

JUZGADO QUINCE CIVIL DEL CIRCUITO. Barranquilla, once (11) de diciembre de dos mil veinte (2020).

1. Identificación del proceso, partes y número de radicación.

Ref. Auto interlocutorio. Proceso: Ejecutivo 2ª instancia. Dte. Fondo de Empleados y Profesores de la Universidad Metropolitana y Hospital Metropolitano – METROFONDO. Ddos. Jakelin del Carmen Mass Guerrero y otros. Rad. 080014003016 – 2015 – 00866 – 01
---

2. Objeto de decisión.

Procede el juzgado a resolver el recurso de apelación presentado por los demandados Jakelin del Carmen Mass Guerrero, Guillermo Eduardo Sinning Guerrero y Merlys Cristina Sinning Guerrero, en contra de la sentencia de fecha 23 de septiembre de 2019, dictada por el Juzgado Primero Civil Municipal, dentro del proceso ejecutivo que les adelanta el Fondo de empleados y profesores de la universidad metropolitana y hospital metropolitano, en adelante “METROFONDO”.

3. Antecedentes.

Metrofondo instauró proceso ejecutivo en contra de los señores Jakelin del Carmen Mass Guerrero, Guillermo Eduardo Sinning Guerrero y Merlys Cristina Sinning Guerrero con el objeto de obtener el pago de la suma de \$64.036.320, incorporadas en un título valor.

Siendo que la demanda cumplió los requisitos legales y con ella se acompañó documento que presta mérito ejecutivo, mediante proveído del 11 de noviembre de 2015 se dictó mandamiento de pago, providencia que fue debidamente notificada a los ejecutados.

Dentro de su oportunidad legal, los demandados presentaron excepciones de mérito que denominaron:

- i) Pago parcial.
- ii) Cobro de lo no debido.
- iii) Falta de legitimación en la causa por activa
- iv) Genérica.

Surtidas las etapas correspondientes se dictó sentencia que declaró probada la excepción de pago parcial, desestimando los demás medios defensivos invocados y ordenó seguir adelante la ejecución.

#### 4. La sentencia apelada.

El Juzgado primero Civil Municipal de Barranquilla, mediante sentencia de fecha 23 de septiembre de 2019, declaro no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, e improcedente la excepción genérica promovida por los demandados GUILLERMO EDUARDO SINNING GUERRERO Y MERLYS CRISTINA ROMERO IBARRA y declaro no probada la excepción de cobro de lo no debido, alegada por la demandada JAKELIN DEL CARMEN MASS GUERRERO.

Declaro probada la excepción de pago parcial, alegado por la demandada JAKELIN DEL CARMEN MASS GUERRERO, seguidamente ordeno seguir adelante la ejecución a cargo de JAKELIN DEL CARMEN MASS GUERRERO, GUILLERMO EDUARDO SINNING GUERRERO Y MERLYS CRISTINA ROMERO IBARRA.

#### 5. Fundamentos del recurso.

Señala el recurrente, que la sociedad METROFONDO, pretende recaudar una obligación dineraria sin estar debidamente legitimado para ello, además utilizando un pagaré que contiene una obligación vencida en el plazo, suscrita con unas personas que hacen parte ni son miembros de METROFONDO, inobservando lo dispuesto en el artículo 22 del decreto 1481 de 1989, lo que genera una falta de legitimación por activa.

#### 6. Consideraciones del juzgado.

Revisada la demanda, valoradas las pruebas recaudadas, la sentencia de primera instancia y los reparos que en contra de la misma se hacen, compete a esta instancia judicial resolver el siguiente problema jurídico:

¿Es procedente seguir la ejecución en la forma como viene relacionada en el mandamiento de pago?

En procesos como el que ocupa nuestra atención, es necesario que con la demanda se acompañe el documento que preste mérito ejecutivo, entendido por tal, aquel

que contiene una obligación clara, expresa y exigible que proviene del deudor y hace plena prueba en su contra.

Para el caso concreto, con la demanda se acompañó Pagaré que viene identificado bajo el número 4092, por valor de \$64.036.320 y fecha de vencimiento 30 de septiembre de 2020.

El título valor fue suscrito por los demandados y respecto al mismo no se efectuaron reparos sobre sus requisitos formales, no obstante, siendo deber del juzgador examinarlo nuevamente para que la sentencia se edifique sobre bases sólidas y ciertas, realizado tal análisis se pudo concluir que cumple cada una de las exigencias generales y especiales contenidas en el Código de Comercio (Arts. 621 y 709).

Los supuestos fácticos en que fincó su defensa el extremo demandado se reducen a dos aspectos sustanciales, el pago parcial de la obligación demandada y la falta de legitimación por activa.

Respecto al pago parcial ningún pronunciamiento emitirá el juzgado, en la medida que viene reconocido en la sentencia de primera instancia y conforme a lo prevenido en el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia del juzgador de segunda instancia se circunscribe a pronunciarse sobre los argumentos expuestos por el apelante, los cuales están encaminados a obtener la declaratoria de la falta de legitimación en la causa por activa.

La legitimación en la causa es presupuesto procesal para resolver de mérito el litigio y en tratándose de la activa, su ausencia conduce a negar las pretensiones invocadas, por ello, en términos de la CSJ<sup>1</sup> “ *bien por activa o por pasiva, no es una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida ésta ‘como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión. Resalto de la Sala.*

---

<sup>1</sup> Sentencia de casación N° 051 de 23 de abril de 2003, expediente 76519.

Siendo que la legitimación en la causa por activa emerge como condición de prosperidad de las pretensiones, adviértase que ella es una cuestión sustancial y no procesal, por ello, no encontrándola configurada el juez, indefectiblemente deberá pronunciar sentencia desestimatoria, pues *quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es llamado a contradecirlo*<sup>2</sup>.

Ahora bien, la excepción de falta de legitimación por activa esgrimida por el mandatario judicial de los demandados Guillermo Eduardo Sinning Guerrero y Merlys Cristina Romero Ibarra, tiene como sustento tres supuestos a saber:

- i) Que los demandados no son asociados de la entidad demandante.
- ii) Que las operaciones efectuadas por la ejecutante deben ajustarse a lo previsto en el Decreto 1481 de 1989.
- iii) Que no se aporta cesión del crédito por parte del ICETEX.

Con lo alegado, pretende la ejecutada desconocer la titularidad de la ejecutante para entablar la ejecución, situación que puede ser vista desde dos aristas; por un lado, el referente a la identidad de quien demanda, y, por el otro con quien le asiste la facultad de accionar o reclamar el derecho literal y autónomo incorporado en el título valor.

Respecto a la persona que demanda, corresponde a Metrofondo, entidad cuya actividad económica viene reglada esencialmente por sus estatutos y lo establecido en el Decreto 1489 de 1989, plexo normativo último que en su artículo 22 dispone que los servicios de ahorro y crédito se prestarán en forma directa, únicamente a sus asociados.

La calidad de asociados de los demandados es asunto que se niega en los medios defensivos y constituyendo una afirmación indefinida de carácter negativo, imponía a la ejecutante desvirtuarla.

Si los demandados no tenían la calidad de asociados, no podía Metrofondo otorgarle o prestarles servicios de crédito, habida cuenta que éstos están reservados **únicamente** a sus afiliados, circunstancia que eventualmente podría derivar la nulidad del contrato de mutuo, su inexistencia o dar lugar a la imposición de sanciones administrativas por parte de las entidades encargadas de la vigilancia de este tipo de entidades.

---

<sup>2</sup> CSJ SC de 14 de marzo de 2002, Rad. 6139.

La ausencia de la calidad de asociados de los demandados, de ninguna manera constituye fundamento suficiente para alegar la falta de legitimación del acreedor para exigir el cumplimiento de las obligaciones insolutas.

La potestad o legitimación para entablar la ejecución con base en un título valor, la ha deferido el legislador a su tenedor legítimo, que no es otro que, quien lo ha adquirido conforme a su ley de circulación<sup>3</sup>; por eso con gran acierto el artículo 782 del Estatuto Mercantil dispone que “*mediante la acción cambiaria **el último tenedor del título** puede reclamar el pago:*

- i) Del importe del título o, en su caso, de la parte no aceptada o no pagada.*
- ii) De los intereses moratorios desde el día de su vencimiento.*
- iii) De los gastos de cobranza, y*
- iv) De la prima y gastos de transferencia de una plaza a otra”.*

La prueba documental aportada da cuenta que el título base de ejecución fue suscrito por los demandados, evento que le deriva eficacia para que el acreedor instaure la acción cambiaria<sup>4</sup> o, dicho de otra manera; lo legitima para exigir su importe, los intereses y los gastos que demande su ejecución forzosa.

En conclusión la ausencia de la calidad de asociado de los demandados no soslaya la obligación de pagar la obligación adquirida y aun cuando tal transacción se haya efectuado con inobservancia de los estatutos o la ley, lo cierto es que ello no la extingue y sea cual fuere la consecuencia que pudiera derivar de esa actuación, tampoco exonera a los deudores de satisfacerla en los términos convenidos.

En lo que hace referencia a la alegación de ausencia de cesión por parte del ICETEX, llama la atención del juzgado que el pagaré objeto de recaudo consta en formato preimpreso en el que se consignan el logo de la entidad demandante, su nombre o razón social, la solicitud de crédito, entre otros aspectos; luego resulta poco creíble que el título valor haya estado inicialmente en custodia o haya sido emitido a favor del ICETEX, pues de ser así, no se entiende justificado que conste en documento con tan especiales características y consignaciones.

---

<sup>3</sup> CODIGO DE COMERCIO. Art. 647. Se considerará tenedor legítimo del título a quien lo posea conforme a su ley de circulación.

<sup>4</sup> CODIGO DE COMERCIO. Art. 625. Toda 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.

A lo anterior ha de agregarse que, tampoco se logró demostrar que la obligación cuyo pago se pretende estuviere a favor del ICETEX o de cualquier otra entidad distinta a la demandante, de suerte que lo único que podemos deducir, amparados en el principio de literalidad, es su existencia, que está a cargo de los demandados y que el titular de la misma es quien acciona el pago.

Conforme a las razones esgrimidas, ineludiblemente deberá confirmarse el fallo apelado y condenar en costas a los apelantes.

Por último conviene advertir que el juzgador de primer grado conserva competencia para pronunciarse sobre el acuerdo transaccional que invoca la parte ejecutante, dado que el recurso vertical se concede en el efecto devolutivo conforme a lo prevenido en el artículo 323 ritual civil y, como quiera que a la fecha no se ha comunicado a esta instancia judicial la decisión que se adoptó sobre el mismo, procede pronunciar la sentencia de segundo grado, sin perjuicio de lo que con posterioridad decida la autoridad judicial que adelanta el proceso.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO QUINCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY;

RESUELVE

1. Confirmar en todas sus partes la sentencia de fecha, origen y procedencia consignadas al inicio del presente proveído.
2. Condenase en costas a los apelantes, las cuales se tasan en dos salarios mínimos legales mensuales. Por secretaría liquidense las costas.
3. Ejecutoriada la liquidación de costas, devuélvase el expediente al juzgado de origen, dejando las constancias del caso.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

**Firmado Por:**

**RAUL ALBERTO MOLINARES LEONES**

**JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 015 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE  
BARRANQUILLA-ATLANTICO**

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:

**192eb3ac09fcdaf6e3adc1c61c74ec2337977c2a54990c20e89902c295ff2ba1**

Documento generado en 11/12/2020 08:50:45 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**