

CONSTANCIA SECRETARIAL: JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE SALAMINA, CALDAS. Noviembre veinte (20) de dos mil veinte (2020). A Despacho de la señora Juez informándole que mediante auto del cinco (5) del mes y año que avanza se inadmitió el libelo y se le concedió al extremo activo el término de cinco (05) días para que subsanara la demanda, lo cual hizo dentro del tiempo otorgado.

Sírvase proveer.



DAVID FELIPE OSORIO MACHETÁ
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL
Salamina, Caldas, noviembre veinte (20) de dos mil veinte (2020)

Auto interlocutorio:	No. 418
Proceso:	EJECUTIVO DE MÍNIMA CUANTÍA
Radicación:	No. 17-653-40-89-001-2020-00086-00
Ejecutante:	LUIS ALFONSO HERNÁNDEZ USMA
Ejecutado:	HILDA CLEMENCIA CAÑÓN OSORIO

I.OBJETO DE DECISIÓN

Vista la constancia secretarial que antecede, procede el Despacho a decidir lo pertinente sobre librar o no mandamiento de pago dentro del proceso de la referencia.

II.ANTECEDENTES

Revisado el libelo introductor y los anexos se advierte lo siguiente: (i) La Cooperativa de Ahorro y Crédito "CESCA" presentó demanda ejecutiva en contra de Hilda Clemencia Cañón Osorio y Luis Alfonso Hernández Usma, por mora en el pago del pagaré No. 117164; (ii) el proceso quedó radicado bajo el No. 17653408900320190018800 y su conocimiento le correspondió al Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Salamina, Caldas; (iii) Dentro del documento contentivo del título ejecutivo obra constancia de fecha 05 de agosto del año que avanza, expedida por la secretaria del Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Salamina, Caldas, donde expresa que la obligación contenida en el citado pagaré fue cancelada en su totalidad por el codemandado Luis Alfonso Hernández Usma; y (iv) la Cooperativa de Ahorro y Crédito "CESCA" el pasado 11 de

noviembre certificó que el señor Luis Alfonso Hernández Usma canceló la suma de \$26.002.000 como deudor solidario en la obligación con pagaré No. 117164.

El día 29 de octubre de 2020, el señor Luis Alfonso Hernández Usma presentó demanda ejecutiva en contra de la señora Hilda Clemencia Cañón Osorio, a efectos que se libraré mandamiento ejecutivo en contra de ella por valor de \$24.659.965, respecto del pagaré No. 117164 -desglosado- y que corresponde al valor cancelado por él al interior del proceso ejecutivo radicado bajo el No. 2019-00188, que se tramitó en el citado Juzgado. Así mismo pidió los intereses moratorios causados sobre el capital referido desde el 07 de marzo de 2020 y hasta que se verifique el pago total de la obligación.

Para fundamentar su solicitud, argumentó el ejecutante que, si bien el firmó el pagaré No. 117164, en calidad de deudor solidario, lo cierto es que fue la señora Cañón Osorio quien recibió de CESCA la totalidad de los valores consignados en el pagaré, para su beneficio, libre uso, gozo y destinación, dineros de los que él nunca se benefició ni hizo uso de ellos; sin embargo, canceló la totalidad de los dineros reclamados por CESCA incluyendo intereses y honorarios de cobranza, resultando además perjudicado con las medidas cautelares que se decretaron en su contra.

Con el libelo introductor el demandante aportó los siguientes documentos:

Título Valor:	Pagaré No. 117164
Línea de crédito:	Libre inversión
Fecha de suscripción:	30 de marzo de 2019
Fecha de vencimiento:	01 de junio de 2019
Acreedor:	Cooperativa CESCA
Deudora principal:	Hilda Clemencia Cañón Osorio
Deudor solidario:	Luis Alfonso Hernández Usma
Capital:	\$24.659.965

De igual forma, para acreditar el pago de la obligación en calidad de deudor solidario, el demandante allegó un certificado expedido por el acreedor (Cooperativa de Ahorro y Crédito "CESCA") y dentro del documento contentivo del título ejecutivo obra constancia de fecha 05 de agosto del año que avanza, expedida por la secretaria de nuestro homólogo el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal, donde expresa que la obligación contenida en el citado pagaré fue cancelada en su totalidad por el codemandado Luis Alfonso Hernández Usma.

III. CONSIDERACIONES

A efectos de resolver sobre lo pretendido por el actor, el despacho, primero realizará un estudio de la figura del deudor solidario para después abordar el tema de la subrogación.

Sea conveniente advertir que la calidad jurídica que representa ser deudor solidario obedece a un modo de ser de las obligaciones solidarias pasivas, donde

cada deudor es visto por el acreedor como un deudor principal, ya que cada uno de los codeudores se obliga por el pago total del crédito en caso de que sea necesario, tal y como ocurrió al interior del proceso ejecutivo radicado bajo el No. 2019-00188, que se tramitó en el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Salamina, Caldas, donde el deudor solidario, que es el aquí demandante pagó el total de la deuda.

Siendo así, y partiendo del derecho sustancial, la obligación solidaria pasiva encuentra su esencia dogmática en el artículo 1568 del Código Civil el cual manifiesta que:

“En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.

Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.

La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley”.

El inciso primero del artículo que se cita hace alusión a las llamadas obligaciones conjuntas o mancomunadas, cuando la obligación se divide entre varios deudores y/o acreedores, nace una obligación conjunta, pero en realidad lo que se crea son varias obligaciones separadas y autónomas.

Ahora, en el inciso segundo del artículo 1568 de la ley sustancial civil, los términos de la obligación mancomunada que se presentaron en el primer inciso cambian, pues la obligación de varios deudores o varios acreedores, no dividen la prestación en el número de sujetos que constituyen el negocio jurídico, sino que estos luego de constituir dicha obligación con pluralidad de sujetos pactan a través de convención o testamento que el pago se de en su totalidad por cualquiera de los deudores, y pueda ser cobrado de la misma forma por cualquier acreedor; creando así una figura sui generis denominada in solidum.

In solidum es un principio antiguo del derecho romano que expresa la idea de totalidad, cosa entera, no división, bajo la figura de la solidaridad la cosa objeto de la prestación, debe ser pagada o puede ser cobrada en su totalidad por cualquiera de los sujetos de la relación coligada, así solo se hayan visto beneficiados tan solo por una parte; deben de responder por el total sin poder alegar la división, ello es conocido como obligación solidaria.

La solidaridad pasiva (múltiples deudores), se encuentra desarrollada por el artículo 1571 de la Ley 57, 1887 de la siguiente forma: *“El acreedor podrá dirigirse contra todos los deudores solidarios conjuntamente, o contra cualquiera de ellos a su arbitrio, sin que por este pueda oponérsele el beneficio de división”.* La razón por la cual cada deudor tiene la obligación de responder por el total del crédito,

es porque aceptó que la prestación tuviese un carácter indivisible por efectos de la figura in solidum, y la potestad de que el acreedor pueda dirigirse contra todos los deudores conjuntamente o contra cualquiera de ellos a su arbitrio se ve reflejada, en la voluntad de los deudores de pagar el total de la obligación en el evento de ser requerido; En palabras de la doctrina, *“Es la esencia de la solidaridad, cada deudor se obliga por el todo, pero la obligación debida es una sola”* (Tamayo Lombana, 2011, p. 87).

Hasta el momento se ha mencionado la relación acreedor-deudor dentro del negocio jurídico, bajo el modelo de la obligación solidaria; ahora, de cara a lo petitionado por el promotor de esta acción el despacho hará alusión a la **relación que existe entre codeudores de una obligación solidaria, cuando alguno de ellos paga el total del crédito.**

Cuando un codeudor asume el pago de la deuda del deudor principal, opera por mandato del artículo 1579 del Código Civil un caso de subrogación, según el cual, el codeudor asumirá el mismo lugar del acreedor con relación a las acciones que este tendría contra el deudor.

Al respecto, dice el artículo 1579 del Código Civil:

“El deudor solidario que ha pagado la deuda o la ha extinguido por alguno de los medios equivalentes al pago, queda subrogado en la acción del acreedor con todos sus privilegios y seguridades, pero limitada respecto de cada uno de los codeudores a la parte o cuota que tenga este codeudor en la deuda (...)”.

Este inciso concuerda con la estructura inicial de la obligación mancomunada, debido a que el efecto in solidum se pierde entre codeudores, aquí el codeudor que paga se subroga frente a los demás deudores, pero tan solo en la parte o cuota parte que obtuvieron del crédito¹. Dicha facultad ocurre por un efecto llamado confusión, y esto es que (artículo 1724 del C.C.) *“cuando concurren en una misma persona las calidades de acreedor y deudor, se verifica de derecho una confusión que extingue la deuda y produce iguales efectos que el pago”*. En resultas de lo anterior, la obligación que se extingue sería con el acreedor inicial y el deudor que paga se convierte en el nuevo acreedor de los demás deudores, tomando de ese modo la postura ventajosa del primigenio acreedor, en consecuencia, podrá este cobrar la parte que corresponde a los demás obligados del crédito extinto.

Lo anterior, no solo se encuentra reflejado en el artículo 1579 de la codificación en cita, puesto que en esta figura acaece una confusión adicional a la desarrollada por el artículo 1724 ibídem, en tanto que en esta última se afirma

¹ “La solidaridad afecta directamente las relaciones entre el acreedor y los deudores solidarios (vinculum), produciendo como efecto principal la necesidad en que cada uno de estos se encuentra de satisfacer la totalidad de la deuda; pero ello no significa que, ya en lo referente a las relaciones de los codeudores entre sí (commodum), cada uno haya de sufrir en forma definitiva el peso total de la obligación. Por el contrario, una vez extinguido el vínculo entre el acreedor y los codeudores solidarios, la deuda se divide entre estos”. Restrepo, Gonzales & Guerrero, Código civil comentado (p.1056)

que, cuando la obligación es solidaria y *“hay confusión entre uno de varios deudores solidarios y el acreedor, podrá el primero repetir contra cada uno de sus codeudores por la parte o cuota que respectivamente le corresponde en la deuda”* (Artículo 1727 del C.C.). La cuota parte que corresponde a cada uno en el crédito ha de suponerse que se encuentra estipulada dentro del contrato, pero si los contratantes no lo establecieron, *“entonces es de presumir que todos los codeudores tienen un interés igual, y por consiguiente, la obligación se divide también por partes iguales entre todos ellos”* (Restrepo, Gonzales & Guerrero, 2013, p. 1056). Esta solución no se encuentra reglada dentro del marco de la obligación solidaria, sino que es tomada del inciso 2º artículo 2325 del Código Civil sobre las deudas de la comunidad, en la cual se dice que *“si la deuda ha sido contraída por los comuneros colectivamente, sin expresión de cuotas, todos ellos, no habiendo estipulado solidaridad, son obligados al acreedor por partes iguales”*(...) *Es decir, la ley presume que la obligación contraída en común por varias personas interesa por igual a todas ellas”* (p. 1056).

El artículo 1579 de la ley Civil también contempla la situación en la que alguno de los codeudores no tiene interés en el crédito, por lo que su situación en la subrogación es otra diferente a la de aquellos que si se beneficiaron de este. En determinado caso el inciso 2º del mencionado artículo establece:

“Si el negocio para el cual ha sido contraída la obligación solidaria, concernía solamente a alguno o algunos de los deudores solidarios, serán estos responsables entre sí, según las partes o cuotas que le correspondan en la deuda, y los otros codeudores serán considerados como fiadores”

En torno a lo precedente, la Corte Suprema de Justicia (Sentencia C- 5208 del 11 de enero del año 2000, M.P. Dr. Manuel Ardila Velásquez), puntualizó en que: Cuando tal disposición, más puntualmente el inciso segundo (artículo 1579 del C.C.), califica de fiador al deudor solidario que no le atañe el negocio del que dimana la solidaridad, está regulando las relaciones de los diferentes obligados entre sí, mas no a las existentes entre los varios deudores y el acreedor.

Siendo así lo que aquí en este inciso se regula son las relaciones internas entre codeudores, ya que la relación con el acreedor fue extinguida y nada tiene este que ver con los asuntos que surjan dentro de la comunidad de deudores. Por tal motivo, una vez que alguno de los codeudores pague el total de la obligación, este podrá cobrar a los demás la cuota parte de la cual se vieron beneficiados con el crédito, es decir, la obligación al perder el efecto in solidum se convierte en una obligación mancomunada que se regirá por lo descrito en el inciso 1º del artículo 1568 del C.C. Sin embargo, puede suceder que dentro de los codeudores haya alguno o algunos que no obtuvieron provecho del crédito, entonces estos por mandato legal serán considerados fiadores; una garantía personal para el deudor subrogado respecto de los demás deudores que sí tuvieron interés en el negocio jurídico.

No obstante, lo anterior, cuando el codeudor solidario ejecutado paga más allá de su beneficio en el crédito, pese a que sobre él recae la posibilidad de subrogarse (art. 1579 del C.C.), este, al no contar con un título valor que le pueda

endosar el acreedor, debe recurrir a un proceso declarativo, al respecto, el doctrinante Lisandro Peña Nossa en su libro "De los Títulos Valores", consagra lo siguiente:

"En la práctica suele ocurrir que cuando se constituyen en un título valor obligados en igual grado, no se especifique en qué porcentaje de la prestación cada uno de ellos compromete su responsabilidad. Se presenta aquí un problema para el deudor solidario que paga, pues para poder dirigirse ejecutivamente contra los demás codeudores, es indispensable que la obligación que demanda sea clara (artículo 422, Código General del Proceso), esto es, que sea líquida, que la cuantía esté determinada, y que se tenga precisión sobre lo que le corresponde pagar a cada uno de los demandados.

Como quiera que tales aspectos no son fáciles de establecer en la situación que se comenta, y que los mismos no pueden ser debatidos en proceso ejecutivo, se es necesario instaurar un proceso declarativo en el que sea el juez quien logre determinar en qué porcentaje se obligó cada uno de los codeudores, y de esta manera poder el deudor solidario que pagó el título reclamar de aquellos su parte en la obligación cambiaria."²

Así, cuando el acreedor ha satisfecho su crédito porque un deudor solidario ha cancelado la totalidad de la obligación, se debe entrar a establecer si ese deudor que pagó se aprovechó del negocio que dio origen a la obligación asumida por todos, porque sería inicuo que, no obstante, la diferencia que pudiera existir sobre el particular, a todos se les trate de la misma manera. Tal desnivel llevó al legislador a señalar que solamente quienes tuvieron interés en el negocio soporten a la postre la extinción de la obligación, y que, en cambio, nada deba aquel a quien no le concernió el negocio, y apenas sí funja, de cara a sus congéneres, como simple fiador.

Expuesto lo anterior, y revisado el caso concreto, advierte el despacho que los señores Hilda Clemencia Cañón Osorio y Luis Alfonso Hernández Usma suscribieron el pagaré No. 117164 y se obligaron a pagar a la Cooperativa de Ahorro y Crédito "CESCA" la suma de \$24.659.965, sin embargo, en el citado documento no se especificó en qué porcentaje de la prestación cada uno de ellos comprometió su responsabilidad, sino que se obligaron de forma solidaria.

Ahora bien, el señor Luis Alfonso Hernández Usma, quien suscribió el cartular como deudor solidario canceló la totalidad de la deuda y en virtud de lo anterior, pretende ejecutar a la deudora principal a efectos que le reconozca este pago, y para el efecto argumentó que si bien firmó el pagaré No. 117164, en calidad de deudor solidario, lo cierto es que fue la señora Cañón Osorio quien recibió de CESCA la totalidad de los valores consignados en el pagaré, para su beneficio, libre uso, gozo y destinación, dineros de los que él nunca se benefició ni hizo uso de ellos.

Así las cosas, aun cuando el despacho no desconoce la existencia de la obligación primigenia y la extinción de la misma por parte del aquí demandante,

² Lisandro Peña Nossa. De los Títulos Valores. Décima Edición. ECOE Ediciones. Universidad del Rosario. Colegio de Abogados. Págs. 104 y 105.

lo cierto es que los documentos aportados como base de recaudo ejecutivo (pagaré y certificación expedida por la Cooperativa de Ahorro y Crédito "CESCA") no prestan mérito ejecutivo, ya que de los mismos no se desprende que la obligación que se demanda sea clara, ya que no existe prueba que acredite con precisión lo que le corresponde pagar a cada uno de los obligados (Luis Alfonso Hernández Usma e Hilda Clemencia Cañón Osorio) y tampoco aparece acreditado que el aquí demandante no se benefició del crédito.

Frente a los requisitos que debe contener el título ejecutivo, el profesor Hernán Fabio López Blanco en su obra Procedimiento Civil, Tomo 2, Novena Edición, expone:

"Contenido del título ejecutivo.

(...) El ser expresa la obligación, implica un requisito que se puede entender mejor si analizamos etimológicamente en el concepto. El vocablo expresar, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, significa "manifestar con palabras lo que uno quiere dar a entender" y expreso lo que es "claro, patente, especificado", conceptos que aplicados al del título ejecutivo implican que se manifieste con palabras, quedando constancia usualmente documental escrita y en forma inequívoca de una obligación; de ahí que las obligaciones implícitas y las presuntas, salvo que la ley disponga lo contrario, no son demandables por vía ejecutiva.

Como complemento se exige, con redundancia, pues se acaba de ver que el ser expreso conlleva la claridad, que la obligación sea clara, es decir que sus elementos constitutivos, sus alcances, emergen con toda perfección de la lectura misma del título ejecutivo, en fin, que no se necesiten esfuerzos de interpretación para establecer cuál es la conducta que puede exigirse al deudor.

En lo anterior queda patente la intención del legislador de resaltar con nitidez de la obligación para agregar, pleonásticamente, el requisito de claridad que la presupone al ser expresa".

A su vez, sobre el mismo tema, el profesor Devis Echandia, en su obra compendio de Derecho Procesal Civil, El Proceso Civil Parte Especial, octava edición, indica:

"La obligación es expresa cuando aparece manifiesta de la redacción misma del contenido del título, sea que consista ésta en un solo documento o en varios que se complementen formando una unidad jurídica. Faltará este requisito cuando se pretenda deducir la obligación por razonamientos lógicos jurídicos, considerándola una consecuencia implícita o una interpretación personal indirecta (...)

La obligación es clara cuando además de expresa aparece determinada en el título en cuanto a su naturaleza y sus elementos (objeto, término o condición y si fuera el caso su valor líquido o liquidable por simple operación aritmética), en tal forma que de su lectura no queda duda seria respecto a su existencia y sus características.

En virtud de lo anterior y de cara a lo relatado en precedencia, se advierte que no es a través del proceso ejecutivo sino mediante el declarativo que se puede determinar en qué porcentaje se obligó cada uno de los codeudores y/o si el aquí

demandante resultó beneficiado o no con el crédito. Téngase en cuenta que una vez se termine el proceso ejecutivo en virtud del pago de la obligación, el título valor pierde su acción cambiaria, quedando entonces la acción declarativa ulterior, lo que significa que en este caso el deudor solidario que pagó y que aduce no haberse visto beneficiado del crédito, debe iniciar un proceso declarativo para demandar a la deudora principal.

En las condiciones expuestas, este Juzgado se abstendrá de librar mandamiento de pago en la forma deprecada.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL DE SALAMINA CALDAS.**

RESUELVE

PRIMERO: ABSTENERSE DE LIBRAR MANDAMIENTO DE PAGO a favor del señor **LUIS ALFONSO HERNÁNDEZ USMA** y a cargo de la señora **HILDA CLEMENCIA CAÑON OSORIO**, por lo expuesto en la parte motiva de este auto.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de la demanda y anexos, sin necesidad de desglose.

TERCERO: ARCHIVAR lo actuado una vez en firme esta decisión.

NOTIFÍQUESE



MARÍA LUISA TABORDA GARCÍA

Juez

Estado N° 108

Fecha: Noviembre 23 de 2020

El Secretario: David Felipe Osorio Machetá