



JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL VILLAVICENCIO – META

Veinte (20) de mayo de dos mil veinte (2020)

ASUNTO OBJETO DE DECISIÓN

Procede este estrado judicial a proferir sentencia anticipada de primera instancia de conformidad con el artículo 278 del Código General del Proceso que a la letra raza “*En cualquier estado del proceso, el juez **deberá** dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos...2.Cuando no hubiere pruebas por practicar...*”, teniendo en cuenta que no hay pruebas por practicar y no se convocó para las audiencias previstas en los artículos 372 y 373 del CGP dentro de la acción ejecutiva que inició el **BANCO DE BOGOTÁ S.A.**, en contra de **CARLOS ANDRES HERNÁNDEZ ZAFRA**

RESUMEN DE LA DEMANDA

1.-Los hechos en que se fundamenta la demanda son los siguientes.

Se dice en la demanda que el señor **CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ ZAFRA**, adquirió un crédito del **BANCO DE BOGOTÁ S.A.** y para garantizar el pago de \$56.023.560.00 suscribió a favor de la entidad el pagaré **No.258752308 que instrumenta la obligación No.258752308** (folio 10, cd.1), valor que se comprometió a pagar en un plazo de 96 cuotas mensuales cada una por valor de \$872.931.00, siendo exigible la primera de ellas el **15 de noviembre de 2015 y así sucesivamente hasta el 15 de octubre de 2023.**

Afirma que se pactaron intereses corrientes a la tasa efectiva anual del 11.27% e intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida.

Expresa que dejó de cancelar la obligación encontrándose **en mora desde el 16 de mayo de 2018** y a la fecha no atendido los requerimientos hechos por el banco para su pago.

Agrega “Se pactó en el título valor que en el evento de mora en el pago el Banco al exigir el pago total de la obligación contenida en el título valor, lo haría también junto

Asunto: Sentencia de Primera Instancia
Proceso: Ejecutivo Singular de Menor Cuantía
Radicado: 500014023007-2019-00595-00
Demandante: BANCO DE BOGOTÁ.
Demandado: CARLOS ANDRES HERNÁNDEZ ZAFRA

con sus respectivos intereses corrientes y moratorios a la tasa máxima legalmente permitida, costas y demás accesorios, haciendo uso de la cláusula aceleratoria a partir de fecha de presentación de la demanda.”

2. Las pretensiones de la demanda son las siguientes.

Por los anteriores hechos solicita que se libre mandamiento de pago a favor del BANCO DE BOGOTÁ S.A. y en contra del señor CARLOS ANDRES HERNADEZ ZAFRA, así: (i) por las cuotas de capital causadas desde el 15 de mayo de 2018 hasta el 15 de junio de 2019, junto con los intereses de plazo y de mora sobre cada cuota, (ii) mas \$36.831.890 que corresponde a saldo de capital acelerado representado en el pagaré No.258752308, más los intereses moratorios causados desde la presentación de la demanda.

ACTUACIÓN JUDICIAL

1.-) El mandamiento de pago se profirió el **12 de agosto del 2019**, ordenando al demandado **CARLOS ANDRÉS HERNANDEZ ZAFRA**, que le pague a la entidad demandante la obligación reclamada en la demanda, junto con los intereses corrientes y moratorios causados.

En la misma providencia se le ordenó al demandante que notificara al demandado de conformidad con el Código General del Proceso.

2.-) El demandado **se notificó de manera personal el 8 de octubre de 2019** (ver folio 26 cd.1) y dentro del término legal a través de apoderado judicial contestó la demanda en los siguientes términos:

Frente a los hechos dice que es cierta la existencia de la obligación, que el señor CARLOS ANDRÉS HERNANDEZ ZAFRA, suscribió el mencionado pagaré para garantizar el pago del crédito que le otorgó el BANCO DE BOGOTA y se comprometió a pagar en cuotas mensuales para lo cual firmó una libranza; en esas condiciones a quien le asistía la obligación de debitar los pagos mes a mes las cuotas era a la entidad demandante, pero parece ser que omitió esa responsabilidad.

Agrega “...la obligación si es clara y expresa, pero no es cierto que la obligación sea actualmente exigible porque la sociedad ejecutante no cumplió con las obligaciones reciprocas dentro del crédito No.258752308 y pese a no hacerlo o pese a demostrar

Asunto: Sentencia de Primera Instancia
Proceso: Ejecutivo Singular de Menor Cuantía
Radicado: 500014023007-2019-00595-00
Demandante: BANCO DE BOGOTA.
Demandado: CARLOS ANDRES HERNÁNDEZ ZAFRA

la imposibilidad de cumplimiento decide accionar el aparato jurisdiccional para recuperar un dinero que debía debitar conforme a las condiciones pactadas.”

Por lo anterior se opone a las pretensiones de la demanda con la excepción de mérito que denominó **AUSENCIA DE CAUSAL PARA DEMANDAR**, la sustentó así “En el caso que nos ocupa debe tenerse en cuenta que como ya se explicó reiteradamente y tal como consta en las pruebas documentales aportadas con el escrito primigenio varias eran las obligaciones tanto de acreedor como del deudor dentro del crédito de libranza No.258752308, obligaciones que el acreedor omitió y no puede subsanar por vía judicial, lo anterior, conforme lo establece el artículo 1609 del Código Civil...En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado mientras el otro no lo cumpla por su parte o no se allana a cumplirla en la forma y tiempo debidos...

De lo esbozado en precedencia surge diáfano que el demandante BANCO DE BOGOTÁ S.A. no puede deprecar por vía ejecutiva el cumplimiento de la obligación, ni mucho menos aplicar la cláusula aceleratoria, ello en atención a que tratándose de obligaciones sucesivas (la del acreedor de descontar por libranza mes a mes el valor de la cuota y la del deudor de cumplir con dicha forma de pago mientras sus condiciones laborales no cambien), fue el demandante quien primero incumplió, por tanto no está legitimado por activo para ejercer la acción, pues al incumplir primero, de manera automática esto impide exigir el cumplimiento de la otra parte, pues fue quien inicialmente desacató lo convenido...”

3.-) Mediante providencia del 25 de noviembre de 2019 este estrado judicial le corrió traslado a la parte actora del escrito de excepciones; quien en término se opone a ella con el siguiente argumento:

Respecto a la excepción ausencia de causa para demandar. Dice que en el pagaré quedó plasmado que la autorización que firmó para que su empleador descontara de su nómina la cuota mensual del crédito y se la girara a favor del BANCO DE BOGOTÁ S.A. no lo relevaba de la responsabilidad personal y directa, en la cual se dijo lo siguiente: “...y en consecuencia **me obligo a cancelar personalmente las cuotas a que esté obligado** y que estén destinadas a la amortización del crédito que me ha concedido el Banco de Bogotá y que están incorporadas en este título valor...”

(...)

Asunto: Sentencia de Primera Instancia
Proceso: Ejecutivo Singular de Menor Cuantía
Radicado: 500014023007-2019-00595-00
Demandante: BANCO DE BOGOTÁ.
Demandado: CARLOS ANDRES HERNÁNDEZ ZAFRA

“Como se desprende del Histórico de Pagos que aportó en dos (2) folios, se evidencia que el demandado realizó el pago de la primera cuota el **15 de noviembre de 2015** por valor total de **\$608.036.00** el cual **NO** cubría la totalidad del valor de la cuota pactada y a partir de la segunda cuota el demandado realizó abonos en **fechas diferentes** a las pactadas al momento del desembolso del crédito y valores diferentes; el hecho de que los pagos se hubieran realizado en fechas y por valores diferentes, generan mes a mes intereses de mora que deben ser cubiertas por el titular lo que en el presente caso no ocurrió.”

Excepción innominada o genérica. “...Es sabido que esta denominación ni siquiera era necesario invocarla expresamente, ya que por imperativo legal el despacho debe hacerlo de oficio...”

CONSIDERACIONES

Presupuestos Procesales. Todos están acreditados, como son: competencia de este juzgado para conocer del asunto por la clase de proceso y por la cuantía (menor), demanda en forma y capacidad para ser parte y para comparecer al proceso tanto de la parte demandante como del demandado, ambos representados por abogados de confianza.

Presupuestos materiales. Comenzando por la legitimación en la causa por activa, está acreditada, toda vez que quien presentó la demanda, es el titular del derecho, dado que el Banco de Bogotá S.A. aparece como acreedor de esa obligación –tenedor legítimo del pagaré base de esta ejecución.

También está acreditada la legitimación en la causa por pasiva, toda vez que la demanda la dirigió contra el señor CARLOS ANDRES HERNÁNDEZ ZAFRA, quien aparece firmando el pagaré No.258752308, así como la carta de instrucción; de quien se dice no cumplió con la obligación de pagarlas en las fechas señaladas.

Por esa razón el Banco de Bogotá S.A a través de su apoderada judicial ejerció la acción ejecutiva singular de menor cuantía prevista en el artículo 422 del CPC, con el fin de que el demandado pague el saldo del capital, las cuotas pactadas y los intereses de plazo y de mora causados.

El juzgado libró mandamiento de pago el 12 de agosto de 2019 al considerar que los documentos base de esta ejecución reunían los requisitos del artículo 422 del CGP y

Asunto: Sentencia de Primera Instancia
Proceso: Ejecutivo Singular de Menor Cuantía
Radicado: 500014023007-2019-00595-00
Demandante: BANCO DE BOGOTÁ.
Demandado: CARLOS ANDRES HERNÁNDEZ ZAFRA

los del Código de Comercio ---generales y especiales---para ser considerado título valor.

Pero el demandado a través de apoderado judicial, se opone a las pretensiones de la demanda con **las siguientes excepciones de fondo:** (i) ausencia de causa para demandar y (ii) la genérica que de oficio encuentre probada el juzgado.

Para este estrado judicial es claro que las excepciones de mérito son el medio defensivo que tiene el deudor para oponerse a las pretensiones de la demanda; las cuales deben venir apoyadas en las pruebas que los sustenten y son precisamente las que revisará esta operador judicial a fin de determinar si se ordena seguir adelante con la ejecución o la prosperidad de alguna de ellas capaz de terminar con el proceso, veamos:

Problema jurídico a resolver.

Así las cosas, le corresponde al juzgado determinar si es cierto que no hay causal para demandar como lo afirma el demandado, quien alega que la obligación de verificar los descuentos de las cuotas mensuales estaba a cargo del Banco de Bogotá S.A., teniendo en cuenta que él autorizó que le descontaran mes a mes cada cuota de su nómina.

Para resolver la controversia este estrado judicial se apoyará en la ley que define la obligación contractual, así como el contrato de mutuo y en la jurisprudencia y doctrina relacionada con este asunto, veamos:

Consagra el artículo 1602. Los contratos son ley para las partes. Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.

Los contratos pueden ser unilaterales y bilaterales, onerosos o gratuitos etc.

En el presente asunto estamos en presencia de un **contrato de mutuo** por el medio del cual una persona llamada mutuante se obliga a transferir la propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles a otra persona llamada mutuuario quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad.

El **contrato de mutuo** o préstamo de consumo se encuentra definido en el artículo **2221 del Código Civil** como aquél en el cual: "... una de las partes entrega a la otra

Asunto: Sentencia de Primera Instancia
Proceso: Ejecutivo Singular de Menor Cuantía
Radicado: 500014023007-2019-00595-00
Demandante: BANCO DE BOGOTÁ.
Demandado: CARLOS ANDRES HERNÁNDEZ ZAFRA

cierta cantidad de cosas fungibles con cargo a restituir otras del mismo género y calidad”.

Revisando el expediente observa el despacho que el BANCO DE BOGOTÁ S.A. le prestó una suma de dinero al señor CARLOS ANDRES HERNANDEZ ZAFRA, quien se comprometió a devolver esa suma de dinero en 96 cuotas mensuales sucesivas y sobre la cual también se obligó a pagar intereses de plazo y que en caso de incumplir pagaría intereses moratorios.

La Corte Suprema de Justicia, en la sentencia de casación de 12 de diciembre de 2006 sostiene que, **“si bien en un contrato siempre existe el acuerdo de varias voluntades, de esto no se deriva necesariamente que todas las partes de este se obliguen pues, como lo establece el artículo 1496 del Código Civil, un contrato puede ser unilateral o bilateral**. Será bilateral cuando las partes se obliguen recíprocamente, derivándose de esta última palabra que debe existir total correlación o interdependencia de las obligaciones.

Lo anterior lo establece la Corte para concluir que solo en los contratos bilaterales, es decir, en aquellos que desde el inicio cuentan con obligaciones recíprocas, es posible el uso de figuras como la excepción de contrato no cumplido o la condición resolutoria tácita y que, en consecuencia, estas no operan para un contrato de mutuo, ni civil ni comercial.

De manera que la duda que surge es si en la sentencia objeto de análisis la Corte está creando una obligación contractual en cabeza del mutuante y, por lo tanto, si está cambiando su postura en cuanto a la unilateralidad del mutuo, posibilidad que vale la pena examinar, o si por el contrario está reconociendo que en este caso el mutuo asume la característica de sinalagmático imperfecto, ya que las obligaciones se originan de un hecho posterior a la celebración: reversar unilateralmente un alivio otorgado.

Independiente de cuál sea la posición correcta -que llevaría a determinar si el contrato es sinalagmático perfecto o imperfecto, sin que quede claro en el caso analizado-, lo que llama la atención es que la conducta del banco se enmarca en lo que se denomina doctrinal y jurisprudencialmente como el deber de coherencia. Dado que en el marco del principio general de buena fe que impera en Colombia, y particularmente en materia de contratos, una parte no puede comportarse de forma contradictoria, afectando a la otra sin ninguna consecuencia.

Asunto: Sentencia de Primera Instancia
Proceso: Ejecutivo Singular de Menor Cuantía
Radicado: 500014023007-2019-00595-00
Demandante: BANCO DE BOGOTÁ.
Demandado: CARLOS ANDRES HERNÁNDEZ ZAFRA

El nuevo interrogante que surge es si la responsabilidad generada por el incumplimiento de este deber tiene naturaleza contractual o extracontractual, es decir, si la fuente de esta puede o no vincularse al contrato, lo cual tendrá una respuesta diferente dependiendo de la posición de quien lo defina. Quien asuma una posición expansiva responderá que es contractual o concreta, por generarse dentro del desarrollo de un negocio jurídico, aunque no haya sido producto del acuerdo de voluntades; por el contrario, quien asuma una posición reduccionista dirá que es necesariamente aquiliana, por no tener su origen en el acuerdo de voluntades de las partes.

Nosotros consideramos que se trata de responsabilidad contractual o, para ser más precisos, negocial, por enmarcarse en un negocio jurídico. Deducimos que la Corte concluye lo mismo, al declarar que la conducta genera un incumplimiento del contrato y al hacer referencia al abuso de posición dominante en la sentencia:

Desde luego que todo contratante está compelido a soportar el cobro de la obligación, y aún de la que no debe si ese cobro obedece a un error involuntario e inocuo. Pero lo que no puede admitirse, porque sería una nociva permisión del abuso de la posición dominante, es que una entidad financiera profesional, a la que se exige la mayor diligencia y cuidado en la realización de sus negocios, por su propia incuria, haya violentado la tranquilidad de sus clientes durante más de dos años a pesar de que éstos le hicieron saber con insistencia y por todos los medios posibles que habían cancelado la totalidad de la deuda.

En síntesis, se atribuye a responsabilidad contractual por incumplimiento al deber de coherencia por parte del mutuante, generando así para este la obligación de reparar los perjuicios ocasionados al mutuario, comprobando la Corte de una manera tácita que la clasificación de contratos unilaterales, en los que una de las partes no tiene ningún tipo de obligaciones ni responsabilidades, se ha vuelto inocua.”

Aplicando lo anterior al presente caso para este estrado judicial no existe incumplimiento de parte del Banco de Bogotá S.A., toda vez que el deudor CARLOS ANDRES HERNANDEZ ZAFRA, se comprometió a pagar mes a mes las cuotas y no puede responsabilizar a la entidad financiera de no verificar que el dinero fuera depositado al Banco por su empleador producto de su nómina, TODA VEZ que el trabajador es quien tiene el deber de verificar que ese descuento se haya efectuado, tanto así que en el pagaré se estipuló **“La autorización concedida a mi patrono no**

Asunto: Sentencia de Primera Instancia
Proceso: Ejecutivo Singular de Menor Cuantía
Radicado: 500014023007-2019-00595-00
Demandante: BANCO DE BOGOTÁ.
Demandado: CARLOS ANDRES HERNÁNDEZ ZAFRA

me releva de la responsabilidad personal y directa que contraigo con el Banco de Bogotá y en consecuencia me obligo a cancelar personalmente las cuotas...”

En esas condiciones para este estrado judicial es infundada la excepción de mérito que propuso su apoderado, se reitera la responsabilidad de constatar que los dineros fueron descontados de su nómina son del trabajador y no puede trasladarle esa responsabilidad a la entidad bancaria, ni a su empleador.

La misma suerte corre la excepción de mérito que denominó genérica, para este juzgado es infundada toda vez que contra la acción cambiaria están señaladas de manera taxativa en el artículo 784 del Código de Comercio; además la legitimación en la causa que es la que se puede analizar de oficio ya fue estudiada por este despacho judicial y en este caso específico hay legitimación de ambas partes.

Bastan las anteriores razones para acceder a las pretensiones de la demanda conforme se dispuso en el mandamiento de pago, en contra del señor CARLOS ANDRES HERNANDEZ ZAFRA, toda vez que del título valor pagaré base de esta ejecución surge una obligación clara, expresa y actualmente exigible a favor del BANCO DE BOGOTÁ S..A. de pagar las sumas de dinero que se mencionan en la demanda.

Así mismo, se condenará en costas al demandado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar infundadas las excepciones de mérito que propuso la parte demandada, por las razones dadas en la parte motiva.

SEGUNDO: Ordenar seguir adelante con la ejecución en contra de **CARLOS ANDRES HERNANDEZ ZAFRA**, conforme se dijo en el mandamiento de pago.

TERCERO: Ordenar a las partes que presenten la liquidación del crédito como lo establece la ley.

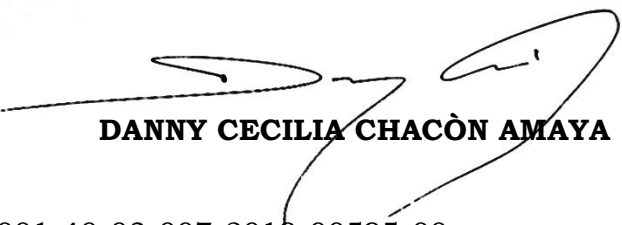
Asunto: Sentencia de Primera Instancia
Proceso: Ejecutivo Singular de Menor Cuantía
Radicado: 500014023007-2019-00595-00
Demandante: BANCO DE BOGOTA.
Demandado: CARLOS ANDRES HERNÁNDEZ ZAFRA

CUARTO: Condenar en costas al demandado.

QUINTO: Fijar como agencias en derecho la suma de \$2.000.000, que corresponde al 5% sobre el valor pretendido en contra del demandado y a favor de la entidad demandante. Por secretaría inclúyase en la liquidación de costas.

NOTIFÍQUESE

La Jueza,



DANNY CECILIA CHACÓN AMAYA

PROCESO N° 50-001-40-03-007-2019-00595-00

*Juzgado 7° Civil Municipal
Villavicencio, Meta*

*Hoy 18/06/2020, se notifica a las partes
el anterior AUTO por anotación en
ESTADO.*

LUZ MARINA GARCÍA MORA
Secretario

Asunto: Sentencia de Primera Instancia
Proceso: Ejecutivo Singular de Menor Cuantía
Radicado: 500014023007-2019-00595-00
Demandante: BANCO DE BOGOTÁ.
Demandado: CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ ZAFRA