

## **RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



### **JUZGADO VEINTIDÓS CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D. C., marzo dieciséis (16) de dos mil veintitrés (2023).

Radicación 11001 4003 041 2018 00693 01

#### **ASUNTO**

Sentencia de Segunda Instancia

Se decide el recurso de apelación interpuesto por Eduardo Galindo Hurtado en contra de la sentencia proferida el día 3 de noviembre de 2021, emitida por el Juzgado 41 Civil Municipal de Bogotá, dentro de la demanda ejecutiva verbal impetrada en contra del recurrente por el Banco Davivienda S.A.

#### **ANTECEDENTES**

##### **I. HECHOS DE LA DEMANDA**

1. El demandado suscribió el 8 de junio de 2018, en calidad de deudor y a favor de la entidad financiera ejecutante, el pagaré No. 05900457000244691 por valor de \$90.052.160. Además, otorgó carta de instrucciones para su diligenciamiento.
2. El convocado no ha realizado el pago de la prestación en comento, motivo por el cual se aceleró el vencimiento del plazo.
3. La obligación en cuestión es clara, expresa y actualmente exigible.

##### **II. PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

A razón de lo anterior, la demandante solicita de la judicatura, se libre mandamiento de pago por la suma antes mencionada correspondiente al saldo insoluto de la obligación, así como el monto de \$16.365.525 por concepto de intereses de plazo, más los moratorios respecto del citado capital desde el 13 de junio de 2018 y hasta la fecha en que se verifique el pago.

### III. EXCEPCIONES A LA DEMANDA

El convocado al contestar la demanda, propuso las excepciones de mérito<sup>1</sup>:

*Inexistencia de la obligación* al sostener que si bien el 20 de mayo de 2010 solicitó un préstamo al Banco Davivienda, el cual respaldó con garantía hipotecaria, ésta fue cancelada en su totalidad, situación que se comprueba con la documental aportada por el mismo demandante.

*Vicios del consentimiento para la obtención de la firma de dichos título valores* como quiera que la entidad financiera en comento lo constriñó para que firmara unos documentos con el objeto de solucionar su obligación, buscando novar la misma sin indicarle sus consecuencias; aprovechándose de su estado de salud, dado que sufrió un infarto y tuvo que ser intervenido quirúrgicamente, quedando gravemente afectado y debiendo consumir medicamentos; aprovechando además que existía un seguro de por medio.

*Abuso de condiciones de inferioridad de mi defendido para obligarlo a firmar el título valor pagaré*, al reiterar que la entidad financiera convocante de manera dolosa aprovechó su estado de salud y edad para obligarlo a firmar un nuevo título valor, pese a que la obligación que los unió se encontraba cancelado en su totalidad, desconociendo que aquél es un sujeto de especial protección constitucional y que acorde con la ley, merece un tratamiento especial y preferencial.

*Cobro de lo no debido* en razón a que se están cobrando sumas de dinero que fueron canceladas en su totalidad y se pretende su cobro nuevamente, esta vez de manera dolosa, por quien además cedió en crédito sin tener derecho a ello.

*Mala fe del ejecutante*, al presentarse el título valor que de manera dolosa diligenció, pese a que tal obligación se pagó previamente en su totalidad, documento que no devolvió oportunamente.

*Pago*, dado que las obligaciones pretendidas se encuentran pagas en su totalidad, situación que se verifica en los certificados de

---

<sup>1</sup> Pdf.01Cuaderno1 fl.1-140., fls. 125 a 131

libertad y tradición 50N-20155033 y 50N-20155228.

*Aprovechamiento de las condiciones de inferioridad persona de la tercera edad mayor de 60 años artículo 7 de la Ley 1276 de 2009* con fundamento en la situación de salud del ejecutado y la conducta de la demandante, sumado a que es incomprensible que el demandado se obligara en las cantidades mencionadas, cuando fue despedido de su trabajo en el año 2014 y depende de su compañera permanente, por lo que considera Davivienda le tendió un trampa para que firmara el pagaré de consumo, en tanto su única relación era un crédito hipotecario el cual fue saldado en su totalidad.

*Genérica.* Se declare de oficio cualquier excepción que se encuentre probada.

#### **IV. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA**

Luego de la verificación de los presupuestos procesales y materiales de la acción, el Juzgador desestimó las excepciones del demandado y dispuso seguir adelante con la ejecución, con fundamento en que aquél no comprobó la inexistencia de la obligación, por el contrario, obra en el expediente el título valor que da cuenta de ella, encontrándose huérfano de prueba, además, el argumento según el cual la prestación allí incorporada correspondía a una obligación hipotecaria que se encontraba saldada. Añadió que el cúmulo de excepciones centradas en el vicio del consentimiento, tampoco se probaron como quiera que el mismo demandado confesó que no fue constreñido para suscribir el documento base de la acción.

#### **V. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme, el ejecutado formuló recurso de apelación, indicando, en síntesis, **(i)** que el *a quo* no valoró suficientemente las pruebas; **(ii)** tasó las agencias en derecho en una cifra altísima; y **(iii)** como se explicó a lo largo del proceso el demandado fue constreñido y confundido, por lo que resultó viciado su consentimiento para adquirir una nueva obligación, lo que a su juicio, a la postre se trató de una novación.

## **V. SUSTENTACIÓN EN ESTA INSTANCIA**

La parte demandada, luego de hacer un análisis del escrito introductorio, el interrogatorio de la representante legal del Banco Davivienda, las excepciones propuestas, el documento con el que se describieron y las diversas diligencias surtidas, destacó que el *a quo* no hizo gestión alguna para el esclarecimiento de las actuaciones de la demandante y de su casa de cobranzas; además que se admitió y tramitó una demanda sin un soporte documental y sólo es en el trámite de la acción que se decreta prueba para dilucidar el origen de la obligación, pero considera en todo caso que su gestión procesal fue pobre.

Sostiene que nada se hizo para indagar sobre las gestiones de cobranza, de donde concluye, que no es posible establecer con claridad la inexistencia de vicios en el consentimiento al momento de firmar el pagaré base de la ejecución, ni su origen. Aunado a lo anterior, el fallo es deficiente en lo que toca al decreto, práctica y valoración de la prueba, pues su análisis es superficial, por no decir inexistente.

Ninguna reflexión se realizó respecto del interrogatorio de la demandante, en especial, que la entidad conocía de la situación de desempleo del demandado y aun así, accedió a la restructuración del crédito; y además inicia las gestiones de cobranza con maniobras abusivas.

## **VI. CONSIDERACIONES**

Convéngase en admitir que concurren los requisitos sustanciales para emitir una decisión de fondo válida: pues se acredita la competencia de esta Agencia Judicial para conocer del asunto en segunda instancia; la relación procesal se ha constituido en legal forma, pudiéndose predicar capacidad de las partes; además que la apelación fue interpuesta en tiempo; y no se observa vicio en la actuación, surtiéndose el proceso con las ritualidades del caso. Por tanto, no existe impedimento procesal para fallar de fondo.

## **VI. PROBLEMA JURÍDICO:**

Conforme al recurso presentado por el apelante considera el Despacho que el problema jurídico a desatar se circunscribe en

establecer (i) si el documento base de la acción reúne las características reguladas por el artículo 422 del C. G. del P. y ii) si el negocio jurídico base de la acción es inexistente y/o es nulo, por cuanto en este se incurrió en vicios del consentimiento.

## VII. SUSTENTO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

1. Decantado está, que en el proceso ejecutivo, el acreedor, con base en la existencia de un título documental que hace plena prueba de la obligación a cargo del deudor, demanda a aquél a fin de que coactivamente se le obligue al cumplimiento de una obligación insatisfecha, motivo por el cual, es menester que junto con la demanda se anexe un título que preste mérito ejecutivo, acorde con las previsiones contenidas en el artículo 422 del Código General del Proceso, esto es que de éste pueda el fallado de manera diáfana tener un grado de certeza tal, que de su simple lectura quede acreditada, al menos en principio, una prestación indiscutible que se encuentra insatisfecha.

Así las cosas, debe recordarse, que conforme prevé el artículo 422 del Código General del Proceso, los requisitos que debe contener un documento para considerársele título ejecutivo, es que contenga una obligación a cargo de una persona natural o jurídica, que sea clara, expresa o exigible y que provenga del deudor.

2. Ahora, respecto de la validez de los contratos, en este caso, el de mutuo, es oportuno recordar, que los actos jurídicos se han concebido en el ordenamiento jurídico como manifestaciones de la voluntad que crean, modifican, transfieren o extinguen derechos y acorde con lo dispuesto en el artículo 1502 *ibídem* “para que surjan obligaciones a partir de un acto o declaración de voluntad, cualquiera que sea, deben concurrir los siguientes elementos: capacidad, consentimiento exento de vicios, objeto y causa lícita, y adicional a ello, las solemnidades o requisitos esenciales para la validez del acto o contrato de acuerdo con su naturaleza”<sup>2</sup>.

Dichos actos, de conformidad con el artículo 1740 del Código Civil, pueden ser nulos, de manera absoluta, cuando el convenio contenga “objeto o causa ilícita”, cuando les falte “alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes” y cuando en este

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, Sentencia de 1 julio de 2008, exp. 2001-00803-01, M. P. William Namén Vargas.

intervienen “*personas absolutamente incapaces*”. A su turno el artículo 1742 *ibídem* prevé que “*la nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato*” y los efectos consecuenciales de su declaratoria consiste en que las cosas deben regresar al estado anterior en el que se encontraban antes de su existencia.

Para que se configure la nulidad relativa debe comprobarse la incapacidad relativa o que la declaración de voluntad ha sido dada por la coacción, dolo o error (art.1741 del C.C.)

Sobre la fuerza o coacción, debe recordarse que de acuerdo al artículo 1513 *ídem*, “*todo acto que infunde a una persona un justo temor de verse expuesta a ella, su consorte o alguno de sus ascendientes o descendientes a un mal irreparable y grave*”, así pues, “*la fuerza no vicia el consentimiento sino cuando es capaz de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio, tomando en cuenta su edad, sexo y condición*”, por lo que en resumen es la intimidación o amenaza que se ejerce respecto de un sujeto con el fin de que celebre un determinado negocio jurídico.

Según se ha explicado por la jurisprudencia, a fuerza puede ser física o moral, “*en la primera (...) ‘el sujeto es constreñido materialmente a emitir una manifestación de voluntad que, desde un punto de vista psicológico no es imputable a él (y tampoco remitible al autor de la coacción)’ en tanto que en la segunda ‘el sujeto obra con su voluntad –y de ahí por qué la manifestación sea atribuible a él, a más de material, también psicológicamente- pero encontrándose en una situación de grave perturbación síquica por efecto de la amenaza de un mal grave. El ‘escoge’ estipular el negocio (o estipularlo en determinadas condiciones), pero obra de ese modo para evitar una posible desventura. Entre dos decisiones, ninguna de las cuales corresponde a una formación libre de su querer, opta por aquélla que le parece menos perjudicial’*”<sup>3</sup>.

Finalmente es de precisar, que no toda intimidación da lugar a la nulidad relativa por vicio del consentimiento, por el contrario para que ello ocurra, “*se requiere que ésta sea grave, injusta, determinante y dirigida a la persona o a los bienes propios del contratante, de su cónyuge o alguno de sus ascendientes o descendientes*”<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. M.P. Maria Patricia Cruz Miranda. Sentencia de 3 de mayo de 2010.

<sup>4</sup> *Ibidem*

Respecto del dolo destáquese que de acuerdo al artículo 63 inciso 6°, del C.C., es *“la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro”* y, en atención al artículo 1515 del Código Civil, tendrá la entidad suficiente para viciar el consentimiento cuando es obra de quien se beneficiaría de él y *“cuando además aparece claramente que sin él no hubiera contratado”*. Por regla general, el dolo debe probarse, y solo en los casos expresamente señalados por la ley se presumirá (Artículo 1516).

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 6 de marzo de 2012 con ponencia del M.P. Dr. William Namen Vargas, se ha dicho que *“El dolo, concebido en sentido amplio como la intención de inferir o causar daño a alguien (art. 63 C.C.), en el negocio jurídico consiste en la maniobra, artificio, engaño, maquinación consciente y deliberada de una parte o sujeto contractual con suficiente aptitud para inducir o provocar un error de la otra parte y obtener su consenso o voluntad en la celebración del acto”*.

### CASO CONCRETO

3. Descendiendo al caso *sub examine*, lo primero que debe decirse, es que acorde con lo manifestado por el Juez *a quo*, al proceso de cobro forzado y adjunto a la demanda se allegó un pagare<sup>5</sup>, que reúne las exigencias tanto generales previstas para los títulos valores en el Art. 621 de la Codificación Mercantil, como las particulares que para dicho documento establece el Art. 709 *ibídem*.

Se desprende entonces, al tenor de lo dispuesto por el Art. 422 del C.G.P., que la documental aportada presta mérito ejecutivo, habida cuenta que representa una obligación clara, expresa y exigible a cargo del demandado; en la medida que de este surge diáfano que aquél se comprometió a pagarle al Banco Davivienda, el 12 de junio de 2018 el capital de \$90.052.160, intereses de plazo en cuantía de \$16.365.525 y pactó reconocer intereses de mora en caso de incumplimiento. Valga anotar que tal prestación, posteriormente fue cedida a Serlefin BPO&O SERFELIN S.A.<sup>6</sup>

Zanjado lo anterior, si bien el fallador hizo un análisis muy somero de las pruebas, se considera que el fallo debe ser confirmado, pues al evaluarse la totalidad de los medios probatorios de forma

---

<sup>5</sup> Fl.3, pdf.01, cuaderno 1, 01Primera Instancia

<sup>6</sup> Fl.87 y 91, *ibídem*.

conjunta (art. 176 C. G. del P.), desde ya se considera, que la decisión recurrida es acertada, por varias razones:

3.1. En primer lugar, debe destacarse, que los títulos valores gozan de la presunción de autenticidad y de las características generales dadas por los principios que los rigen como son, la autonomía, la legitimación, la literalidad e incorporación, previstos en el artículo 619 del Código de Comercio; en esa medida, el pagaré aportado, es suficiente para acreditar la existencia de la obligación, máxime cuando el mismo demandado en su interrogatorio confiesa que la firma allí impuesta, al parecer si es la suya, es decir, no la desconoció, ni tampoco la tacha de falsa<sup>7</sup>.

Se insiste, debido a la autonomía que rige los instrumentos cambiarios, no era necesario que la entidad financiera desde el inicio de la demanda, allegará los documentos que lo anteceden; no obstante, debido a los argumentos que fundamentaron las excepciones, y con miras a determinar su veracidad, obsérvese que el Juez *a quo*, decretó una prueba de oficio tendiente a recaudar los instrumentos probatorios que antecedieron el crédito<sup>8</sup>; por lo que no es cierto que el director del proceso hubiese desatendido su deber de desplegar las actividades probatorias oficiosas tendientes a esclarecer la existencia de la obligación y la verdad material.

Ahora, al analizar los documentos allegados por el extremo demandante, se observa que el ejecutado, solicitó la restructuración de productos de crédito adquiridos con el Banco Davivienda, el día 30 de noviembre de 2016, por encontrarse desempleado, allí se relacionó que aquél tenía seis obligaciones previas, pero no se precisó si se trataba de prestaciones hipotecarias, como se alegó. En todo caso, lo que puede analizarse de dicho documento, es que el deudor, debido a su situación económica buscó reorganizar sus deudas y esto generó la suscripción de un nuevo pagaré, que es el que ahora se pretende ejecutar<sup>9</sup>.

Por otra parte, obran en el expediente los certificados de libertad y tradición de los inmuebles identificados con folios 50N-20026117, 50N-20155033 y 50N-20155228<sup>10</sup>, que lo único que evidencian es que el primero fue adquirido por el demandado por sucesión y los restantes por compraventa, y aunque todos se

<sup>7</sup> Consecutivo 003, Minutos 15:40 y s.s.

<sup>8</sup> Consecutivo 003

<sup>9</sup> Folios 184 y 185, *ibidem*.

<sup>10</sup> Folios 23 a 39, *idem*.



gravaron con hipoteca a favor del Banco Davivienda, dicha garantía fue cancelada por voluntad de las partes el 27 de julio de 2014; medio demostrativo que si bien acredita que entre el inicial demandante y el demandado existió dicho contrato real, no evidencia una novación ni menos que aquella corresponda a la obligación que ahora se pretende ejecutar; máxime cuando la reestructuración se dio dos años después de haberse levantado la hipoteca y hace referencia a otras acreencias.

Por otra parte, obsérvese que el demandado se limitó en aportar medios de convicción que dan cuenta de su edad y de su estado de salud, varios de ellos sin valor probatorio por encontrarse en idioma diferente al castellano sin traducción<sup>11</sup> (art. 104 C. G. del P.), pero no logran conducir al fallador a convicción alguna acerca de que la obligación incorporada en el pagaré base de la ejecución sea inexistente por tratarse de una hipotecaria ya saldada, pues se reitera, lo que evidencian los demás medios de convicción es que para el año 2016, el señor Galindo Hurtado tenía seis obligaciones diferentes a aquella. Y tal situación no fue desconocida por el demandado en su interrogatorio, pues pese a su renuencia a contestar, aquél afirmó que en efecto *tuvo algunas obligaciones* con el Banco Davivienda, pero *no se acuerda cuantas*, que *tuvo una obligación hipotecaria*, pero *no sabe cuál es la que se le está ejecutado*, destacando que no sabe en qué momento se canceló la hipoteca, y que *no está seguro si se trata de la misma obligación* que aquí se ejecuta.

De lo anterior se descarta, la presunta novación alegada por la apoderada del demandado y la inexistencia de la obligación incorporada en el pagaré base de la ejecución.

**3.2.** Pasa ahora a analizarse si al momento de suscribirse el pagaré, el consentimiento del demandado se encontraba viciado de nulidad por haberse, según se alega, constreñido al deudor.

En los medios exceptivos, la parte demandada alegó que el acuerdo de voluntades tiene origen en la indebida y abusiva coacción e intimidación ejercida por el Banco Davivienda, pues lo sometió a firmar tal documento teniendo en cuenta su edad y su estado de salud.

---

<sup>11</sup> Folios 114 a 122, *ib*

Sobre ello, se tiene que es aceptado por las partes y por ende no es objeto de controversia, que el demandado, suscribió a favor del Banco Davivienda el pagaré de consumo No. 05900457000244691.

Empero, tal y como lo concluyó el fallador de primer grado, no obra dentro del expediente prueba alguna que corrobore su presencia respecto del negocio jurídico a que se alude en el libelo introductorio, de ahí que se pueda afirmarse que la parte demandada incumplió la carga que le incumbía de acreditar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico cuya aplicación perseguía (art. 167 C. G. del P.).

En efecto, no se encuentra comprobado, que al ejecutado se le hubiese constreñido para que firmará el título valor, o que se le hubiese infundado a un justo temor a un mal irreparable o grave, máxime cuando finalmente quien resultó beneficiado fue el mismo demandado, quien obtuvo un ajuste a sus obligaciones dinerarias teniendo en cuenta que se encontraba desempleado; y no por ello, ni por su edad, estaba obligado el demandante a condonar o desatender la existencia de las prestaciones previas. Téngase en cuenta que la práctica de este tipo de reestructuraciones, no es una gestión injusta o capaz de viciar el consentimiento, por el contrario, constituía una forma válida de modificar la forma de solventar deudas bancarias.

Es más, en el interrogatorio de parte, tal y como lo destacó el *a quo*, el demandado al ponérsele de presente el pagaré, afirmó que no fue obligado a suscribir el mismo, previo de acordar que *a nadie lo obligan a firmar, a nadie forzan en ningún banco*.

Ahora, nótese que del interrogatorio de la parte demandante, tampoco se advierte la configuración de las causales de fuerza o dolo, sobre el particular adviértase que la representante legal del Banco Davivienda no confesó nada al respecto, apenas afirmó que el señor Galindo Hurtado *tenía unas obligaciones en mora y solicitó la reestructuración de esos productos por estar en mora*, aclarando que se trataba de *obligaciones de consumo*, situación que sucedió en el año 2016 y que fue el mismo deudor quien solicitó dicho ajuste para mejorar su flujo de caja<sup>12</sup>, situación a la que se agregó que el Banco tiene convenio con una casa de cobranzas.

---

<sup>12</sup> Consecutivo 03.

Por su parte la representante legal de Serlefin S.A. sólo indicó que adquirió la obligación que aquí se ejecuta, que hubo gestión de recaudo directamente por dicho ente y que es ajena a la negociación, precisando que teniendo en cuenta la costumbre, no se imagina a un Banco engañando al deudor para que adquiriera un producto financiero.

Respecto del dolo, debe decirse que este tiene la entidad de viciar el consentimiento, cuando es obra de quien se beneficiaria de él y *“cuando además aparece claramente que sin él no hubiera contratado”*, lo que no se ha dado en este caso, pues como ya se dijo, el demandado afirmó que no fue coaccionado para firmar el pagaré, y aceptó que tuvo algunas obligaciones con el Banco Davivienda.

Baste lo anterior para concluir que las distintas causales de nulidad alegadas no fueron probadas, por lo que la decisión adoptada en primer grado será confirmada.

Finalmente debe decirse que, el reparo atinente al monto de las agencias de derecho, no fue sustentado en esta instancia, por lo que ningún comentario se efectuará sobre el particular, máxime cuando la parte demandada cuenta con las herramientas procesales pertinentes para obtener su disminución (num. 5 art. 366 C. G. del P.).

## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia proferida el 3 de noviembre de 2021, emitida por el Juzgado 41 Civil Municipal de Bogotá.

**SEGUNDO.** Condenar en costas de esta instancia al demandante. Se fija como agencias en derecho la suma equivalente a ½ s.m.m.l.v., de esta instancia.

**TERCERO.** Ejecutoriada esta providencia, por secretaría, oportunamente devuélvase el proceso al despacho de origen.

**Notifíquese y cúmplase,**

MGJ

**Firmado Por:**  
**Diana Carolina Ariza Tamayo**  
**Juez**  
**Juzgado De Circuito**  
**Civil 022**  
**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: **cb2b8e3d3c8239b79616df020773a103e7e28352d653688d07d1745c8e4b6376**

Documento generado en 15/03/2023 05:19:24 PM

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