

B-5

10 6 JUL 2020

JUZGADO VEINTISIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.

Radicación: No. 2018-0829

Ejecutante : GM FINANCIERA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL.

Ejecutado : JOSÉ MANUEL DÍAZ QUIROGA.

Proceso : EJECUTIVO DE ÚNICA INSTANCIA.

Surtidas las etapas del proceso, y encontrándose además en presencia de los presupuestos procesales, procede el despacho a dictar sentencia de fondo en el presente asunto.

ANTECEDENTES:

1. La sociedad demandante a través de apoderado judicial, instauró demanda contra el demandado por la suma de \$12'299.914 por concepto de capital, más intereses de mora sobre la anterior suma, y \$1'099.173, por intereses remuneratorios, representados en el pagaré presentado como base de la ejecución, al igual que las costas del proceso.
2. Librado el correspondiente mandamiento de pago por auto del 25 de julio de 2018 (fl.16), y notificado al demandado propuso las excepciones de fondo que denominó "USO INDEBIDO DE LA AUTORIZACIÓN PARA LLENAR LOS ESPACIOS EN BLANCO DEJADOS EN EL PAGARÉ" "COBRO DE LO NO DEBIDO" y PRESCRIPCIÓN".

PRUEBAS:

Se tienen como pruebas dentro del presente asunto:

1. En cuanto a derecho, las documentales obrantes en el plenario.
2. interrogatorio de parte absuelto por las partes presentes.

PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO:

Corresponde al Juzgado decidir si la parte demandada ha cumplido con el onus probandi atinente a las excepciones de fondo postuladas en el caso sub-lite, y en tal sentido pudo enervar con las pruebas recaudadas el mandamiento de pago librado en el presente asunto.

CONSIDERACIONES:

1. Previamente es de anotar, que el título presentado como base de la ejecución en la modalidad de pagaré No. 223074, visto a folio 2 del expediente, cumple con todos los

requisitos especiales como generales previstos en nuestra legislación mercantil para el mérito ejecutivo pretendido.

2. Preciado lo anterior, procede el despacho a resolver las defensas planteadas. En cuanto a la Prescripción dice el demandado que, el auto de mandamiento de pago fue expedido por el despacho el 26 de julio de 2018, y la demanda se notificó en forma personal hasta el 5 de septiembre de 2019, defensa que fundamenta en el art. 94 del CGP.

2.1. Conforme a lo dispuesto por el art. 2512 del Código Civil, *"La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales. Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción"*.

Respecto de la prescripción extintiva, el artículo 2535 ibídem, señala en forma clara y precisa que *"La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible"*.

Se traduce entonces, en la inactividad del titular al no ejercitar el derecho de que se trata y que vencido el término previsto en la ley se consolida liberando al deudor de la obligación a su cargo. Ahora, cuando la prescripción asume la modalidad de extintiva y que es la que interesa en el sub-examine, para que opere deben concurrir estos requisitos: a). Transcurso del tiempo y b) inacción del acreedor; por lo demás, debe ser alegada por el ejecutado.

2.2. Ejerciéndose aquí la acción cambiaria derivada de un pagaré, se tiene que el término de su prescripción aparece fijado por el Art. 789 del Código del Comercio en tres años, contados a partir del día de su vencimiento.

De igual manera, el Código Civil en su artículo 2539 del C. C., nos enseña que la prescripción puede interrumpirse natural o civilmente: si es natural, se interrumpe con *"el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente"*; si es civil, con la *"presentación de la demanda judicial"* siempre que se notifique a la pasiva dentro del año siguiente a la intimación del mandamiento de pago al ejecutante, de lo contrario, será a

partir de la propia fecha de notificación al ejecutado, situación esta que alega el demandado con base a lo reglado en el Art. 94 del CGP.

2.3. Descendiendo al caso en análisis, la obligación a que se contrae el pagaré base del recaudo se hizo exigible el 16 de febrero de 2017 (fl.2), es decir, que en principio el término prescriptivo vencería el 16 de febrero de 2020, presentada la demanda antes de dicho término prescriptivo, esto es, el 19 de julio de 2018 (fl.15), en esta fecha se interrumpiría la prescripción y a partir de la misma se contaría nuevamente los 3 años prescriptivos, claro está, que siempre y cuando el auto de mandamiento de pago se notifique al demandado dentro del año siguiente a la fecha de notificación del mismo al demandante.

Entonces, notificado el mandamiento de pago al demandante por anotación en estado el 27 de julio de 2018 (fl.16), e intimado el demandado José Manuel Díaz Quiroga el 5 de septiembre de 2019 (fl.53), se tiene que esta diligencia se surtió fuera del año de que trata el art. 94 del CGP., más sin embargo, no puede tenerse por prescrita la acción cambiaria derivada del pagaré base del recaudo así la notificación se realizara fuera del año que trata la norma, porque a la fecha de dicha notificación, 5 de septiembre de 2019, no habían vencido los 3 años de prescripción de dicho título valor, nótese que el mismo venció hasta el 12 de febrero del 2020., por tanto dicha excepción no tiene ningún fundamento jurídico para su prosperidad.

3.En lo referente a las demás excepciones llamadas "USO INDEBIDO DE LA AUTORIZACIÓN PARA LLENAR LOS ESPACIOS EN BLANCO DEJADOS EN EL PAGARÉ" y "COBRO DE LO NO DEBIDO", por estar relacionados entre sí se desatarán conjuntamente. Dice el demandado que conforme al art. 622 del C.Co., el tenedor legítimo de un título valor tiene derecho a llenarlo conforme al estricto apego de las instrucciones que hubiere impartido el suscriptor, y el título valor base de la ejecución se entregó con espacios en blanco, que fuera llenado abusivamente por la parte demandante porque sus mandamientos fueron desoídos, pues no se reconocieron los valores pagados existiendo un cobro de lo no debido, se fijó el valor de \$12'299.914, debiéndose descontar los pagos recibidos.

3.1. Para desatar estas defensas, tenemos que el art. 622 del Código de Comercio 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 él se incorpora. Una firma puesta sobre un papel*

en blanco, entregado por el firmante para convertirlo en 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, deber ser llenado estrictamente de acuerdo con la autorización dada para ello...

3.2. Como podemos observar, la situación planteada se encausa dentro de lo reglado en el inciso segundo de la norma transcrita, modalidad que permite que, al momento de su creación, se obvien todos los requisitos del título valor, a excepción de la firma de quien lo crea, habilitándose al legítimo tenedor a diligenciar los datos faltantes antes del ejercicio del derecho en él incorporado.

3.3. Ante tal habilitación, ninguna recriminación puede hacerse al tenedor legítimo que llene los espacios en blanco; por el contrario si el demandado pretende válidamente censurar al tenedor que completó el título, deberá basar su oposición porque este lo hubiera llenado sin miramiento a las instrucciones extendidas por el deudor, o con sujeción a una autorización diferente de la que dio, reproche respecto del que se tiene la carga de acreditar, a través de los medios probatorios consagrados en el estatuto procesal (art. 165 del CGP.), que sus mandamientos fueron desoídos o tergiversados, no bastándole su mera afirmación, máxime si se considera que según el artículo 261 ibídem, *"Se presume cierto el contenido del documento firmado en blanco o con espacios si llenar."*

En este sentido ha sentado la jurisprudencia del Tribunal que: *"no basta con que el girador del instrumento deje en el aire la vaga hipótesis sobre creación del instrumento en blanco o con espacios en blanco, sino que es menester que el deudor demandado demuestre entre otras cosas las siguientes: (i) Que el documento se entregó en blanco o con espacios en blanco. (ii) Que se dieron unas instrucciones concretas y cuál es el sentido de ellas, o en su caso que ningunas instrucciones emitió el girador lo cual equivale a dejar sin efecto cambiario la entrega del instrumento. (iii) Que las instrucciones fueron desoídas o desacatadas por el tenedor del instrumento o que el tenedor del instrumento suplió unas instrucciones inexistentes. (iv) Que el instrumento se halla en poder de quien lo recibió y debió atender las previsiones porque si el título ya circuló debe estarse al tenor literal del mismo."* (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, sentencia 4 de junio de 2002. M.P. Edgardo Villamil Portilla.).

3.4. En el sub-lite, se tiene que el pagaré base del recaudo identificado con No. 223074 obrante a folio 2 del expediente, se entregó en blanco, pues este hecho no solo se

desprende de la autorización suscrita por del demandado para su llenado, folios 3 a 5 del expediente, sino que también lo confirman las partes, según ésta documental de la forma como se debía realizar dicho llenado, ya, por el incumplimiento a las condiciones acordadas, por no pago de suma alguna de dinero o por falta de pago de intereses etc.,

Veamos, ceñidos a la literalidad del pagaré base del recaudo, tenemos que fue creado el 20 de mayo de mayo de 2015, por un valor total de \$12'299.914,00 pagadero en una sola cuota el 16 de febrero de 2017, vencimiento que se entiende corresponde al día de dicho llenado, su valor por la suma de todas las obligaciones a cargo del instructor, establecida conforme a lo libros, registros y comprobantes de contabilidad de la entidad bancaria ejecutante para la fecha de dicho vencimiento, tal como se indicara en la carta de instrucciones.

3.5. Es de anotar que, si bien en la documental denomina "condiciones del crédito", menciona que el monto de la obligación de que se trata fue por la suma de \$12'700.700, a pagar en 60 cuotas mensuales, como obligaciones por seguros de vida y vehículo (fls.6 a 9), dicho documento que no identifica el crédito no es parte como título complejo con el pagaré base del recaudo, por tanto, dichas cláusulas no se entienden incorporadas a la obligación ejecutada, así la parte la ejecutante diga que la obligación se acordó por cuotas y que el demandado incurrió en mora en el pago de la cuota número 15 de octubre 16, fecha ésta que límite del pago No. 16., debiéndonos sujetar únicamente a lo que reza el pagaré base de la ejecución que obra a folio 2 del expediente.

Ahora, dentro de las pruebas aportadas por la parte ejecutada tenemos las documentales obrantes a folios 60 a 68, las cuales no fueron tachadas ni redargüidas de falsas, teniéndose como auténticas en los términos del art. 244 del CGP., y válidas para acreditar los abonos realizados por el demandado y cuyos montos no acreditó la parte ejecutante que fueran imputados a la obligación que se ejecuta., no se pudo decir lo mismo de las cuentas aportada por la demandante a folios 75 a 77, toda vez que los conceptos que refiere vienen en idioma diferente al castellano sin traducción alguna en debida forma para que el despacho procedería a su estudio.

3.6. En estos términos, en su debido momento procesal se ha de tener en cuenta 15 abonos realizados por el demandado a la obligación ejecutada, que corresponden a \$453.750, consignados el 15-10-15; \$150.690,63 consignados el 17-11-15; \$454.064, del 15-12-15; \$454.064, del 15-01-16; \$210.858,94 del 15-02-16; \$239.691,19 del 01-03-16; \$218.294,35 el 15-06-16; \$5.450, el 01-07-16; \$560.000, el 14-07-16; \$543.216, el 12-08-

16; \$465.097, del 16-08-16; \$534.674, del 17-08-16; \$139.797,45 el 02-09-16; \$68.990,18 el 21-09-16; \$450.000, el 02-12-16.

4. Así las cosas, no tenidos en cuenta por la sociedad demandante las sumas relacionadas, constituye en cobro de lo no debido, forma como se señalará en la parte resolutive de esta providencia, ordenando seguir adelante la ejecución, y demás actuaciones de la naturaleza de la ejecución pretendida.

5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintisiete Civil Municipal de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

6. RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR fundada la excepción de mérito denominada COBRO DE LO NO DEBIDO.

SEGUNDO. ORDENAR proseguir con la ejecución, en la forma y términos como se indicó en el respectivo mandamiento de pago.

TERCERO. ORDENAR el remate y avalúo de los bienes que se encuentren embargados y secuestrados en el presente asunto, y de los que, en un futuro alleguen a ser objeto de cautela de propiedad de la parte ejecutada.

CUARTO. LIQUIDAR el crédito en la forma y términos indicados en el artículo 446 del CGP., teniendo en cuenta los abonos realizados por la parte demandada que refiere el numeral 3.6., de la parte considerativa de esta providencia.

QUINTO: Se **CONDENA** en el 60% de costas a la parte ejecutada. Practíquese su liquidación por la secretaria, incluyendo como agencias en derecho a cargo de la demandad en la suma de \$ 1.050.000 ;

NOTIFÍQUESE

JOSÉ LUIS DE LA HOZ LEAL
JUEZ

JUZGADO 27 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA
Bogotá 13 JUL 2020 de 22
Por anotación en el libro No. 042 de esta fecha
publicado el auto anterior desde a los
6 facturas