por el monto de \$35'000.000. Dicho instrumento, por tratarse de aquellos denominados “*títulos valores*” se encuentra revestido de los principios de autonomía, incorporación y autenticidad, entre otros.

4. Bajo este panorama adentrándonos al estudio del presente caso, el despacho hará las siguientes aclaraciones a fin de desatar el medio exceptivo propuesto, el cual denominó “*INEXISTENCIA DEL TÍTULO*”.

4.1. El precepto 621 del Código Mercantil señala los requisitos para la existencia de los títulos valores precisando que “*Además de lo dispuesto para cada título-valor en particular, los títulos-valores deberán llenar los requisitos siguientes:*

1) *La mención del derecho que en el título se incorpora, y*

2) *La firma de quién lo crea.*

La firma podrá sustituirse, bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña que puede ser mecánicamente impuesto.

Si no se menciona el lugar de cumplimiento o ejercicio del derecho, lo será el del domicilio del creador del título; y si tuviere varios, entre ellos podrá elegir el tenedor, quien tendrá igualmente derecho de elección si el título señala varios lugares de cumplimiento o de ejercicio. Sin embargo, cuando el título sea representativo de mercaderías, también podrá ejercerse la acción derivada del mismo en el lugar en que éstas deban ser entregadas.

Si no se menciona la fecha y el lugar de creación del título se tendrán como tales la fecha y el lugar de su entrega”

Por su parte, el artículo 709 *ibídem* expresa que además de lo dispuesto en el citado artículo 621, pagaré deberá contener:

“1. *La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero;*

2. *El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago;*

3. *Indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y*

4. *La forma del vencimiento.*

Ahora, en este evento, el actor allegó con la demanda el pagaré n.º 79015181 suscrito por Irene Janeth Osuna Urrea en la que figura como otorgante de una promesa de pagar una suma de dinero a la orden de Pedro Julio Ángel Reyes, título valor del que se puede indicar que reúne las exigencias de los artículos 621 y 709 del Código de Comercio mencionados.

Así mismo, debe decirse que de las normas que regulan los títulos valores, el artículo 625 del C. Co. la obligación cambiaria surge de la firma impuesta en un cartular y que esa obligación es autónoma, propia, originaria, en principio, no contaminada con las causas que puedan invalidar los negocios que preceden a su adquisición, autonomía que permanece sin importar el grado cambiario que se ostente, pues ella se predica del endosatario, del avalista, del girador y del aceptante; y frente a estos sujetos el tenedor del título podrá exigir la responsabilidad cambiaria contra todos o contra alguno de manera específica (art. 785 ib.).

Bajo las anteriores consideraciones, conviene entonces expresar que la suscriptora del título valor objeto de recaudo, quedó obligada con su sola firma de manera autónoma a pagar el monto de la misma, de acuerdo a su tenor literal, como bien lo enseñan los artículos 625, 626 y 627 del estatuto mercantil.

Ciertamente, se itera, de conformidad con la preceptiva del artículo 625 mencionado, *“la obligación cambiaria deriva su eficacia 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”*.

Igualmente en el presente juicio, la parte actora ejerce la acción cambiaria autorizada por el artículo 780 numeral 2 del Código de Comercio, en el evento de falta de pago del título valor, cuyo cobro da lugar al procedimiento ejecutivo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 793 *ibídem*.

Por lo tanto, pese a los argumentos expuestos por la demandada debe decirse que incumbe a quien invoca un medio exceptivo proveer los medios fácticos y probatorios que den al juzgador la convicción suficiente de que la obligación o bien no ha surgido a la vida jurídica, o bien se ha extinguido, por lo que se puede indicar que las razones enarboladas por la defensa carecen de respaldo probatorio, porque si bien se alegó que el pagaré debía estar firmado por el señor Mauricio Alonso Galeano Alvarado quien también se obligó en el contrato de hipoteca n.º 1195 varias veces citado el cual fue novado y se encuentra constituido en el pagaré base de esta acción, en este caso se encuentran reunidos los presupuestos contenidos en los ya citados arts. 709 y 621 del Código de Comercio, si itera, la mención del derecho que en él se incorpora y la firma de quien lo crea, la promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero; el nombre de la persona a quien deba hacerse el pago; la indicación de ser pagadero a la orden o al portador y la forma de vencimiento, aspectos estos que se encuentran satisfechos sin que pueda alegarse alguna omisión en su creación, por lo que la defensa analizada está llamada al fracaso.

4.2. Ahora en punto a la novación, encuentra el Juzgado de entrada que son infundados los argumentos esbozados frente a ésta, pues de una revisión de la sentencia emitida por el Juzgado 43 Civil Municipal de esta ciudad el día 24 de febrero de 2017 (fls. 10 a 16), se observa que allí se hizo el análisis de la obligación contractual dineraria derivada del contrato de mutuo, contenida en la Escritura Pública n.º 1195 del 17 de abril de 2009 emanada de la Notaría 12 del esta ciudad en la que se concluyó que dicha obligación se extinguió puesto que fue novada por las partes al firmar el pagaré que hoy es objeto en esta demanda, título valor como ya se indicó cumple con los requisitos generales y especiales establecidos en la ley. Eso

sí cumple aclarar, que en ningún momento se dijo, que la hipoteca quedaba extinta, porque tal consideración no aparece en la sentencia aludida, por ningún lado.

En ese orden de ideas, no es de recibo el argumento planteado por la excepcionante al indicar que no se dan los requisitos de la novación por cuanto el pagaré no fue firmado por la totalidad de las partes contratantes, pues téngase en cuenta que la referida alteración de la obligación toca la dimensión subjetiva del negocio jurídico, y de conformidad con lo establecido por el artículo 1690 del Código Civil uno de los tres modos de efectuar la novación puede verificarse “(...) *sustituyéndose un nuevo deudor al antiguo, que en consecuencia queda libre*”, hipótesis en la que se encuadra este caso, habida cuenta en que el señor Mauricio Alonso Galeano Alvarado dejó de estar obligado y la señora Irene Janet Osuna Urrea pasó a ocupar el lugar de deudora única, quien se puede indicar que junto con el aquí demandante actuaron con la firme voluntad de extinguir el vínculo primitivo y crear uno nuevo, el cual doctrinariamente se ha denominado como “*animus novandi*”, e introducido en la legislación Colombiana por el artículo 1693 del Código Civil, a cuyo rigor legal se lee:

“Para que haya novación es necesario que lo declaren las partes, o que aparezca indudablemente que su intención ha sido novar, porque la nueva obligación envuelve la extinción de la antigua (...)”.

En cualquier caso, téngase en cuenta que para liberar a un deudor de la obligación primigenia, no hace falta contar con su consentimiento, como bien lo indica el último inciso del artículo 1690 del Código Civil; así que, para este evento no hacía falta contar con la voluntad de Mauricio Alonso Galeano, pues su exclusión del débito en nada le perjudicó, y al contrario, le benefició.

Por tanto se reitera que se debe considerar como elemento esencial de la novación la voluntad irrestricta de las partes de extinguir la relación contractual anterior y sustituirla por una nueva, situación que se presentó cuando novaron la obligación existente en el contrato de mutuo al pagaré base de esta acción; y de ello da cuenta, la manifestación de la parte demandante en ese sentido, la sentencia del Juzgado 43 Civil Municipal, y por supuesto, la firma impuesta en señal de aceptación por la aquí ejecutada en el título valor.

Lo cierto es que aquí en ningún momento desconocido la ejecutada que el título valor tuvo origen en un negocio causal de mutuo –préstamo de dinero–; y no demostró, que tal obligación dineraria incorporada en el pagaré se hubiere extinguido, o sea inexigible por causa legal.

Así las cosas, se advierte que la excepción planteada no tiene la entidad suficiente para enervar la acción cambiaria derivada del título valor allegado como base de recaudo, ni para acreditar la inexistencia del mismo, por lo que se concluye su improsperidad.

5. Finalmente, dado el éxito de las pretensiones y la no prosperidad de los medios exceptivos formulados por la demandada, la parte vencida será condenada al pago de las costas causadas con la instancia.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO 38 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

V. RESUELVE

PRIMERO: Declarar no probada la excepción propuesta por la demandada Irene Janet Osuna Urrea por las razones antes expuestas.

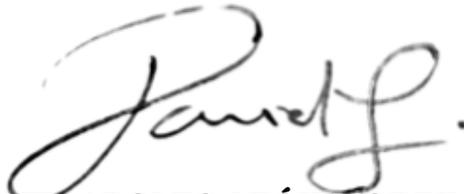
SEGUNDO: Seguir adelante con la ejecución conforme a lo ordenado en el mandamiento de pago.

TERCERO: Practicar la liquidación del crédito en la forma ordenada en el artículo 446 del C.G.P.

CUARTO: Decretase el avalúo y posterior remate de los bienes embargados y secuestrados dentro del presente asunto y los que posteriormente se llegaren a embargar.

QUINTO: Condenar en costas a la parte ejecutada. Por secretaría elabórese la liquidación de costas e inclúyanse como agencias en derecho la suma de \$2.100.000 m/cte. Líquidense.

NOTIFÍQUESE



DAVID ADOLFO LEÓN MORENO
Juez

Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO 38 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.

La presente providencia se notifica por anotación ESTADO
No. , fijado hoy a la hora de las 8:00 A.M.

ELSA YANETH GORDILLO COBOS
Secretaría