

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA CIVIL - FAMILIA

Magistrada Ponente	DORIS YOLANDA RODRIGUEZ CHACON
Radicado	19001-31-03-001-2019-00164-01
Proceso	EJECUTIVO HIPOTECARIO
Demandante	COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO NACIONAL -COFINAL LTDA ¹
Demandado	RICARDO MUÑOZ RAMIREZ ² - HEREDEROS INDETERMINADOS DE ARACELY RAMIREZ LOPEZ ³
Asunto	Adiciona la sentencia apelada, ordenando tener en cuenta los abonos realizados al momento de la liquidación del crédito.

Popayán, veinticuatro (24) de octubre de dos mil veintidós (2022)

[Proyecto discutido y aprobado en sesión de Sala del veinticuatro (24) de octubre de dos mil veintidós (2022). **Acta No. 014**]

ASUNTO

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de la parte ejecutada, contra la sentencia proferida el 19 de noviembre de 2021 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán - Cauca, dentro del asunto de la referencia. Lo anterior, una vez agotado el trámite previsto en el Decreto 806 de 2020 en materia del recurso de apelación contra sentencias⁴.

ANTECEDENTES

La demanda

La COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO NACIONAL -COFINAL LTDA presentó demanda ejecutiva con título hipotecario contra RICARDO MUÑOZ RAMIREZ y los HEREDEROS INDETERMINADOS DE ARACELY RAMIREZ LOPEZ, reclamando el pago de las siguientes sumas de dinero: **a)** \$105.086.819 m/cte por concepto del saldo insoluto de capital, más

¹ Por conducto de apoderada: Dra. AYDA LUCIA ACOSTA OVIEDO – Correo electrónico: cofinalpopayan@yahoo.es – alaoymejiabogados@hotmail.com - alao_68@hotmail.com - Celular: 317 854 5814 – 3053222912 – COFINAL: Correo electrónico: cofinalprincipal@yahoo.com - cofinalpopayan@yahoo.es - teléfono: 318 535 8284

² Apoderado: Dr. EFREN MUÑOZ RAMIREZ – Correo electrónico: efresan2@hotmail.com – móvil: 3155153703

³ Curador Ad-litem: Dr. JUAN CARLOS GAÑAN MURILLO – Correo electrónico: asesorsurapopayan@gmail.com

⁴ Por auto del 17 de enero de 2022, se corrió traslado a la parte apelante (ejecutados), para sustentar el recurso de apelación por escrito, y mediante proveído del 28 de enero de 2022, se corrió traslado a la parte contraria (ejecutante) del escrito de sustentación del recurso de apelación, para que si a bien tiene se pronuncie en ejercicio del derecho de contradicción.

\$4'570.948 por concepto de intereses remuneratorios liquidados a la tasa del 20.45% desde el 21 de enero de 2019 al 27 de septiembre de 2019, e intereses moratorios desde la presentación de la demanda a la tasa máxima legal permitida hasta que se cancele la obligación, y **b)** \$15'505.231 m/cte, con sus intereses de mora a la tasa máxima legal permitida desde el 19 de agosto de 2019 hasta que se verifique el pago total de la obligación, y así mismo, se ordene la venta en pública subasta del inmueble hipotecado, a fin de que con el producto de la venta se pague el crédito, sin perjuicio de las costas y agencias en derecho.

Las pretensiones se apoyan en los siguientes hechos: Que el día 21 de noviembre de 2017, RICARDO MUÑOZ RAMIREZ y ARACELY RAMIREZ LOPEZ, otorgaron el pagaré No. 9008953 por valor de \$110'000.000 m/cte, sobre el que realizaron pagos parciales quedando un saldo de \$105'086.819 m/cte exigible desde el 21 de enero de 2019, fecha en que incurrió en mora. Que se adeuda la suma de \$4'570.945 m/cte -sic- por concepto de intereses de plazo desde el 21 de enero de 2019 hasta el 21 de septiembre de 2019, y los intereses de mora a partir de la fecha de presentación de la demanda, y además, en el pagaré se pactó la aceleración del plazo en caso de incumplimiento de alguna de las obligaciones, y los deudores incumplieron el pago de las cuotas desde el 21 de enero de 2019, razón por la que se hace exigible la totalidad de la obligación.

Que igualmente, el día 19 de julio de 2017 RICARDO MUÑOZ RAMIREZ y ARACELY RAMIREZ LOPEZ otorgaron el pagaré No. 9008820 por valor de \$20'000.000 m/cte, sobre el que realizaron pagos parciales quedando un saldo de \$15'505.231 m/cte exigible desde el 19 de agosto de 2019, fecha en que incurrió en mora. Que en el pagaré se pactó la aceleración del plazo en caso de incumplimiento de alguna de las obligaciones, y los deudores incumplieron el pago de las cuotas desde el 19 de agosto de 2019, razón por la que se hace exigible la totalidad de la obligación.

Que los documentos contienen obligaciones claras, expresas y exigibles a cargo de los demandados, por lo que prestan mérito ejecutivo, respaldadas con una garantía real, y la señora ARACELY RAMIREZ LOPEZ falleció el 8 de diciembre de 2018.

Trámite procesal

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán mediante auto del 1 de julio de 2020, libró mandamiento de pago en contra de RICARDO MUÑOZ RAMIREZ y los HEREDEROS INDETERMINADOS DE ARACELY RAMIREZ LOPEZ, en la

siguiente forma: **a)** Por la suma de \$105'086.819 m/cte, con sus intereses moratorios a la tasa máxima certificada por la Superintendencia Financiera desde el 21 de enero de 2019 hasta cuando se verifique el pago total de la obligación, y **b)** Por la suma de \$15'505.231 m/cte, con sus intereses de mora a la tasa máxima certificada por la Superintendencia Financiera desde el 19 de agosto de 2019 hasta cuando se verifique el pago total de la obligación, y así mismo, se decretó el embargo y secuestro del inmueble hipotecado, y el emplazamiento de los herederos indeterminados de ARACELY RAMIREZ LOPEZ⁵; proveído notificado al ejecutado personalmente⁶, quien dejó vencer en silencio el término del traslado. Surtido el emplazamiento de los HEREDEROS INDETERMINADOS DE ARACELY RAMIREZ, por auto del 18 de septiembre de 2020, se designó curador ad-litem⁷, a quien se notificó del auto admisorio.

Por auto del 30 de abril de 2021 se convocó a la audiencia de los arts. 372 y 373 del C.G.P., la que se realizó el 6 de agosto de 2021, que suspendida se continuó el 19 de noviembre de 2022, dictándose la respectiva sentencia.

Contestación de la demanda

El curador ad-litem de los herederos indeterminados de ARACELY RAMIREZ LOPEZ, se opone a las pretensiones de la demanda formulando las siguientes excepciones de mérito:

a) *“La de no anotación de pagos parciales y derechos accesorios (intereses) en el título, en contravención a lo previsto imperativamente en el art. 624 del C. de Comercio, lo cual genera nulidad absoluta y/o ineficacia, excepción personal consagrada en el numeral 13 del artículo 784 del Código de Comercio como de aquellas que puede oponer el demandado contra el actor”*, arguyendo, que al tenor del art. 624 del C. de Comercio, la entidad no ha dado cumplimiento a la obligación de anotar los pagos imputables a capital o intereses, atentando contra el principio de buena fe. Que además, los pagarés objeto de recaudo están afectados de nulidad absoluta al tenor del art. 899 ib., ante la flagrante violación a lo dispuesto en el art. 624 del C.Co. Agrega, que tampoco se allegó el movimiento histórico de las transacciones que permita deducir cuáles pagos han realizado los demandados, haciéndose más onerosas las obligaciones a cargo de los ejecutados.

⁵ Archivo No. 09

⁶ El 5 de septiembre de 2020, se hizo entrega de la citación para notificación, y el 1 de septiembre de 2021, se surtió la notificación vía correo electrónico (conforme lo ordenado por el funcionario en la audiencia inicial, que ordenó suspender para tal efecto) -Archivo No. 20 y No. 23-.

⁷ Archivo No. 12

b) *“Cobro de lo no debido, excepción personal consagrada en el numeral 13 del art. 784 del C. de Comercio como de aquellas que puede oponer el demandado contra el actor”, a la que aduce, que a la fecha de fallecimiento de la señora ARACELY RAMIREZ LOPEZ, ésta se encontraba al día en el pago de la obligación contenida en el pagaré No. 9008820, no siendo admisible la aceleración del plazo, y por lo tanto, se configura un cobro de lo no debido.*

c) *“La de indebida y prematura aceleración del plazo de la obligación pagaré No. 9008820 de fecha de creación 19 de julio de 2017, excepción personal consagrada en el numeral 13 del art. 784 del C. de Comercio como de aquellas que puede oponer el demandado contra el actor, que se genera por la anticipación del plazo fundados en una moratoria inexistente, todo lo cual da lugar a la imposibilidad de continuar la ejecución respecto de esta obligación, excepción que se propone como subsidiaria en relación con las anteriores excepciones propuestas”, reiterando, que para el momento del deceso de la señora ARACELY ésta se encontraba al día en el pago del crédito contenido en el pagaré No. 9008820, no siendo posible acelerar el plazo, y es que además, el acreedor debió acudir a la aseguradora para el pago de la obligación en los porcentajes asegurados.*

d) *“Excepción innominada. Declare el despacho la excepción que sobre la base de los hechos de la demanda y este escrito de excepciones resulte o llegare a resultar probada, no sin antes advertir que la señora juez deberá reconocer oficiosamente en la sentencia las demás excepciones que se hallen probadas (ar. 306 del C.G.P.)”.*

En este orden, solicita se declaren probadas las excepciones propuestas, y en consecuencia, se ordene la terminación del proceso, y ordenar el levantamiento de las medidas cautelares condenando en perjuicios a la parte ejecutante.

Traslado de las excepciones

La parte ejecutante, se opone a la prosperidad de las excepciones, arguyendo, que el título valor fue diligenciado por el valor otorgado en mutuo a los demandados, y los abonos parciales fueron reconocidos, y prueba de ello, es que se demandó el saldo pendiente de pago luego de aplicados los abonos; que los pagos no se registran en el título, pero si de manera sistematizada y se pueden comprobar con el histórico de abonos [que se anexa], y la cláusula aceleratoria faculta al acreedor para reclamar el pago total del saldo insoluto adeudado y no únicamente el valor de las cuotas en mora.

Agrega, que tampoco se configura un cobro de lo no debido, porque la escritura No. 785 del 2 de marzo de 2015 garantiza todas las obligaciones que personal o conjuntamente llegare a adquirir la acreedora hipotecaria, y se faculta hacer efectiva la cláusula aceleratoria *“en caso de mora en una de sus obligaciones hace efectivas las demás que pudiera llegar a tener”*, así las demás se encuentren al día, pues la hipoteca garantiza el pago de todas las obligaciones, y respecto del cobro del seguro, advierte, que corresponde a la parte interesada realizar las gestiones a fin de que el seguro cubra si es del caso la obligación adquirida, que por cierto, también está a cargo de otra persona que no ha fallecido, y finalmente, la obligación se ampara con una garantía real, por lo que no es admisible la indebida y prematura aceleración del plazo que reclama el curador ad-litem. Que además, los pagarés base de recaudo contienen obligaciones claras, expresas y exigibles.

Sentencia de primera Instancia

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán, mediante sentencia proferida el 19 de noviembre de 2021, declaró no probadas las excepciones formuladas por el curador ad-litem, y en su lugar, ordenó seguir adelante la ejecución para con el producto del bien gravado con hipoteca pagar al ejecutante el crédito por la cuantía señalada en el mandamiento de pago, sin perjuicio de las costas procesales a cargo de los ejecutados. Lo anterior, luego de considerar, que los pagos parciales a términos del art. 624 del C. de Comercio deben constar en el título, pero de no realizarse tales anotaciones el título no pierde su eficacia o validez, pues tales pagos pueden reclamarse por la vía de las excepciones personales, según se aduce en el presente asunto, y tampoco se configura una nulidad absoluta [que aquí no se reclama respecto del negocio causal], y es que los deudores se encuentran en mora a la fecha de presentación de la demanda, como se demuestra con el movimiento histórico de la obligación que se adjunta, reclamándose el saldo insoluto de lo adeudado, de donde se evidencia que se han aplicado los pagos realizados. Que en este orden, aunque los pagos parciales no constan en el título, si están reflejados en el movimiento histórico del crédito, y es que además, los títulos reúnen los requisitos generales y específicos del título valor -pagaré-, y su pago se encuentra garantizado con una hipoteca abierta de cuantía indeterminada. En cuanto a las excepciones restantes, fundadas en que la obligación No. 9008820 se encontraba al día y no era procedente la aceleración del plazo, aduce el funcionario, que la ejecutante estaba autorizada para acelerar el vencimiento de todas las obligaciones como se pactó en los títulos y en la

cláusula 4ta de la escritura No. 785 del 2 de marzo de 2015, pues el deudor estaba en mora en el pago de la obligación contenida en el pagaré No. 9008953, por lo que podía exigir anticipadamente el cumplimiento de todas las obligaciones adquiridas por el deudor. Aunado, que el pagaré No. 9008820 no está cubierto con seguro alguno como se evidencia de los documentos anexos, por lo que no puede reconocerse ninguna compensación en favor del deudor.

Fundamentos del recurso

Contra la anterior decisión, el curador ad-litem de los HEREDEROS INDETERMINADOS DE ARACELY RAMIREZ LOPEZ, interpuso recurso de apelación, manifestando los siguientes motivos de inconformidad: La indebida valoración probatoria, así como no haberse dado aplicación a lo dispuesto en el art. 282 del C.G.P., porque el despacho debió haber reconocido por lo menos el pago parcial. También, el apoderado de RICARDO MUÑOZ RAMIREZ interpuso recurso de apelación, coadyuvando el planteamiento del curador ad-litem, ante la no valoración de los pagos parciales realizados sobre el crédito No. 9008820.

Agotado el trámite del Decreto 806 de 2020, el curador ad-litem que viene actuando en representación de los HEREDEROS INDETERMINADOS DE ARACELY RAMIREZ LOPEZ, sustentó el recurso de apelación⁸, en los siguientes términos:

(I) Que acreditados los pagos parciales realizados por el ejecutado sobre el pagaré No. 9008820, obligación “*que se encuentra al día*”, debió reconocerse la prosperidad de la excepción innominada o de la indebida y prematura aceleración del plazo de dicha obligación, circunstancia que repercute en la liquidación, así como en la condena en costas y agencias en derecho. Lo anterior, en concordancia con lo establecido en el art. 282 del C.G.P.

(ii) Que la indebida valoración probatoria, deriva de la falta de valoración del interrogatorio de parte del representante legal de la entidad ejecutante y de los documentos aportados que demuestran el pago parcial de la obligación, y dan lugar a la excepción de cobro de lo no debido. Que la indebida valoración probatoria no permitió al juez realizar un análisis del abuso del derecho, y de las excepciones planteadas, que estaban llamadas a prosperar.

⁸ Folios 14 a 17, cuaderno del Tribunal

RICARDO MUÑOZ RAMIREZ, por conducto de su apoderado, dice no estar de acuerdo con la decisión adoptada por el Juzgado, cuando el ejecutado acreditó los pagos parciales realizados al crédito. Aunado, que la entidad debió hacer efectivo el seguro para el pago de la obligación en los porcentajes asegurados, y no reclamar la totalidad del crédito, sino sólo las cuotas en mora, pues las cláusulas aceleratorias son arbitrarias *“porque sólo beneficia a la parte demandante y desprotege al deudor”*. Agrega, que se realizan cobros adicionales sobre el crédito, pues cuando se acercó a pagar los meses de noviembre de 2021 a enero de 2022, sólo debía cancelar \$1´440.000 m/cte, y en su lugar, le exigen \$3´000.000 m/cte. En este orden, solicita se revoque la sentencia apelada, dando paso a las excepciones propuestas dentro del presente asunto.

Del escrito presentado por la parte ejecutada, **se corrió traslado a la contraparte** (ejecutante), quien replicó: Que se trata de una obligación hipotecaria respaldada por un pagaré y una escritura, que en sus cláusulas prevé la mora en el pago de una de sus obligaciones como forma de exigibilidad, y los abonos fueron reconocidos por la entidad, que los registra de manera sistematizada, por lo que se pueden comprobar en el histórico de abonos, estando el acreedor facultado en virtud de la cláusula aceleratoria para reclamar el pago del saldo insoluto de capital, y no solamente las cuotas en mora. Que en este orden, la sentencia de primer grado se ajusta a derecho.

Se entra a resolver previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Competencia:

Es competente esta Corporación para decidir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 19 de noviembre de 2021, en virtud de lo dispuesto en el artículo 31 num. 1º del C. G. del Proceso, y ante la no existencia de causal de nulidad capaz de invalidar lo actuado.

2. Legitimación:

La COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO NACIONAL -COFINAL LTDA otorgó un crédito en favor de RICARDO MUÑOZ RAMIREZ y ARACELY RAMIREZ LOPEZ, representado en los pagarés No. 9008953 y 9008820 aceptados por los ejecutados, y respaldados con la garantía hipotecaria contenida en la escritura No. 785 del 2 de marzo de 2015; título que presta mérito ejecutivo a

favor del acreedor, quien está legitimado por activa para demandar el pago del crédito a cargo de los deudores, quienes a su vez, integran la parte pasiva de la presente ejecución, y eventualmente son los obligados a pagar el saldo insoluto de la obligación cuyo recaudo se demanda. Además, las partes de la litis actúan en el proceso debidamente representadas por sus mandatarios judiciales, y los HEREDEROS INDETERMINADOS DE ARACELY RAMIREZ LOPEZ por conducto de curador ad-litem.

3. Problema Jurídico:

Se plantea en esta oportunidad, conforme los motivos que sirven de fundamento al recurso de apelación: (i) Si están llamadas a prosperar las excepciones de mérito propuestas por el curador ad-litem que viene actuando en representación de los intereses de los HEREDEROS INDETERMINADOS DE ARACELY RAMIREZ LOPEZ.

4. Análisis del caso concreto:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 422 del C. G. del Proceso, pueden demandarse ejecutivamente *“las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él...”*; título ejecutivo que puede ser simple o complejo, en este último evento, estará integrado por dos o más documentos que integran la unidad jurídica del título.

Examinados los documentos que sirven de fundamento a la presente ejecución, observa la Sala, se allegó el pagaré No. 9008820 aceptado el 19 de julio de 2017 por ARACELY RAMIREZ LOPEZ [deudor] y RICARDO MUÑOZ RAMIREZ [codeudor], en favor de la COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO NACIONAL – COFINAL LTDA, por la suma de \$20.000.000 por concepto de capital, pagadero en 72 cuotas mensuales, principiando el 19 de agosto de 2017 y con fecha de vencimiento 19 de julio de 2023, acordándose el pago de intereses de plazo a la tasa del 21.71% y de mora a la tasa máxima permitida. Igualmente, se facultó al acreedor para exigir en forma anticipada el pago del valor del saldo pendiente, en los siguientes eventos: ***“El incumplimiento en el pago de una o más cuotas de capital y/o intereses a que se refiere este pagaré, o de cualquier otra clase de obligación con COFINAL, o de cualquier entidad del sistema financiero; Frente a los casos de falta de pago oportuno de las obligaciones crediticias o de la existencia de cualquier causal de aceleración contemplada en el reglamento de***

crédito, **la Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional COFINAL, queda autorizada para acelerar el vencimiento y exigir anticipadamente el valor de todas las obligaciones de las que sea deudor, codeudor, garante o avalista, individual, conjunta o solidariamente, sin necesidad de requerimiento judicial o extrajudicial para constituir en mora, así como para incorporarlas en el pagaré; En caso de fallecimiento, inhabilidad o incapacidad de uno o varios de quien (es) firma (mos) el presente documento, si la aseguradora no reconoce el seguro de deudores, cualquiera que sea el caso; La alteración de condiciones patrimoniales de uno o varios de quien (es) firma (mos) el presente documento que a juicio de COFINAL, pueda llevar incumplimiento de mi (nuestra) obligación**", entre otros⁹.

Así mismo, se allegó el pagaré No. 9008953 aceptado el 21 de noviembre de 2017 por RICARDO MUÑOZ RAMIREZ [deudor] y ARACELY RAMIREZ LOPEZ [codeudor], en favor de la COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO NACIONAL – COFINAL LTDA, por la suma de \$110.000.000 por concepto de capital, pagadero en 120 cuotas mensuales, principiando el 21 de diciembre de 2017 y con fecha de vencimiento 21 de noviembre de 2027, acordándose el pago de intereses de plazo a la tasa del 20.45% y de mora a la tasa máxima permitida. Igualmente, se facultó al acreedor para exigir en forma anticipada el pago del valor del saldo pendiente, en los siguientes eventos: **"El incumplimiento en el pago de una o más cuotas de capital y/o intereses a que se refiere este pagaré, o de cualquier otra clase de obligación con COFINAL, o de cualquier entidad del sistema financiero; Frente a los casos de falta de pago oportuno de las obligaciones crediticias o de la existencia de cualquier causal de aceleración contemplada en el reglamento de crédito, la Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional COFINAL, queda autorizada para acelerar el vencimiento y exigir anticipadamente el valor de todas las obligaciones de las que sea deudor, codeudor, garante o avalista, individual, conjunta o solidariamente, sin necesidad de requerimiento judicial o extrajudicial para constituir en mora, así como para incorporarlas en el pagaré; En caso de fallecimiento, inhabilidad o incapacidad de uno o varios de quien (es) firma (mos) el presente documento, si la aseguradora no reconoce el seguro de deudores, cualquiera que sea el caso; La alteración de condiciones patrimoniales de uno o varios de quien (es) firma (mos) el presente documento que a juicio de COFINAL, pueda llevar incumplimiento de mi (nuestra) obligación**", entre otros¹⁰.

⁹ Archivo No. 01, folios 12 a 13

¹⁰ Archivo No. 01, folios 10 a 11

También se arrimó al expediente, la primera copia de la escritura No. 785 del 2 de marzo de 2015¹¹, mediante la cual, la señora ARACELY RAMIREZ LOPEZ constituyó hipoteca abierta de primer grado en cuantía indeterminada a favor de la COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO NACIONAL COFINAL LTDA. como acreedor hipotecario, sobre el inmueble identificado con la M.I. No. 120-2069, *“para seguridad de todas las sumas adeudadas o que llegare a deber a la COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO NACIONAL COFINAL LTDA., en razón de los préstamos que esta entidad le ha otorgado, o le otorgue y de las demás obligaciones adquiridas en los pagarés otorgados o que se otorguen...”*. Así, el deudor se obligó a pagar a su acreedor hipotecario todas las obligaciones que adquiriera en la forma y tiempo estipulado en los títulos valores, sin embargo, se cláusula 4ta se pactó una exigibilidad anticipada: ***“EI ACREEDOR HIPOTECARIO podrá dar por terminado el plazo y proceder judicial o extrajudicialmente a exigir el pago inmediato de todas las obligaciones, haciendo efectiva la presente garantía, en cualquiera de los siguientes casos: a) Por incumplimiento del compareciente o garantizados de alguna o algunas de las estipulaciones contenidas en cualquiera de los documentos suscritos con la Cooperativa; b) *Por mora en el pago de un período pactado de intereses;* c) *Por mora en el pago de una cuota de amortización a capital e intereses”****, entre otros eventos, y *“Para el cobro judicial, en todos los casos previstos en este ordinal bastará la sola presentación de la primera copia de esta escritura debidamente registrada, acompañada, en caso de cobro de otros créditos adquiridos en beneficio del ACREEDOR HIPOTECARIO diferentes al inicialmente pactado, de los títulos valores que los contengan, y la sola afirmación por parte del ACREEDOR HIPOTECARIO de haberse presentado una cualquiera de las causales anotadas”*. Acto, que fue aclarado mediante la escritura No. 1318 del 23 de abril de 2015, en el sentido, que quien constituye la hipoteca como dueña y única propietaria del predio es la señora ARACELY RAMIREZ LOPEZ, mientras el señor RICARDO MUÑOZ actúa como apoderado especial y deudor personal. La anterior garantía hipotecaria y escritura aclaratoria, se encuentran debidamente registradas al folio de matrícula inmobiliaria.

En este orden, los documentos allegados a la presente ejecución, denotan que se está en presencia de un título ejecutivo complejo, esto es, los pagarés que sirven de fundamento a la ejecución y la primera copia de la escritura No. 785 del 2 de marzo de 2015, integran la unidad jurídica del título.

¹¹ Archivo No. 01, folios 20 a 27

Ahora, habiéndose librado mandamiento de pago en contra de RICARDO MUÑOZ RAMIREZ y LOS HEREDEROS INDETERMINADOS DE ARACELY RAMIREZ LOPEZ [quien falleció el 8 de diciembre de 2018¹²], el curador ad-litem que actúa en representación de éstos últimos, se opone a las pretensiones de la demanda, arguyendo, que la entidad no dio cumplimiento a lo dispuesto en el art. 624 del C. de Comercio, que impone anotar en el título los pagos parciales realizados por concepto de capital e intereses, lo que además, afecta de nulidad absoluta el pagaré, y a la fecha de fallecimiento de la señora ARACELY RAMIREZ LOPEZ, ésta se encontraba al día en el pago de la obligación contenida en el pagaré No. 9008820, no siendo admisible la aceleración del plazo, configurándose un cobro de lo no debido, ante la indebida y prematura aceleración del plazo. Aunado, que el acreedor debió acudir a la aseguradora para reclamar el pago de la obligación en los porcentajes asegurados; planteamientos éstos que no acogió el funcionario de primer grado, quien en la sentencia emitida el 19 de noviembre de 2021, declaró no probadas las excepciones formuladas por el curador ad-litem, y en su lugar, ordenó seguir adelante la ejecución para con el producto del bien gravado con hipoteca pagar al ejecutante el crédito por la cuantía señalada en el mandamiento de pago.

En este orden, al tenor del artículo 177 del C. de P. Civil, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persiguen, y por lo tanto, con el propósito de resolver de fondo el asunto, conviene traer a colación los interrogatorios absueltos por las partes. Así, el señor MIGUEL ANGEL BENAVIDEZ – representante legal de COFINAL LTDA, informa que hay dos (2) pagarés con una garantía real que constituyó la señora RAMIREZ LOPEZ, el primero, tomado por la señora ARACELY RAMIREZ LOPEZ por la suma de \$20'000.000 el 19 de julio de 2017, crédito que no se encuentra amparado con póliza de seguro vida deudores, circunstancia de la que tuvo conocimiento la señora ARACELY, por lo que el crédito se desembolsó sin seguro de vida deudores, y no se le ha realizado ningún descuento por tal concepto, careciendo el crédito del mencionado amparo, y el segundo, es el crédito No. 9008953 tomado por RICARDO MUÑOZ RAMIREZ el 21 de noviembre de 2017, ofreciendo la misma garantía que respalda el crédito de la señora ARACELY, sirviéndose mutuamente como codeudores, crédito éste último, que si se encuentra amparado por el seguro de vida grupo deudores; obligaciones insolutas, a las que se aplicaron las amortizaciones realizadas al crédito. Seguidamente, el representante legal informa que el pagaré No. 9008820 “se está atendiendo”, y preguntado por el

¹² Archivo No. 01, folio 8

estado de los créditos, respondió: *“Para el crédito del señor RICARDO está adeudando \$4’570.948 de intereses de plazo, para el caso del otro pagaré no tengo pendiente”*, aclarando, que conforme la información que existe en la base de datos, *“el saldo del pagaré No. 9008820...acumulado con intereses a la fecha es de \$11’054.197 teniendo un pendiente de colocarse al día de \$1’580.202”*, estando al día hasta el 19 de junio de 2021, esto es, se encuentra en mora de la cuota de 19 de julio de 2021. Seguidamente, al hacer alusión a la aceleración del plazo, aduce, que al momento en que COFINAL LTDA conoce del deceso del deudor y el crédito no tiene cobertura de vida, se aplica una disposición de riesgos financieros a fin de salvaguardar el recaudo que se llama *“ley de arrastre”*, que permite acelerar las obligaciones, como se indica en la Circular básica del 28 de diciembre de 2020 de la Superfinanciera, según ocurrió en el presente asunto, acelerándose el plazo de la obligación en esta situación particular, por lo que *“no tuvo que esperar la Cooperativa que cumpla 60 o 90 días de mora, porque aquí tiene que primar la teoría de riesgo financiero”*, y es que *“por la morosidad que tiene el señor RICARDO es que tiene que invocarse esa figura, para no desproteger los créditos, la garantía va para los dos préstamos, tanto el que está al día y para el que está en mora, y el que está en mora es el que invoca a que se someta la ley de arrastre”*, y es que la figura de arrastre *“la está causando el crédito del señor RICARDO...es la condición de mora del señor RICARDO que lleva a que el crédito de la señora ARACELY se encuentra con el estado de cobro jurídico”*. De otro lado, respecto del pagaré No. 9008953 tiene un *“saldo total \$180.964.922 a la fecha, lo que me reporta la base de datos la liquidación y tiene un valor para colocarse al día capital e intereses \$90’086.315, tiene cuotas en mora 30”*. Informa igualmente, que después de 60 días de mora, el crédito genera una tarifa de honorarios, que se incluye a cargo del deudor, y son para el abogado que tenga el crédito, por lo que para liberarse, debe estar al día la obligación, y si en algún momento se incluyó tal cobro, fue porque el crédito se endosó al abogado.

A su turno, el señor RICARDO MUÑOZ RAMIREZ, manifiesta que la Cooperativa le prestó \$50’000.000 m/cte, y con el transcurso del tiempo hizo un nuevo crédito por otros \$50’000.000 m/cte, pagando unas siete (7) cuotas, pero le fue difícil seguir cancelado, porque la cuota le quedó de \$2’100.000, y aunque pidió que le redujeran la cuota no fue posible, y en la actualidad no ha podido volver a trabajar; que el crédito de su mamá por \$20’000.000 lo viene pagando con sus hermanos.

Del análisis del material probatorio allegado al expediente, se colige, que si bien el artículo 624 del C. de Comercio, impone al tenedor anotar *“el pago parcial en el título”* y extender por separado el recibo correspondiente, conservando el título *“su eficacia por la parte no pagada”*, no proceder en tal sentido, no comporta como aduce el apelante, la nulidad absoluta prevista en el artículo 899 del C. de Comercio, que se predica como bien lo anotó el funcionario de primer grado, del negocio jurídico, y no del título en sí mismo; negocio jurídico de mutuo respecto del que nada se discute en el presente proceso.

Recuérdese además, que el artículo 784 num. 7° *ibidem.*, claramente indica que podrá oponerse contra la acción cambiaria las excepciones *“que se funden en quitas o en pago total o parcial, siempre que consten en el título”*, pero de no haber constancia de tales pagos en el título, ello no es óbice para su reconocimiento por la senda de las excepciones personales, como lo indica el tratadista BERNARDO TRUJILLO CALLE, en su obra *“De los Títulos Valores – Parte General”*, al expresar: *“...cuando el artículo 784 dice en su ord. 7° que podrá oponerse la excepción de pago total o parcial siempre que conste en el título, no es no pueda excepcionarse si esa constancia no existe. Lo que sucede es que en un caso (ord. 7°) la excepción será real y absoluta y el otro personal. En el primero podrá oponerse por cualquier deudor a cualquier acreedor y en el segundo sólo cuando exista ese vínculo que une al tenedor a las defensas del demandado”*¹³.

Precisado lo anterior, debe decirse que en el caso concreto, los pagos realizados sobre los créditos se imputaron a cada obligación como consta en el histórico de pagos allegado por la apoderada de la parte ejecutante al descorrer el traslado de las excepciones¹⁴, el que también da cuenta de la mora en que incurrió la parte ejecutada en el pago de la obligación contenida en el pagaré No. 9008953 desde el 21 de enero de 2019, siendo precisamente el incumplimiento en el pago de dicho crédito, el que dio lugar a la aceleración del plazo no sólo respecto de dicho pagaré, sino también de las demás obligaciones, concretamente, del crédito contenido en el pagaré No. 9008820, como consta expresamente en los títulos [en los que se facultó al acreedor para acelerar el vencimiento de la obligación en caso de incumplimiento en el pago de capital o intereses del pagaré o de “cualquier otra clase de obligación con COFINAL”, e igualmente, en los casos *“de falta de pago oportuno de las obligaciones crediticias... la Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional COFINAL, queda autorizada para acelerar el vencimiento y exigir anticipadamente el valor de todas las obligaciones de las que sea deudor, codeudor, garante o avalista, individual, conjunta o solidariamente, sin necesidad de requerimiento”*] y en la cláusula 4ta de la

¹³ TRUJILLO CALLE, BERNARDO, y TRUJILLO TURIZO, DIEGO *“De los Títulos Valores – Parte General”*, editorial Leyer, Vigésima edición, 2018, págs. 518 a 519.

¹⁴ Archivo No. 015

escritura No. 785 del 2 de marzo de 2015, se faculta al acreedor hipotecario para ***“dar por terminado el plazo y proceder judicial o extrajudicialmente a exigir el pago inmediato de todas las obligaciones”***, en caso de incumplimiento de *“alguna o algunas de las estipulaciones contenidas en cualquiera de los documentos suscritos con la Cooperativa”*, o por *“mora en el pago de una cuota de amortización a capital e intereses”*. De ahí, que sin ningún asomo de duda, el acreedor hipotecario bien podía acelerar el vencimiento de las obligaciones objeto de recaudo, como efectivamente procedió en el presente asunto, y es que como lo indicó el representante legal de COFINAL en la diligencia de interrogatorio de parte, *“es la condición de mora del señor RICARDO la que lleva a que el crédito de la señora ARACELY se encuentre con el estado de cobro jurídico”*. Aunado, que ante el fallecimiento de la señora ARACELY RAMIREZ LOPEZ, y no estando amparado el crédito No. 9008820 con el seguro de vida grupo deudores, podía igualmente el acreedor anticipar el vencimiento de la obligación, pues no existe prueba que demuestre con plena certeza que dicho crédito estaba amparado por un seguro de vida deudores, como lo insinúa el curador ad-litem.

En relación con la cláusula aceleratoria, ha indicado la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, que *“en los negocios en que el pago de la prestación dineraria se ha pactado por instalamentos o cuotas periódicas, la cláusula aceleratoria es la estipulación en virtud de la cual el obligado faculta al acreedor para que, frente al incumplimiento del primero u otras situaciones allí previstas, declare extinguido el plazo y exija el importe total del crédito; verbi gratia, ante la deshonra en la temporalidad o cuantía de los abonos u otro compromiso contractual, cuando así se ha acordado, surge la potestad exclusiva del acreedor para, en ejercicio de dicho convenio, invocar la exigibilidad inmediata y anticipada de las obligaciones no vencidas “con todas las consecuencias jurídicas que ello apareja, entre ellas, la de que a partir de ese momento es posible su recaudo forzoso (art. 488 del C. de P. C.) y además, que allí [cuando el acreedor la hace efectiva] comienza a contarse el término de prescripción, conforme consagra el artículo 2535 del Código Civil” (Sent. T. de 14 de marzo de 2006, exp. 00342). Sobre el particular, el artículo 69 de la Ley 45 de 1990 preceptúa que “[c]uando en las obligaciones mercantiles se estipule el pago mediante cuotas periódicas, la simple mora del deudor en la cancelación de las mismas no dará derecho al acreedor a exigir la devolución del crédito en su integridad, salvo pacto en contrario (...)”*, lo que convierte al precitado acuerdo en una clara expresión de la libertad contractual, de las facultades, los poderes y

derechos que confiere el ordenamiento jurídico a los sujetos para regular de manera específica los actos de disposición de sus intereses”¹⁵.

De otro lado, en cuanto a los abonos que se han venido realizado sobre el pagaré No. 9008820 en el curso del proceso, esto es, con posterioridad al 19 de agosto de 2019 [fecha en que se anticipó el vencimiento de la obligación], sea del caso precisar, que los mismos se tendrán en cuenta al momento de la liquidación del crédito, siendo ésta la oportunidad procesal para acreditar y verificar los abonos que se han realizado al crédito en comento¹⁶. Recuérdese, que el representante legal de COFINAL LTDA en la diligencia de interrogatorio de parte, asegura que el pagaré No. 9008820 está al día hasta el 19 de junio de 2021 [conforme el estado del crédito a la fecha en que se recepcionó la declaración de parte], y en tal virtud, cualquier otro abono realizado con posterioridad a dicha fecha, deberá igualmente tenerse en cuenta al momento de la liquidación. En este sentido, será preciso adicionar la sentencia apelada.

5. Decisión:

Sin más consideraciones, no estando llamadas a prosperar las excepciones de mérito propuestas por el curador ad-litem que viene actuando en representación de los intereses de los HEREDEROS INDETERMINADOS DE ARACELY RAMIREZ LOPEZ, se impone confirmar la sentencia apelada de fecha 19 de noviembre de 2021 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán, la que se adicionará, en el sentido de ordenar que al momento de la liquidación del crédito se tenga en cuenta los abonos realizados sobre el pagaré No. 9008820.

6. Costas:

De conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, y el Acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura, no se condenará en costas de esta instancia a la parte ejecutada, ante la prosperidad parcial del recurso.

¹⁵ CSJ SC, 8 jul. 2013, Referencia: 41001-3103-003-1999-00477-01, M.P. Dr. JESUS VALL DE RUTEN RUIZ

¹⁶ Conforme los recibos anexos con el escrito de contestación de la demanda, se acreditan una serie de abonos realizados en las siguientes fechas: 19 de septiembre de 2019, 24 de octubre de 2019, 22 de noviembre de 2019, 21 de diciembre de 2019, 21 de enero de 2020, 19 de febrero de 2020, 19 de marzo de 2020, 19 de mayo de 2020 y 21 de julio de 2020 [siendo ilegible en algunos de ellos el monto del abono realizado]. En cuanto al recibo del 21 de agosto de 2019, allegado con el escrito de excepciones, sea del caso indicar, que nada indica sobre el crédito al cual se imputa dicho pago.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán - Sala Civil Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Adicionar la sentencia apelada, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán – Cauca el día 19 de noviembre de 2021, en el sentido de ordenar que al momento de la liquidación del crédito se tenga en cuenta los abonos realizados con posterioridad al 19 de agosto de 2019 sobre el pagaré No. 9008820.

SEGUNDO: En los demás aspectos, se confirma la sentencia apelada.

TERCERO: Sin condena en costas en esta instancia.

CUARTO: Devolver las actuaciones al Juzgado de origen, previas las desanotaciones correspondientes.

Notifíquese y cúmplase,



DORIS YOLANDA RODRÍGUEZ CHACÓN
Magistrada



MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES
Magistrado



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA
Magistrado