



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTIUNO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN
Medellín, veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso:	Ejecutivo con acción mixta y acumulación
Demandante:	Banco Davivienda S. A.
Demandados:	Inversiones Lemon S. A. y otros
Radicado:	050013103006-2009-00649-00
Sentencia No:	012
Decisión:	Declara imprósperas excepciones – Sigue ejecución

Conforme se anunció en la audiencia virtual celebrada el 19 de marzo pasado, se procede a emitir la sentencia escrita conforme a los postulados del art. 373 del Código General del Proceso, en el proceso Ejecutivo con acción Mixta instaurado por BANCO DAVIVIENDA S. A., inicialmente contra INVERSIONES LEMON S. A., LEÓN ANDRÉS MONTOYA MORELO, LEÓN ALFREDO MONTOYA GIRALDO, LEÓN TULIO LOPERA ARANGO, JOSÉ ALBERTO RUIZ MEDINA, LUIS DE JESÚS GARCÉS ARANGO, MANUEL FERNANDO RESTREPO PÉREZ, LIDIA ISABEL MORELO CORENA, EDWIN ALEXANDER PÉREZ MEDINA, y CRISTÓBAL DE JESÚS PÉREZ MÚNERA, proceso en el cual se presentó el desistimiento de las pretensiones contra el codemandado León Andrés Montoya Morelo, y en el que además se presentó Acumulación ejecutiva de BCSC S.A. contra INVERSIONES LEMON S.A., decisión que conforme al artículo 280 del Código General del Proceso se limitará al examen crítico de las pruebas, a la exposición breve y concreta de los razonamientos constitucionales, legales y doctrinarios necesarios para fundamentar las conclusiones, previa síntesis de la demanda y la contestación, teniendo en cuenta que el proceso venía surtiéndose conforme al trámite escritural.

1. ANTECEDENTES

1.1 Lo pretendido y los fundamentos fácticos para ello

A través de apoderado judicial legalmente constituido, el Banco Davivienda S.A. demandó ejecutivamente a INVERSIONES LEMON S. A. -representada por León Alfredo Montoya Giraldo-, LEÓN ALFREDO MONTOYA GIRALDO, LEÓN ANDRÉS MONTOYA MORELO, LEÓN TULIO LOPERA ARANGO, JOSÉ ALBERTO RUIZ MEDINA, LUIS DE JESÚS GARCÉS ARANGO, MANUEL FERNANDO RESTREPO PÉREZ, LIDIA ISABEL MORELO CORENA, EDWIN ALEXANDER PÉREZ MEDINA, y CRISTÓBAL DE JESÚS PÉREZ MÚNERA, a fin de obtener de ellos el pago de los siguientes conceptos:

- a) \$1.542.856.398,30 como capital, más los intereses moratorios a la tasa máxima legalmente permitida desde el 18 de abril de 2009 hasta la satisfacción del crédito.
- b) \$103.324.786,94 por concepto de intereses de plazo causados y no pagados, liquidados entre el 18 de octubre de 2008 al 17 de abril de 2009.

El fundamento de las pretensiones radica en que los demandados, el 18 de octubre de 2006, suscribieron a la orden del GRANBANCO S.A. –Bancafé- Oficina Villa de Aburrá-135, el pagaré No. 200676989, obligándose por la suma de \$1.800.000.000, pagaderos en 6 cuotas semestrales de capital, cada una por \$257.142.857 y una última de \$257.142.858, con un período de gracia de 18 meses, debiéndose pagar la primera cuota el 18 de octubre de 2008, la segunda el 18 de abril de 2009 y así sucesivamente cada 6 meses hasta el último pago acordado para el 18 de octubre de 2011, obligación cuyos intereses de plazo se pactaron a la tasa del DTF efectivo anual adicionado en 4 puntos, los cuales se liquidarían y pagarían en su equivalencia semestre vencido, y los de mora a la tasa máxima legalmente permitida.

Manifestó la parte actora que, por abonos a la obligación, el capital se redujo a \$1.542.856.398,30; que los intereses corrientes se deben desde el 19 de octubre de 2008 al 17 de abril de 2009, los que ascienden a \$103.324.786,94; y que los intereses de mora se adeudan a partir del 19 de abril de 2009, por lo que ante el incumplimiento en el pago la obligación, además de ser clara y expresa, se ha hecho exigible en virtud de la cláusula aceleratoria pactada.

Agregó que para garantizar el pago de las obligaciones antes citadas, el señor León Tulio Lopera Arango, mediante escritura 4594 del 29 de julio de 2006 de la Notaría 29 de Medellín, constituyó hipoteca abierta a favor del acreedor sobre el siguiente inmueble: La Finca Playarrica, ubicada en el municipio de Santa Rosa de Osos, Ant., corregimiento de Aragón, con una extensión aproximada de 108,4750 ha., identificada con matrícula 025-025007 de la Oficina de Registro de II. PP. de Santa Rosa, Ant.

Dijo que el objeto de la hipoteca era garantizar cualquier obligación que por cualquier motivo el hipotecante y/o la sociedad Inversiones Lemon S.A. tuvieran o llegaren a tener, conjunta o separadamente, directa o indirectamente a favor del banco mencionado.

1.2 Demanda de acumulación:

El banco BCSC S.A. formuló demanda de acumulación en contra de la sociedad INVERSIONES LEMON S.A., pretendiendo el pago de la suma de \$13.446.524 como capital del pagaré No. 21500236919, más los intereses moratorios a la tasa máxima legalmente permitida, liquidados a partir del 11 de agosto de 2011 hasta el pago total de la obligación.

Como fundamento de las pretensiones dijo dicha demandante que la sociedad demandada, a través de su representante legal, suscribió a su favor el pagaré No. 21500236919 por valor de \$13.446.524 para ser cancelados el 10 de agosto de 2011, incumpliendo dicha obligación.

1.3 El trámite

Libradas las órdenes de apremio y una vez verificada la notificación a los demandados, de las cuales la correspondiente a la acumulación se realizó por estados, solo el codemandado LEÓN TULIO LOPERA ARANGO dio respuesta a la demanda ejecutiva principal proponiendo las siguientes:

Excepciones de mérito:

- **Prescripción de la acción ejecutiva**, con fundamento en *“la extinción de la obligación por el transcurso del tiempo, según lo prescribe el artículo 789 en concordancia con el 822 del C. de Co.”*

- **Falta de los requisitos del título valor para el ejercicio de la acción ejecutiva**, concretamente la **liquidez de la obligación**, con fundamento en que, si bien en el hecho sexto de la demanda se anuncian abonos, éstos no aparecen en el cuerpo del pagaré, transgrediendo los artículos 784 num. 7 y 777 Parágrafo del C. de Co.

- **Falta parcial del título complejo para el ejercicio de la acción real**, por cuanto la copia de la escritura donde consta la hipoteca carece de uno de los requisitos esenciales, formales y específicos de que trata el artículo 85 del Decreto 960 de 1970, el cual ordena que *“Todas las hojas serán rubricadas y selladas”*, y en este caso el folio donde aparece la constancia de BANCAFÉ, de fecha 28 de julio de 2006, protocolizada con el fin de establecer la cuantía para efectos de los derechos notariales y de registro, carece tanto de la rúbrica como del sello del notario.

- **Contrato no cumplido por autorizar o permitir una destinación diferente del crédito.**

- **No haber ejercido la garantía otorgada por el Fondo Agropecuario de Garantías.**

- **Falta de Carta de Autorización para llenar o completar el pagaré**, dado que el pagaré fue firmado en blanco y por tanto requería una carta de autorización para llenarlo o completarlo, la que se echa de menos.

- **Abuso de la posición dominante** por parte de Bancafé S.A., con el único fin de defender sus intereses bajo cláusulas y métodos indebidos.

Corrido el traslado respectivo, oportunamente se pronunció la parte actora oponiéndose a los argumentos y excepciones propuestos por la parte pasiva.

Posteriormente se decretaron las pruebas pedidas, las que fueron practicadas en la audiencia celebrada el pasado 19 de marzo, cuando también se escucharon los alegatos de conclusión, por lo que se procede a desatar el litigio previas las siguientes:

2. CONSIDERACIONES

2.1 El Problema Jurídico

Acorde con las pretensiones, corresponde a este Despacho determinar si los documentos base de recaudo son idóneos para sustentar tanto la ejecución principal como la acumulación, de modo que deba continuarse la misma en la forma dispuesta en el mandamiento de pago, o si las excepciones propuestas solo por uno de los codemandados están llamadas a prosperar debiendo, en este caso, ordenarse que cese la ejecución, para lo cual las consideraciones jurídicas habrán de centrarse en las particularidades del proceso ejecutivo, los requisitos tanto formales como sustanciales que deben reunir los documentos que sustentan la ejecución y las excepciones de mérito que, en tratándose de la acción cambiaria, invocó la parte demandada.

2.2 Presupuestos de validez y eficacia:

Se advierte la concurrencia de los llamados presupuestos procesales, necesarios para la regular formación y el perfecto desarrollo del proceso, y que se concretan en la competencia, que para este caso y, atendiendo a la naturaleza del asunto y cuantía, se radica en el Juez Civil con categoría de Circuito; la capacidad para ser parte referida a la existencia de las personas naturales o jurídicas y la capacidad procesal que se relaciona con el tema de la representación, en tanto la parte demandante actúa por medio de apoderado, y en cuanto a la parte demandada, quien se opuso a lo pretendido actúa a través de apoderado judicial, los demás co-demandados actúan unos a través de curador ad litem y otros simplemente procedieron a guardar silencio sin conferir poder ni presentar escrito de oposición alguno.

Se satisface asimismo el presupuesto de la demanda en forma, que atañe a los requisitos legales para la determinación de la pretensión procesal, que para este caso se concreta en el cobro ejecutivo de las sumas de dinero derivadas de los pagarés allegados como base de recaudo tanto en la ejecución principal como en la acumulación.

Sobre la legitimación en la causa que, conjuntamente con el interés para obrar y la tutela de la norma sustancial, constituyen presupuestos o condiciones necesarias para una decisión de mérito, se advierte en lo que respecta a la legitimación en la causa por activa, que la demanda principal y la acumulada fueron instauradas por quienes figuran como acreedoras en los títulos valores mencionados; y por pasiva se llamó a quienes allí se obligaron al pago. En consecuencia, el presupuesto de la legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva se encuentra satisfecho.

Ahora bien, no se encontraron vicios en el trámite que configuren alguna de las causales de nulidad taxativamente consagradas en el art. 140 del Código de Procedimiento Civil y en el artículo 29 superior, en cuanto a la prueba obtenida con violación al debido proceso.

2.3 Del proceso ejecutivo

Por medio de la ejecución forzosa, acto procesal legalmente reglamentado, el acreedor, con fundamento en un documento constitutivo de plena prueba contra el deudor, solicita la protección jurisdiccional del Estado a efecto de que la prestación a cargo de éste se satisfaga de manera coercitiva, lo cual pone en evidencia que la razón de ser del proceso ejecutivo dimana de la existencia de un documento que presenta un grado de certeza con respecto a la pretensión que se va a procesar, lo que implica un derecho cierto en cabeza del acreedor y una obligación por cumplir por parte del deudor.

Conforme con el artículo 488 del C. de P. Civil, hoy replicado por el 422 del Código General del Proceso, pueden demandarse ejecutivamente, entre otras, las obligaciones claras, expresas y exigibles, que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él. Esta norma consagra, entonces, los elementos indispensables para que respecto a un documento determinado pueda predicarse la calidad de título ejecutivo y, de contera, para que pueda ser el sustento de un procedimiento ejecutivo.

Ahora, conforme lo tiene establecido la doctrina¹, para que pueda predicarse el mérito ejecutivo de un documento, éste debe cumplir los siguientes requisitos:

(i) Que conste en un documento: entendiéndose por éste, lo comprendido en su momento en el artículo 251 del C. de P. C., hoy 243 y ss. del Código General del Proceso; (ii) Que el documento provenga del deudor o de su causante: siempre y cuando se refiera a aquellos títulos contractuales y los originados en actos unilaterales; (iii) Que el documento sea auténtico: significa ello que constituya plena prueba contra el deudor; (iv) Que la obligación contenida en el documento sea clara: es decir, que con la mera observación se tenga que el documento contentivo de la obligación, contiene los elementos del título ejecutivo; (v) Que la obligación sea expresa: o sea, que ésta tendrá que estar delimitada en el documento, pues solo lo que se expresa allí es motivo de ejecución; (vi) Que la Obligación sea exigible: refiere a que al momento de ejercer el derecho de acción, no haya condición suspensiva ni plazos pendientes que hagan eventuales o suspendan sus efectos, además de encontrarse en mora el deudor.

2.4 De los títulos valores y su mérito ejecutivo

Los títulos valores, a la luz de la normativa comercial, son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora y solo producen los efectos en ellos previstos, cuando contengan los requisitos que la ley señale, salvo que ella los presuma (arts. 619 y 620 del C. de Co.).

De allí que pueda afirmarse que los títulos valores están regidos por principios como:

¹ Véase ... Pineda Rodríguez, Alfonso y Leal Pérez, Hildebrando. *“El Título Ejecutivo y los Procesos Ejecutivos”*, Editorial LEYER. Octava Edición, Bogotá. 2011”.

a) Legitimación como requisito indispensable para ejercer los derechos incorporados en el documento, la cual refiere a que al ser el título valor por naturaleza un bien mueble, la legitimidad para exigir el cumplimiento de la obligación allí contenida o para transmitir válidamente el documento la adquiere quien lo posee conforme a las reglas de circulación, exigencia que recae sobre el deudor.

b) Incorporación, el cual alude a que el título valor es un documento probatorio, constitutivo y dispositivo. Contiene una declaración unilateral de voluntad, de la que deriva un derecho a favor del beneficiario y una carga respecto a los obligados. El derecho patrimonial está compenetrado, incorporado en el título, lo cual determina que el documento sea indispensable para que el legítimo tenedor pueda reclamar las prestaciones que contiene.

c) Literalidad, significa que los derechos y obligaciones que representa el título valor deben constar por escrito en el documento, lo cual significa que para determinar el contenido y alcances del título valor solamente podrá recurrirse a lo que se haya expresado en el título mismo o en una hoja adherida a éste, de manera que ni el acreedor ni el deudor podrán alegar cuestiones que no emanen literalmente de lo manifestado en el título valor.

d) Autonomía, el cual da cuenta de que las relaciones cambiarias existentes entre los sujetos que intervienen en el título valor son independientes unas de las otras, y en consecuencia, si un título valor fue transferido a diversas personas “tenedores”, en distinto tiempo y circunstancia. Cada una de esas relaciones cambiarias que se van generando son independientes las unas de las otras. Así el último tenedor será considerado como el actual titular sin importar quien o quienes le antecieron.

e) Abstracción, el que hace referencia a que la obligación cambiaria no requiere expresión de causa para justificar su existencia, y simplemente nace en el momento de emitirse el título valor, siendo abstracta porque no se señala su origen. El derecho patrimonial que surge del título valor es independiente de los derechos y obligaciones que existen en la relación causal, debiéndose agregar que la relación cambiaria no sustituye a la relación causal, ambas coexisten, razón por la cual si el título valor no cumple con un requisito de forma establecido en la Ley, pierde su mérito ejecutivo, pero el acreedor de este título valor puede hacer efectivo su derecho acudiendo al Poder Judicial invocando el acto jurídico que dio origen a la emisión del título a través de un proceso declarativo.

Ahora, como requisitos generales, infaltables e insustituibles de todos los títulos valores, establece el artículo 621 ibídem la mención del derecho que en ellos se incorpora y la firma de quien lo crea. El primero no es más que el derecho personal o de crédito, esto es las sumas de dinero allí determinadas; y la firma de quien crea el título, segundo requisito esencial, hace relación a la rúbrica que impongan los otorgantes en el cuerpo del documento cartular; disposición ésta general que debe concurrir simultáneamente con las exigencias que en especial se consagran en el Código de Comercio para cada uno de ellos.

Por otra parte, según nuestra legislación comercial, concretamente las disposiciones contenidas en los artículos 709 a 711 del C. de Co., el **Pagaré** es un título valor concebido como instrumento negociable, en la medida que quien lo suscribe se reconoce deudor de otra persona por cierta suma de dinero, y por tanto es un título de contenido crediticio. Constituye por tanto un acto unilateral encaminado a producir efectos jurídicos, en el que su suscriptor se equipara al aceptante de una letra de cambio, y por tanto le son aplicables las reglas establecidas para aquélla.

El pagaré debe contener, además de los requisitos generales que para los títulos valores señala el artículo 621 del C. de Co., lo siguiente: (i) una promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero; (ii) el nombre de la persona a la que debe hacerse el pago; (iii) la indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y (iv) la forma del vencimiento.

En ese orden de ideas, de cumplirse con las anteriores exigencias, se puede concluir sin más, que existe un título valor objeto de cobro ejecutivo por la vía judicial, el cual se encuentra investido de todos los principios de los títulos valores, es decir, literalidad, legitimación, incorporación y autonomía, el que una vez adquiriera exigibilidad la obligación en él contenida podrá hacerse valer a través de la acción cambiaria que consagra el artículo 782 del C. de Comercio, y en caso de que vaya acompañado de una garantía hipotecaria o prendaria que lo respalde, no habrá impedimento alguno para que se haga valer el derecho que en él se encuentra incorporado.

2.5 El caso concreto

En el presente caso, es evidente que se está ejercitando la acción cambiaria de que trata el artículo 780 y ss. del C. de Co., pues los documentos aportados como base de la demanda principal y la acumulación, están dotados de fuerza cambiaria en favor de los acreedores o tenedores legítimos de los títulos, acción que en este caso es directa toda vez que se demanda la satisfacción del crédito de quien en los documentos aparece como obligado.

Adicionalmente, realizado nuevamente el examen de legalidad sobre la documentación que sirvió de fundamento a las ejecuciones interpuestas, no observa el Despacho razón alguna para restarles el mérito que inicialmente llevó a que se librara el mandamiento de pago, toda vez que, en sentir del Despacho, los pagarés reúnen los requisitos formales y sustanciales necesarios para el ejercicio de la acción cambiaria, dando lugar a la orden de apremio en la forma dispuesta.

2.6 Análisis de las excepciones propuestas por el codemandado León Tulio Lopera Arango

2.6.1 Para analizar lo referente a la Prescripción extintiva traída como medio exceptivo en la demanda principal, deben realizarse las siguientes precisiones:

i) La prescripción extintiva como su nombre lo dice, extingue el derecho ajeno cuando no se ejercen las acciones en cierto lapso de tiempo y **desde que la obligación se ha hecho exigible**, ello en voces del art. 2535 del C.C.

ii) El artículo 2536 señala que la acción ejecutiva prescribe en 5 años, en tanto la acción ordinaria en 10 años.

iii) En cuanto a los pagarés, como títulos valores, la ley establece un plazo para ejercer la acción cambiaria por vía ejecutiva, de tres años a partir del vencimiento de la obligación, como lo señala el art. 789 del régimen comercial.

Si bien el codemandado León Tulio Lopera Arango formuló como excepción en la ejecución principal la de *“Prescripción **de la Acción Ejecutiva**”*, debe interpretarse que se refiere es a la Prescripción de la acción cambiaria, en tanto es la que se deriva del fundamento normativo en el que se apoyó (art. 789 del C. de Co.), el cual refiere literalmente que *“La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento.”*

Según lo establece el artículo 2539 del C. C., la prescripción extintiva puede interrumpirse de manera natural, esto es, por el hecho de reconocer el deudor la obligación de manera tácita o expresa, o civilmente, por la presentación de la demanda judicial, demanda que en este caso fue presentada el 15 de septiembre de 2009 y luego sustituida mediante escrito presentado el 1º de octubre del mismo año, con lo que puede afirmarse que se daba la interrupción civil de la prescripción, siempre y cuando en términos del artículo 90 del C. de P. C., hoy replicado en el similar 94 del Código General del Proceso, el auto que libró mandamiento de pago fuera notificado a la parte demandada dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación al demandante de dicha providencia.

Para analizar en el caso concreto dicha situación, debe tenerse en cuenta que en este caso los suscriptores del título valor (pagaré) que se aportó como base de la demanda **son deudores solidarios**, de conformidad con el artículo 632 del C. de Co. que establece que *“cuando dos o más personas suscriben un título valor en un mismo grado [...] se obligan solidariamente”*, en armonía con el artículo 825 del mismo estatuto el cual dispone que *“en los negocios mercantiles, cuando fueren varios los deudores se presumirá que se han obligado solidariamente”*. De ahí que no existe discusión en que para el caso se configura la solidaridad, y por ser los demandados signatarios en un mismo grado conforme al artículo 792 del C. Co., los efectos de la interrupción de la prescripción se comunica a todos los obligados, principio que también consagra el artículo 2540 del C. Civil al decir que *“la interrupción que obra en perjuicio de uno o varios codeudores no perjudica a los otros a menos que haya solidaridad”*, disposiciones éstas de las que se colige que tanto en la ley civil como en la mercantil las causas que interrumpen la prescripción respecto de uno de los deudores la interrumpe respecto de los otros. De ahí que si el tenedor del título valor dirige la demanda contra los obligados en el mismo grado, al interrumpirse la prescripción respecto de uno de los deudores, los efectos de esa interrupción se comunican a todos los signatarios.

En este caso se observa que la parte actora hizo uso de la cláusula aceleratoria presentando la demanda inicialmente el 15 de septiembre de 2009, como se desprende del sello impuesto a folio 27, demanda que fue sustituida el 1º de octubre de 2009 (fl. 38), en la cual se libró mandamiento de pago mediante auto del 18 de diciembre de 2009, que a su vez fue notificado por estados a la parte demandante el 13 de enero de 2010, entendiéndose que el término para la prescripción se contabilizaría entonces a partir de la presentación de la demanda y la sustitución, solo en caso de que la parte actora no diera cumplimiento al deber de notificación a la parte demandada dentro del término de un año contado a partir de la notificación por estados a la demandante del auto que libró mandamiento de pago, conforme lo disponía el artículo 90 del C. de P. C.

Pero como en este caso, el codemandado Edwin Alexander Pérez Medina fue notificado del mandamiento de pago el 9 de julio de 2010, tal como se desprende del folio 63, esto es, dentro del término estipulado en el mencionado artículo 90 *ibídem*, debe entenderse que la interrupción de la prescripción se produjo con la presentación de la demanda, no solo respecto de dicho codemandado **sino también respecto de los demás deudores**, tal como viene de mencionarse, pues al presuponerse para la ley mercantil la solidaridad de todos los que firmaron el pagaré que se aportó como base de ejecución, debe asumirse que la interrupción civil de la prescripción sobrevino con la notificación personal del mandamiento de pago al codemandado Edwin Alexander Pérez Medina el 9 de julio de 2010, extendiéndose los efectos de la interrupción al resto de obligados cambiarios, incluido el excepcionante, tal como lo consagra el artículo 792 del estatuto mercantil.

Tal aserto encuentra sustento en la posición ya decantada de nuestro máximo Tribunal de la Justicia Ordinaria, en sentencia de tutela STC8318-2017, Radicación N°. 11001-02-03-000-2017-01219-00 del 13 de junio de 2017, con ponencia de la H. M. Margarita Cabello Blanco, en la que refiere además a la sentencia de la Corte Constitucional T-281 de 2015, por lo que, en consecuencia, no hay lugar a admitir que se pudo configurar la prescripción alegada por el codemandado León Tulio Lopera Arango y en consecuencia dicha excepción no está llamada a prosperar.

2.6.2 En relación con la excepción de **falta de los requisitos del título valor para el ejercicio de la acción ejecutiva**, concretamente la **liquidez de la obligación** por no insertarse los abonos en el cuerpo del pagaré, con lo que se afirma la transgresión del numeral 7º del artículo 784 y del parágrafo del art. 777 ambos del C. de Co., debe afirmarse, en primer lugar, que nuestro ordenamiento tiene establecidos unos requisitos generales que operan para todos los títulos valores, existiendo reglas a tener en cuenta para establecer si éstos cumplen o no las condiciones jurídicas para que se reclamen los derechos allí incorporados, y que por su importancia se pasan a relacionar brevemente:

i) Los de todo título valor: La mención del derecho que en el título se incorpora y la firma de quien lo crea (art. 621, num. 1 y 2 del C. de Co.).

ii) Cuando los espacios dejados en blanco en el título no se llenan conforme a las instrucciones, o cuando la firma puesta sobre un papel en blanco entregado por el firmante

para ser convertido en título valor, al ser éste completado por el tenedor no es llenado estrictamente de acuerdo con la autorización que se da para ello (art. 622).

iii) Que el título se exhiba ante el obligado con el objeto de hacer efectivo el ejercicio del derecho en él consignado (art. 624).

iv) Que el título haya sido firmado o que se haya impreso la firma en forma mecánica en su lugar, y se haya entregado con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de su circulación (625).

v) Que por el tenedor del título no se haya cambiado la forma de circulación sin consentimiento del creador del título (art. 630).

vi) Que en caso de aval, éste conste en el mismo título o en hoja adherida a él o en escrito separado, en el que se identifique plenamente el título cuyo pago parcial o total se garantiza, expresándose en uno u otro caso la fórmula “por aval” u otra equivalente e insertando la firma del avalista (art. 634).

vii) La indicación de la persona avalada, pues a falta de tal indicación, quedarán garantizadas las obligaciones de todas las partes en el título, por lo que será excepción parcial (art. 637).

viii) Que se acredite la calidad de mandatario (arts. 640 y 641).

ix) Que los títulos creados en el extranjero llenen los requisitos mínimos establecidos por la ley que rigió su creación (646).

x) Que quien posea el título sea tenedor legítimo conforme a la ley de su circulación, o haberlo adquirido en igual forma (art. 647).

Teniendo en cuenta que estos son los requisitos a que refiere el numeral 4º del artículo 784 del C. de Co., tal como antes se señaló no observa el Despacho que el pagaré aportado merezca cuestionamiento en relación con alguno de ellos como para que no pueda ejercitarse la acción cambiaria.

Ahora, en cuanto a que en el título no se plasmaron los abonos o pagos efectuados por la parte deudora, conviene advertir que dicha excepción a la acción cambiaria, esto es, *“la que se funda en quitas o pago parcial siempre que consten en el título”*, lo que busca es prevenir conflictos surgidos entre el deudor con tenedores del título diferentes y posteriores al primer acreedor a quien se le han hecho pagos o abonos, y que por no constar éstos en el título, una vez éste siga eventualmente circulando, quien pagó tenga que pagar nuevamente la obligación completa.

Sin embargo, tal exigencia resulta irrelevante cuando quien demanda es el primer acreedor a quien además se le han hecho los abonos o pagos, pues en tal caso debe tenerse en cuenta que el artículo 777 del C. de Co. anunciado por el excepcionante, advierte: *“No obstante,*

podrán utilizarse otros mecanismos para llevar el registro de los pagos...". En este caso, desde la demanda la entidad acreedora anunció los abonos que a la obligación se habían realizado por los deudores, reduciendo el monto de la obligación, sin que la parte demandada cuestionara los mismos en modo alguno, o se mostrara inconforme respecto a las cantidades denunciadas y su imputación.

De ahí que no encuentra el Despacho razón alguna para restar mérito al pagaré traído como base de la ejecución principal, por no haberse insertado en él los pagos realizados, pues finalmente se ha vuelto costumbre mercantil la inobservancia de tal mandato, y en este caso resulta irrelevante para llevar al traste el pago deprecado como lo pretende el excepcionante, razón suficiente para que dicha excepción no se abra paso.

2.6.3 En relación con la Falta parcial del título complejo para el ejercicio de la acción real, debe recordarse que los argumentos en los que se soportó dicha excepción son los mismos que esgrimió el excepcionante al momento de solicitar la reposición del mandamiento de pago que fue resuelta negativamente por auto del 22 de mayo de 2014 (fls. 163 y 164), y por tanto sin necesidad de transcripción basta con remitirnos a las motivaciones de aquella decisión, en la que se concluyó que la copia de la Escritura Pública en la que la parte actora apoyó la acción real, contrario a lo afirmado por el excepcionante, cumple con las exigencias establecidas en el artículo 85 del Decreto 960 de 1970, lo que es suficiente para despachar desfavorablemente la excepción en tal sentido propuesta.

2.6.4 Con respecto a la excepción de "*Contrato no cumplido por autorizar o permitir una destinación diferente del crédito*", ha de tenerse en cuenta que si bien de la documentación que en copia acompañó el excepcionante se desprende que Bancafé aprobó un crédito a favor de Inversiones Lemon S. A. por valor de mil ochocientos millones, y que tenía como destino "*A. Compra de maquinaria y equipo*", "*B. Capital de trabajo*", en ninguna parte de dicha documentación aparece la obligación por parte de la entidad otorgante del préstamo de "**controlar**" que el dinero sí fuera utilizado en esa forma; además, téngase en cuenta que si el crédito se aprobó para esa destinación y la parte demandada no se la dio, en el hipotético caso de que ello representara falta a algún acuerdo que brilla por su ausencia, tal circunstancia no se debería a que el acreedor lo hubiera permitido, sino que solo daría cuenta de un incumplimiento por parte de la parte demandada, al no honrar las condiciones en que el acceso a dichos dineros le fue permitido, y por tanto resultaría forzado pretender trasladar la responsabilidad de ello a la entidad demandante, pues como es lógico, una vez entregados los dineros objeto de préstamo, es imposible para el acreedor controlar la destinación o utilización que el deudor le dé a los mismos, dado que no solo dejan de estar bajo su esfera de dominio sino, además, por la calidad de bien fungible que al dinero le es propia, orden en el cual tal excepción no está llamada a prosperar.

2.6.5 Respecto al no ejercicio de la garantía otorgada por el Fondo Agropecuario de Garantías, en consideración de este Despacho debe partirse del entendimiento de que una garantía es un mecanismo legalmente permitido para asegurar el cumplimiento de una obligación, en caso de que no se dé lo pactado o surja algún inconveniente para ello, todo con el único fin de proteger los derechos del afectado intentando reducir al máximo cualquier

perjuicio que con el incumplimiento pueda causársele, y por tanto al constituirse una garantía se da mayor seguridad de que se honrará lo pactado.

Entre los diversos tipos de garantías se puede citar la “*Personal*”, que se presenta cuando una tercera persona se compromete a hacerse responsable en caso de incumplimiento, la cual se suele aplicar en créditos donde un tercero denominado “*aval*” pagará la deuda si la persona que ha pedido el préstamo no cumple; y la “*Real*”, la cual se refiere a los casos en donde se deja un activo como garantía de pago, como es el caso de la hipoteca.

Teniendo claro tal concepto, en sentir de este Despacho y salvo mejor criterio, si bien la garantía es un mecanismo para asegurar el cumplimiento de una obligación, es claro que el acreedor en cuyo favor se constituye no está obligado a hacer valer la misma antes de exigir el cumplimiento de parte del deudor, pues en todo caso por ley está facultado para procurar obtener el pago de parte del deudor o deudores quienes inicialmente se obligaron, y solo en caso de que ello no sea fructífero, si a bien lo tiene, puede procurar hacer valer la garantía otorgada, pudiendo también demandar judicialmente el pago y en la misma acción hacer valer la garantía, lo que resulta suficiente para considerar que la excepción de no haberse ejercido la garantía otorgada por el Fondo Agropecuario de Garantías F.A.G. no debe prosperar.

2.6.6 En relación con la Falta de Carta de Autorización para llenar o completar el pagaré, el cual se dice fue firmado en blanco y por tanto requería carta de autorización para llenarlo o completarlo, la cual se echa de menos, debe recordarse que el artículo 622 del C. de Co. establece en lo pertinente que:

“Si en el título se dejan espacios en blanco cualquier tenedor legítimo podrá llenarlos, conforme a las instrucciones del suscriptor que los haya dejado, antes de presentar el título para el ejercicio del derecho que en él se incorpora.

Una firma puesta sobre un papel en blanco, entregado por el firmante para convertirlo en un título-valor, dará al tenedor el derecho de llenarlo. Para que el título, una vez completado, pueda hacerse valer contra cualquiera de los que en él han intervenido antes de completarse, deberá ser llenado estrictamente de acuerdo con la autorización dada para ello.”

La excepción propuesta por el demandado se centra en la negación tajante de la existencia de carta de instrucciones; por algo la define como “*Falta de Carta de Autorización para llenar o completar el pagaré*” (fl. 127) y al sustentarla manifiesta únicamente que el pagaré fue firmado en blanco y por ello requería carta de autorización para llenarlo y que en el expediente no se encuentra.

Dicho aspecto debe quedar claro por cuanto en dicho medio exceptivo en ningún momento se alegó que el llenado del título se hubiera dado de manera contraria a la autorización dada para ello, simplemente, se reitera, se afirmó que falta la carta de instrucciones para llenar el pagaré. Sin embargo, resulta curioso que después de excepcionar en los términos antes descritos, en los documentos que en copia acompaña suministre copia del mencionado pagaré, la cual resulta ser idéntica a la aportada con la demanda (fl. 129 y

130).

Ahora bien, si eventualmente se asumiera que la disconformidad allí plasmada alude es al llenado del título valor de forma contraria a las instrucciones dadas, precisa recordar en primer lugar la posición que al respecto tiene la Corte Suprema de Justicia, Tribunal que frente al tema, y concretamente respecto de la Carta de instrucciones o Autorización para el llenado de los títulos valores con espacios en blanco, tiene establecido que dicha autorización no hace parte del título valor sino que se suscribe como ilustración para diligenciarlo. Es así como en pronunciamiento del 23 de noviembre de 2016, radicación 11001-02-03-000-2012-00981-00, M. P. Álvaro Fernando García Restrepo, se refirió al tema agregando lo siguiente:

“[dicha autorización] sólo cobra relevancia en el evento en el que se alegue que lo dicho en la misma resultó contrario a lo plasmado en el instrumento cambiario.

A propósito de escritos como éste, esta Corporación ha señalado:

*[s]e admite entonces de manera expresa la posibilidad, por cierto habitualmente utilizada, de crear títulos valores con espacios en blanco para que, antes de su exhibición tendiente a ejercer el derecho incorporado, se llenen o completen por el tenedor de conformidad con las órdenes emitidas por el suscriptor. Ahora, si una vez presentado un título valor, conforme a los requisitos mínimos de orden formal señalados en el Código de Comercio para cada especie, el deudor invoca una de las hipótesis previstas en la norma mencionada [artículo 622 del Código de Comercio] **le incumbe doble carga probatoria: en primer lugar, establecer que realmente fue firmado con espacios en blanco; y en segundo, evidenciar que se llenó de manera distinta al pacto convenido con el tenedor del título.** Lo anterior aflora nítido si se tiene en cuenta, conforme a los principios elementales de derecho probatorio, que dentro del concepto genérico de defensa el demandado puede formular excepciones de fondo, que no consisten simplemente en negar los hechos afirmados por el actor, sino en la invocación de otros supuestos de hecho impositivos o extintivos del derecho reclamado por el demandante; (...) adicionalmente le correspondería al excepcionante explicar y probar cómo fue que el documento se llenó en contravención a las instrucciones dadas (CSJ STC, 30 jun. 2009, Rad. 01044-00 reiterada en STC1115-2015).”*

Adicionalmente, la Corte Constitucional, refiriéndose al tema, ha dicho que (i) la carta de instrucciones no es imprescindible, ya que puede haber instrucciones verbales, o posteriores al acto de creación del título o, incluso implícitas, y, (ii) la ausencia de instrucciones o la discrepancia entre éstas y la manera como se llenó el título valor, no necesariamente le quitan mérito ejecutivo al mismo, sino que impone la necesidad de adecuarlo a lo que efectivamente las partes acordaron.²

Teniendo en cuenta lo anterior incumbía al demandado asumir la doble carga probatoria de establecer no solo que el título valor aportado al proceso fue firmado con espacios en blanco, sino demostrar además que se llenaron de manera distinta al pacto convenido con el tenedor del título; sin embargo lo anterior se quedó en una mera afirmación del actor,

² T-968 del 16 de diciembre de 2011. M. P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Expediente T-3.128.732

teniendo en cuenta que, en primer lugar, tal como antes se mencionó, el medio exceptivo propuesto se centró en afirmar la *“falta de carta de autorización para llenar o completar el pagaré”*, brillando por su ausencia en el proceso elemento de certeza alguno que lleve a este funcionario a establecer que el título valor fue firmado con espacios en blanco y posteriormente llenado **contrariando** lo acordado entre las partes. De ahí que en aplicación de los principios de literalidad, incorporación y autonomía que gobiernan los títulos valores, sea incuestionable para el Juzgado la obligación que se desprende de dicho documento a favor de la parte actora y contra la parte demandada, y por tanto el medio exceptivo propuesto no está llamado a prosperar.

2.6.7 Finalmente, como de la literalidad de la contestación se desprende que la excepción de *“Abuso de la posición dominante”* esgrimida se apoya en las excepciones antes analizadas y las pruebas aportadas para soportarlas, al no prosperar las mismas no encuentra el Despacho elemento alguno que permita acoger lo esgrimido por la parte demandada, máxime que lo que se está buscando por parte del acreedor es la satisfacción de una obligación libremente aceptada por los deudores, lo que resulta suficiente para que no prospere dicha excepción.

Así las cosas, al tratarse de una obligación a cargo de los demandados conforme se desprende de manera diáfana y expresa del texto de los pagarés, no solo el de la demanda principal sino además el de la demanda de acumulación, siendo obligaciones exigibles sin que se haya cuestionado y acreditado probatoriamente que ya fueron satisfechas, no encuentra este funcionario elemento alguno que pueda enervar lo pretendido en torno a ellas, y por tanto ha de continuarse la ejecución en la forma descrita en ambos mandamientos de pago, dejando claro, eso sí, que en lo que respecta a los codemandados León Tulio Lopera Arango y Luis de Jesús Garcés Arango, al presentarse su fallecimiento en el trámite del proceso y no informarse quiénes eran los llamados a sucederlos, situación que no es causal de interrupción por cuanto el primero está representado por apoderado y el segundo por curador, los efectos de esta decisión se extienden a quienes están legalmente llamados a sucederlos en el proceso.

Así mismo, se dispondrá de una vez el remate en legal forma de los bienes embargados o los que posteriormente se lleguen a embargar, previo secuestro y avalúo, para que con su producto se dé satisfacción a las mencionadas obligaciones cuya liquidación ha de realizarse conforme lo establece el artículo 446 del Código General del Proceso, teniendo en cuenta que para la obligación de que trata la acumulación solo serán aplicables, en forma proporcional, las medidas que se tomen contra bienes de Inversiones Lemon S. A.

Además, se condenará en costas a la parte demandada a favor de la parte actora en la demanda principal, y a Inversiones Lemon S. A. a favor de la ejecutante en la acumulación, y para ello se incluirá en su liquidación la suma que se fije por concepto de agencias en derecho.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO VEINTIUNO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Se declaran **imprósperas** las excepciones de *“Prescripción de la acción”*, *“Falta de requisitos del título valor para el ejercicio de la acción ejecutiva”*, *“Falta parcial del título complejo para el ejercicio de la acción real”*, *“Contrato no cumplido por autorizar o permitir una destinación diferente del crédito”*, *“No haber ejercido la garantía otorgada por el Fondo Agropecuario de Garantías”*, *“Falta de autorización para llenar o completar el pagaré”* y *“Abuso de la posición dominante por parte de Bancafé S. A.”*, propuestas por el codemandado León Tulio Lopera Arango en el ejecutivo principal, conforme a los razonamientos expuestos.

SEGUNDO: Se ordena **seguir adelante la ejecución** en favor de Banco Davivienda S. A. y BCSC S. A. en la forma dispuesta en los mandamientos de pago proferidos en el ejecutivo principal y en el de acumulación.

TERCERA: Se ordena el **remate** de los bienes embargados o que posteriormente se lleguen a embargar a los demandados, previo secuestro y avalúo, para que con su producto se dé satisfacción a la obligación de la demanda principal; aclarando que, para la satisfacción de la obligación de la demanda de acumulación, solo serán aplicables, en forma proporcional, o a prorrata las medidas que se tomen contra bienes de Inversiones Lemon S. A.

CUARTA: Se ordena la **liquidación de los créditos** conforme lo establece el artículo 446 del Código General del Proceso.

QUINTA: Se **condena en costas** a los demandados a favor de la parte demandante en la demanda principal, y a Inversiones Lemon S. A. a favor del actor en la demanda de acumulación. En el ejecutivo principal, como agencias en derecho se fija la suma de \$60.000.000 y la suma de \$ 800.000 en la demanda de acumulación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JORGE HUMBERTO IBARRA
JUEZ

Firmado Por:
Jorge Humberto Ibarra
Juez Circuito
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
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: **d59743b64517a329f0a2b86f61d949a4182659ac8f2d6a77814fe4b5e59a46ab**

Documento generado en 22/03/2024 04:34:32 p. m.

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