REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLIVAR

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA

EJECUTIVO SINGULAR (MENOR CUANTIA)
RADICADO: 13001400301222020003240l
DEMANDANTE: BANCO POPULAR
DEMANDADOS: ERNESTO RINCON MESA

Cartagena, diecinueve (19) de mayo de dos mil veintidós (2022)

1. OBJETIVO:

Se ocupa del despacho de resolver el RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la parte ejecutada, contra la sentencia de fecha 4 de noviembre del 2021, proferida por el JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL de esta ciudad dentro del proceso EJECUTIVO (de menor cuantía), de la referencia.

2. ANTECEDENTES.

Las pretensiones de la demanda se sustentan en los hechos que a continuación se sintetizan:

Mediante apoderado judicial, el BANCO POPULAR S.A , instauro proceso ejecutivo en contra de ERNESTO RINCON MESA, con el fin de obtener el recaudo por vía judicial de obligaciones monetaria contenidas en el titulo valor pagare N° 23003260008029 suscribió a su favor, por el valor de $49.312.983.oo, más los intereses corrientes causados por valor de $6.872.602.00 desde la fecha 5 de octubre de 2019 hasta el 5 de septiembre de 2020; los intereses moratorios desde que se han causado hasta el pago total de la obligación, y las cotas del proceso.

Señala que, hasta la fecha de presentación de la demanda, el demandado se encontraba en mora de cancelar saldo insoluto a capital e intereses, que por ser una obligación fijada por instalamentos hizo uso de la cláusula aceleratorio, por lo que declaró el termino vencido.

3. PRETENSIONES

Con fundamento en los anteriores hechos solicitó lo siguiente:

Que se librara mandamiento de pago por la vía ejecutiva en contra de ERNESTO RINCON MESA, por el valor de $49.138.695.00 por concepto de capital; $6.872.602.00 por concepto de intereses corrientes causados; también por el pago de intereses moratorios desde que se hizo exigible la obligación y hasta cuando se efectué el pago total de la misma y que se condenara en costas y gastos del proceso al demandado.

4. ACTUACIONES PROCESALES RELEVANTES EN PRIMERA INSTANCIA

Mediante auto de fecha 12 de noviembre del 2020, por reunir los requisitos legales fue librado mandamiento de pago conforme lo solicitado en la demanda, y se decretaron medidas cautelares.

Por escrito del 9 de marzo de 2021, el demandado, mediante apoderado judicial procedió a contestar la demanda proponiendo las siguientes excepciones:

FALTA DE CLARIDAD DEL TITULO VALOR COMO BASE DE RECAUDO EJECUTIVO EN CONEXIDAD CON EL COBRO DE LO NO DEBIDO, argumentando en esencia que *el banco omitió liquidar en favor de mi poderdante el abono a los intereses y el capital adeudado… ya que no tuvo en cuenta el pago voluntario que hizo entre los meses de julio a septiembre de 2020.*

De haber tenido en cuenta esos abonos, seguro que la obligación no sería la demandada por el banco, de ahí la falta de claridad del título valor como base de recaudo (…)"

EXCEPCION DE CONTRATO NO CUMPLIDO, fincando su medio exceptivo, en síntesis, en que "*el aquí ejecutante debía cumplir con unos requisitos imperativos para que a mi poderdante le hicieran los descuentos por nómina y a ello se obligó el banco…como quiera que el banco no le emitió al tesorero de la policía nacional la respectiva libranza… estamos en presencia de la excepción de contrato no cumplido"*

Por auto del 18 de marzo de 2021 procedió el juzgado a dar traslado de las excepciones propuestas; lo cual fue atendido por el procurador judicial demandante y por escrito del 24 de marzo de 2021 hizo su pronunciamiento frente a cada una de ellas.

Mediante auto del 4 de mayo de 2021 se fijó el día 4 de noviembre de 2021 para llevar a cabo la audiencia del artículo 372 del Código General del Proceso.

Llegada la fecha indicada se constituiría aquel despacho para surtir la diligencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso, en la cual, entre otras

se realizó el interrogatorio obligatorio de parte, se fijó el litigio y se decretaron como pruebas las documentales obrantes en el expediente, y por no existir demás pruebas que practicar, procedió la Juez a desarrollar lo concerniente a la audiencia de instrucción y juzgamiento, dictando sentencia en la misma, declarando no probada las excepciones propuestas, ordenando seguir adelante la ejecución contra ERNESTO RINCON MESA tal como fue ordenado en el mandamiento de pago de 12 de septiembre de 2020. Fincando su decisión en lo siguiente:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

En sustento de tal decisión, señaló la juez de instancia que el titulo ejecutivo aportado como base del recaudo tenían la vocación para ser exigible al demandado, por cumplir con lo señalado en el artículo 422 del código general del proceso, esto es por contener una obligación clara expresa y exigible a cargo del deudor; razón por la cual el despacho profirió mandamiento de pago.

Dicho lo anterior procedió a desatar cada una de las excepciones propuestas y en cuanto a la excepción de pago parcial, fue desestimada, pues considerando que el extremo pasivo no demostró el pago parcial de la obligación alegada, pues si bien con la presentación de las excepciones expresó que realizó 3 abonos a la deuda dos de ellos ya los habían tenido en cuenta el demandante al momento de la presentación de la demanda, además estaba demostrado que el demandado habría dejado de abonar y que tampoco se le realizaron los descuentos por nómina.

Hizo énfasis en que, al contrario de lo esbozado por la parte demandada, la parte demandante en ningún momento habría desconoció los abonos aducidos por el deudor, es decir los realizados entre julio y septiembre de 2020, por el contrario, manifiesto que los mismos fueron tenidos en cuenta al momento de presentar la demanda, incluso que el último de ellos realizado en 4 de septiembre de 2020 habría de ser tenido en cuenta al momento de la liquidación del crédito.

De otro lado, Manifestó que en el plenario no hay prueba de que el titulo valor aportado no hubiese sido llenado bajo los parámetros indicados por las partes al momento de su suscripción, máxime cuando la parte demandada admitió que lo firmó, hallándolo conforme a lo dispuesto en la carta de instrucciones adosada al mismo, por lo cual descarto la excepción de falta de claridad del título valor como base del recaudo ejecutivo con conexidad con cobro de lo no debido " *ya que el demandado tenía la carga de probar lo alegado y no hay pruebas sobre este aspecto".*

En cuanto a la excepción de mérito denominada excepción de contrato no cumplido manifestó el despacho que el instrumento mercantil aportado como título valor es actualmente exigible, y cumple con lo estipulado en lo dispuesto en

los artículo 422 del Código General del Proceso y 621 y 709 del Código de Comercio, por lo cual también fue desestimada.

5. RECURSO DE APELACION:

La parte ejecutada en inconformidad con tal determinación, interpuso recurso de apelación, en la cual efectuó en la misma audiencia el siguiente reparo concreto:

El juez a-quo en su sentencia echa de menos que el crédito de consumo se hizo para pagar a través de una libranza, y el banco no cumplió con su obligación de procurar que el cajero pagador realizara los descuentos de la nómina del deudor, por lo cual no concedió las excepciones presentadas.

6. TRAMITE DE LA SEGUNDA INSTANCIA:

El proceso fue repartido a través de la plataforma de Tyba correspondiéndole el conocimiento de la alzada a este despacho judicial, en el cual se ha desplegado las siguientes actuaciones:

Mediante proveído del 13 de enero del 2022, se adecuó el trámite de la actuación conforme lo previsto en el Decreto 806 de 2020 artículo 14, concediéndose al apelante el termino de 5 días para que allegara al correo institucional de este despacho el escrito de sustentación del recurso de apelación.

El apelante, en día 18 de enero de 2022 presentaría la sustentación de su recurso, posteriormente, el 14 de febrero de 2022 se corrió traslado a la parte contraria del escrito presentado.

El 21 de febrero de 2022, la parte ejecutante procedería a descorrer el traslado de la sustentación.

Señalado lo anterior, y estando en debido término entra el despacho a desatar la alzada, previas las siguientes:

7. SUSTENTACION DE LOS REPAROS CONCRETOS:

En este punto, se deja claro desde ya que solo se tendrán en cuenta los argumentos relacionados con los reparos concretos esbozados por la recurrente en primera instancia, quedando vedada la inclusión de nuevos reparos a la sentencia.

Dicho lo anterior, se tiene que el único reparo esgrimido por el recurrente, consiste en que a su juicio la Juez de instancia echo de menos el hecho de que el crédito de consumo adquirido por su apadrinado suportado en el pagare objeto de la demanda se hizo para que fuese pagadero a través de una libranza, y el banco no

cumplió con su obligación de procurar que el cajero pagador realizara los descuentos de la nómina del deudor.

Para sustentar su tesis, afirma que su poderdante contrajo un crédito con el banco popular a través de un documento denominado PAGARE PARA CREDITO DE LIBRANZA, por tal motivo considera que la Juez incurrió en un defecto sustancial en derecho, al aplicar solo los artículos 422 del código general del proceso y 621 y 709 del Código de Comercio y no tener en cuenta las normas especiales de libranza.

Manifiesta que en la sentencia se valoró indebidamente el interrogatorio de parte surtido por la representante legal del BANCO POPULAR S.A.

8. CONSIDERACIONES:

Este despacho es competente para pronunciarse sobre la apelación propuesta contra la sentencia de primera instancia, siendo imperativo antes de dictar decisión de fondo, entrar a constatar el cumplimiento de los presupuestos procésales de capacidad para ser parte, capacidad procesal, demanda en forma y competencia del juez de primera instancia, los cuales se hallan satisfechos, sin que se avisten motivos de nulidad alguna.

En este orden, corresponde a este despacho, examinar la sentencia de primera instancia de fecha 4 de noviembre del 2021, proferida por el JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA.

De entrada, habrá que indicar, que de conformidad con el articulo 322 numeral 3 inciso segundo, en armonía con lo dispuesto en el artículo 328 del CGP, los contornos de la presente alzada, estarán erigidos ÚNICAMENTE por los **reparos concretos** formulados por el apelante ante el juez de primera instancia y sustentados en esta instancia, sin que pueda entrar a estudiarse ningún otro punto de la sentencia que no haya sido objeto de impugnación.

Se debe dejar claro que en el presente asunto, la acción que presenta la demandante, es la ejecutiva prevista en el artículo 422 del CGP, en virtud de la cual el BANCO POPULAR S.A, pretende obtener el recaudo por vía judicial de las obligaciones monetaria contenidas en el titulo valor pagare No 23003260008029 suscribió a su favor, por el demandado ERNESTO RINCON MENA, requiriendo el pago por concepto de saldo a capital el valor de $49.138.695.00; $6.872.602.00 por concepto de intereses corrientes causados desde la fecha 5 de octubre de 2019 hasta el 5 de septiembre de 2020 más los intereses moratorios desde que se han causado hasta el pago total de la obligación.

Siendo entonces imperativo, para la prosperidad de las pretensiones que el juzgador tenga la convicción de que el instrumento base de ejecución constituya un verdadero título ejecutivo, en cuyo caso es menester para respaldar el

mandamiento de pago, que se reúnan en su integridad los requisitos exigidos por el artículo 422 del Código General del Proceso, es decir debe constar en un documento del deudor o de su causante, que contenga una obligación clara, expresa y exigible y que constituya plena prueba en su contra. Así mismo, el pagare, deberá contener a su turno con los requisitos consagrados en el artículo 709 del código de comercio

En el caso bajo estudio se aportó como base de la ejecución el pagare No 23003260008029 suscribió por el Sr. ERNESTO RINCON MENA a favor del ejecutante, el despacho desde ya manifiesta que en este punto no existe discusión por parte de la ejecutada el cumplimiento de los aludidos requisitos, sin embargo, este despacho, en esta oportunidad, se permite reiterar, que el pagaré allegado satisface tales presupuestos normativos, y por ende, sirve de soporte al mandamiento de pago, pues observase, que se trata de la orden incondicional de pagar una suma de dinero, además se presume su autenticidad, contiene la firma de los suscriptores, con sus respectivos números de identificación, así como la fecha de su creación y vencimiento.

Luego entonces, una vez estudiado el título arrimado no queda duda que el mismo presta merito ejecutivo, pues en él se contienen obligaciones claras, expresas y exigibles, constituidas a favor del BANCO POPULAR, y en contra de ERNESTO RINCON MENA.

De cara a la censura propuesta por el apelante y revisado el instrumento adosado se evidencia que se trata de un pagare para créditos de libranza, N° 23003260008029, suscrito el 15 de mayo de 2019, por un valor de $49.321.983, pactado su pago por instalamentos, esto a 120 cuotas iguales de $810.513,00 pagaderas los 5 primeros días de cada mes, siendo la primera de ellas el 5 de septiembre de 2019; como fecha de vencimiento final 05 octubre de 2029; por otro lado de los documentos aportados con la demanda que, que a la postre no fueron cuestionados por el demandado, se observa que el banco desembolso el valor del crédito el día 22 de mayo de 2019.

Ahora, considera el apelante que era obligación del banco la efectiva consecución de la libranza y por hecho de no haberlo conseguido se debe declarar como incumplido el contrato suscrito entre las partes, en ese sentido que su apadrinado no está obligado al pago de intereses por mora, insinuando que el no pago es una circunstancia ajena a su voluntad e imputable al banco por faltar a su deber de concretar los descuentos por libranza.

En el presente caso, el contrato originario del pagare que se pretende cobrar es uno mutuo comercial, en el cual el BANCO POPULAR en calidad de mutuante desembolso al señor ERNESTO RINCON MESA en calidad de mutuario, la suma liquida de $49.312.983.oo, estando a cargo de este ultimo la obligación de restituirlo junto a sus intereses pactados, lo cual quedó respaldado en el pagare que hoy se ejecuta; es decir que la obligación de una era entregar la suma de dinero y la de la otra será su restitución junto al interés, sin que se hubiesen demostrado la existencia de otras obligaciones accesorias, lo anterior resulta fundamental para de entrada desestimar el reproche propuesto, como quiera que

la obligación que pretende ahora hacer valer nunca existió dentro del contrato celebrado por las partes o al menos nunca lo probó.

Ahora se pregunta el despacho ¿En qué consiste la libranza? Pues como es sabido a la luz de lo dispuesto en la Ley 1527 de 2012, Ley 1902 de 2018, reglamentada por el Decreto 1008 de 2020 la libranza es un mecanismo de recaudo de cartera, donde el deudor emite una orden a su empleador o cajero pagador para que realice descuentos de su salario o pensión, a fin que sea destinados al pago de cuotas de algún crédito adquirido con una entidad financiera; de lo anterior resulta claro que la libranza de ninguna manera se puede conceptuar como una condición para el pago, o como una obligación a cargo del acreedor, pues solo se trata de una herramienta de recaudo que busca en principio facilitar la forma en que los deudores cumplan con sus obligaciones, esto de un lado, garantizar al acreedor el pago oportuno a su crédito, sin que su no materialización independiente de los motivos, releve al deudor del pago puntual de los instalamentos pactados.

Aunado a lo anterior, al ser la libranza una orden de pago directa desde su nómina o mesada pensional el deudor simplemente respalda su obligación, al punto que es el empleado o pensionado quien autoriza a su empleador o pagador a descontar por un tiempo determinado, de su salario o mesada pensional un valor específico a favor de la entidad operadora de libranza a través de la cual le fue otorgado el préstamo de dinero, y si bien en la realizad las bancos y demás entidades son las que se encargan de gestionar la libranza lo cierto es que no es una obligación a cargo del acreedor, pues la autorización proviene del propio empleado o pensionado, además, si bien no hay pruebas en el expediente que demuestren que el BANCO POPULAR S.A procedió con suma diligencia para materializar los descuentos por libranzas, si está demostrado que desembolso el dinero del crédito, no obstante, tampoco hay pruebas en el plenario de que el deudor por sus propios medios hubiese gestionado la realización de sus descuentos mediante el banco o directamente ante su cajero pagador, sin que pueda ahora valerse de su propia apatía para despojarse de su obligación de pago.

De otro lado, no se puede pasar por alto que la obligación que se ejecuta en esta oportunidad está contenida en un título valor, los cuales dentro de sus características más importantes esta precisamente su independencia e autonomía frente al negocio causal o acto jurídico que le dio origen, por lo cual, se debe precisar que el pagaré bajo estudio, resulta autónomo frente al contrato de mutuo comercial celebrado entre los aquí enfrentados, siendo lo único cierto que fue suscrito para suportar las obligaciones adquiridas a cargo de ERNESTO RINCON MESA y que en él está debidamente representa una orden incondicional de pago que recae única y exclusivamente a cargo del deudor y a favor del BANCO POPULAR.

Manifiesta el censor que su apadrinado siempre tuvo la intensión de cancelar el crédito, no obstante, en este proceso está demostrado lo contrario, y es que no se puede pensar otra cosa cuando esta de bulto que la entidad bancaria desembolso el valor del crédito el día 29 de mayo de 2019, que la primera cuota era pagadera el 6 de septiembre de 2019 y que solo hasta el mes de julio de 2020

el deudor realizado el primer abono, es decir 10 meses después al vencimiento de la primera cuota. Escapa a la lógica pensar que estos son actos de un deudor que pretende cumplir con sus obligaciones, el cual, aun teniendo pleno conocimiento de que no se le estaban realizando los descuentos no procedió a realizar los pagos directos, ni si quiera procuro como principal interesado para la configuración de la libranza, por lo que no es recibo en esta oportunidad que se pretenda excusarse en la no ejecución de la libranza para zafarse de las obligaciones contraídas, como lo es el pago del capital más los intereses pactados en el pagaré.

Por otro lado, las normas antes mencionadas enseñan que en casos de no hacerse efectivos los descuentos por nomina se configura una responsabilidad solidaria del empleador del beneficiario, pues este en calidad de pagador, y será solidariamente responsable por el pago de la obligación adquirida por el beneficiario del crédito si no realizó los descuentos por motivos que le sean imputables y será también responsable por los valores dejados de descontar en caso de desconocer la orden de giro y por los perjuicios que le sean imputables por su descuido, es decir, aun cuando no se hubiesen realizados por culpa del empleador exime de la obligación al deudor, simplemente le da la oportunidad de poder repetir contra aquel.

En conclusión los reparos hechos a la sentencia apelada no están llamados a prosperar, pues como se ha expuesto en esta oportunidad la materialización de los cobros por libranza no es un obligación inherente a los contratos de mutuo, el pagaré suscrito es una orden incondicional de pago, es decir no hay motivo válido para sustraerse de dicha obligación, y por último el deudor no estaba impedido para realizar pagos directos, no cumpliendo con su compromiso, e incurriendo en mora, y por ello la no ejecución de la orden de descuento dirigida a su pagador no es óbice para que le sea condenado al pago de sus obligaciones a su cargo y contenidas en el pagare objeto del presente proceso.

Así las cosas, y al no existir, adicionales reparos a la sentencia de primera instancia que deban ser analizado, teniendo en cuenta las consideraciones antes expuestas y en virtud de que las pruebas arrimadas al proceso son suficientes, por lo que no encuentra este despacho, merito para amparar las censuras elevadas por el apelante contra la misma, motivo por el cual se impone confirmar la sentencia de fecha 04 de noviembre del 2021, emitida por el Juzgado Doce Civil Municipal.

En consecuencia, se condenará en costas al ejecutado, de conformidad al artículo 365 N° 1 inciso 2 del C.G.P. fijándose como agencias en derecho la suma de un (01) salario mínimo mensual legal vigente.

En mérito a lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

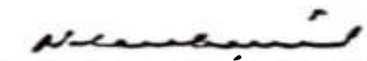
R E S U E L V E :

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo apelado de fecha 04 de noviembre del 2021, proferido por el JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL de esta ciudad, de conformidad con las consideraciones develadas en la presente sentencia.

SEGUNDO: COSTAS a cargo de la parte EJECUTADA. Liquídense por la secretaría del juzgado de primer grado. Para la segunda instancia se señalan como agencias en derecho la suma equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente.

TERCERO: DEVUELVASE, el expediente al JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL, para lo de su competencia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



NOHORA GARCÍA PACHECO
JUEZ

Firmado Por:

Nohora Eugenia Garcia Pacheco
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Cartagena - Bolivar

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:
6feb5fddc6fef06d62a01a6896e81b54a10588b2476e9ba89f03e91979adb7f4
Documento generado en 19/05/2022 12:39:19 PM

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