

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Ponente: **José Alfonso Isaza Dávila**

Radicación: 1100131030011-2013-00191-01
(T. 4 Fl. 368 Exp. 4236)

Demandante: Banco de Bogotá

Demandado: Estructuras Especiales S.A. y otros

Proceso: Ejecutivo

Trámite: Apelación de sentencia

Discutido y aprobado en Sala de 21 de abril de 2016

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de abril de dos mil dieciséis (2016).

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de 23 de octubre de 2015, proferida por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso ejecutivo de Banco de Bogotá contra Estructuras Especiales S.A., Uldarico y Leonardo Cristian Carrascal Quin.

Antecedentes

1. El proceso se inició para el cobro de las siguientes sumas de dinero: \$27'350.915,00 por saldo insoluto del pagaré No. 28351008971; \$10'940.366,00 que equivalen a dos (2) cuotas cada una por \$5'470.183,00, más intereses moratorios a la tasa máxima legal, desde el vencimiento de cada una de ellas hasta el pago; \$451'934.478,00 por



capital del pagaré No. 2835100191; más los intereses moratorios desde la demanda y hasta el pago total.

2. Los hechos se resumen en que los ejecutados suscribieron a favor del ejecutante los pagarés Nos. 28351008971 y 2835100191. Frente al primer título fijaron intereses corrientes a la "*tasa nominal del DTF + 2,50% EA trimestre vencido*" y en uno y otro caso los intereses moratorios serían a la "*tasa máxima legal permitida*". De otro lado, afirmó el demandante que pese a los requerimientos efectuados a los deudores, estos no han cumplido con la obligación.

3. Los demandados se opusieron a la ejecución con las excepciones que denominaron *ineficacia de los pagarés ante la inexistencia del negocio jurídico informado por los bancos; inexigibilidad por haberse llenado abusivamente, pues son inexistentes los negocios jurídicos informados e ilegalidad del cobro ejecutivo ante la existencia de deslealtad y temeridad por parte del ejecutante.*

4. Surtidas las etapas procesales respectivas, el juzgado declaró no probada la objeción por error grave que se planteó frente al dictamen pericial; al igual que las excepciones formuladas, ordenó continuar la ejecución en la forma establecida en el mandamiento de pago y condenó en costas a los demandados.

Respecto a la objeción por error grave del dictamen pericial precisó el juez de primera instancia que no prospera, porque las experticias "*se complementan entre sí*", dado que el saldo a capital del pagaré No. 2835100971 es \$38'004.387 y el del 28351009195 es \$433'365.002,00, además de que no fueron anunciadas de forma concreta las razones de la objeción.

Determinó que los títulos valores respaldan un negocio causal, pues el pagaré No. 28351008971 se "*otorgó en razón a un préstamo para la adquisición de acciones del Grupo Aval*", el No. 28351009195 se dio por "*un crédito de tesorería*" y verificó que los deudores dieron



instrucciones al acreedor para diligenciar los espacios en blanco. En relación con el último título, anotó que es irrelevante la apreciación de Sandra Rocío Prieto Mora, en su condición de experta contable, consistente en que "*existe una diferencia a favor de la parte demandada en los valores por los cuales se ejecuta la obligación, referidos a intereses corrientes respecto de la tasa de interés pactada*", porque sólo se presentó el cobro por intereses moratorios.

El recurso de apelación

Los demandados en su disensión, en síntesis, dijeron que el *a quo* no tuvo en cuenta que Sandra Rocío Prieto Mora, en el dictamen pericial concluyó respecto del pagaré No. 28351009195 que existe discrepancia entre el valor pretendido y el adeudado, por tanto, la suma ejecutada "*debía ser ajustada*" a \$433'365.602,00 y era el capital por el que se debía diligenciar el título-valor, de modo que al encontrar que el acreedor solicitó un capital superior, hubo indebida interpretación de la experticia. Expresaron que en la sentencia apelada se desconoció el negocio jurídico que dio lugar a los pagarés, pues ellos en ningún momento aceptaron el contrato de mutuo alegado por el acreedor, y por el contrario, el dictamen pericial mostró que el negocio celebrado fue la "*financiación de acciones del Grupo Aval*", de ahí que "*hubo desobedecimiento de las instrucciones para llenar los pagarés*", ya que la relación alegada por el demandante fue inexistente y no se determinaron los abonos.

Consideraciones

1. Reunidos los presupuestos procesales y de validez, circunscrita la competencia del Tribunal únicamente a los puntos que son materia de apelación, acorde con el carácter restringido que respecto del mismo está previsto en el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil y la



jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia¹, adelántase que el recurso de apelación transita por el sendero de la improsperidad, puesto que los argumentos de la apelación no desvirtúan la sentencia, porque los títulos-valores reúnen los requisitos para su cobro, y el diligenciamiento de los espacios en blanco, se hizo de conformidad con las instrucciones, sin probar los demandados que tal situación fue en contravía de esas pautas.

2. Cumple anotar que el proceso ejecutivo fue instituido para la satisfacción de una prestación u obligación a favor del demandante y a cargo del demandado, pues conforme a lo preceptuado en el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil, pueden demandarse en estos procesos, las obligaciones expresas, claras y exigibles, siempre que consten en documentos provenientes del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él o, en fin, que estén contenidas en un documento al que la ley le haya atribuido fuerza ejecutiva contra determinado deudor. Donde no, es imposible dar curso a la ejecución (*nulla executio sine titulo*), aspecto que es de fondo y no meramente formal, pues el juez en estos casos tiene que hacer un análisis exhaustivo para establecer tan estrictos presupuestos en la documentación allegada con ese fin.

Los artículos 621 y 625 del referido estatuto mercantil, consagran que sin perjuicio de los requisitos especiales de cada clase de título-valor, necesariamente deben contener "*la mención del derecho que en el título se incorpora*" y "*la firma de quien lo crea*"; y que "*toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título-valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de su circulación*" (inciso primero).

Así, acorde con esos preceptos, el nacimiento del título-valor y de las obligaciones cambiarias únicamente ocurre cuando además de los

¹ Sala de Casación Civil, entre varias sentencias, casación civil de 8 de septiembre de 2009, Exp. No. 11001-3103-035-2001-00585-01, M.P. Edgardo Villamil Portilla. Reiterada en la sentencia de 28 de junio de 2013, expediente 110013103014-1998-05970-01, M.P. Jesús Vall de Rutén Ruiz.



requisitos especiales, se menciona el derecho incorporado, se firma y se entrega con la intención de hacerlo negociable.

De acuerdo con el artículo 709 del Código de Comercio, el pagaré debe contener, además de los requisitos que establece el artículo 621 *ibidem*, los siguientes: "1. La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero; 2. El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago; 3. La indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y 4. La forma de vencimiento." Requisitos que aquí se cumplen porque, examinado el instrumento cambiario, sus espacios están plenamente diligenciados.

Igual se concluye en relación con los requisitos generales, ya que se menciona el derecho que en los títulos se incorpora y están las firmas de quienes los crearon (deudores).

3. En cuanto al argumento de los apelantes consistente en que el mutuo invocado por la entidad financiera es inexistente, quedó huérfano de prueba, pues según el interrogatorio de parte del representante legal del ejecutante, el Banco Bogotá sabía que los demandados utilizarían los recursos monetarios que se respaldaron en los pagarés objeto de recaudo para "*la compra de acciones del grupo aval*" y "*para el desarrollo de diferentes obras civiles*" (folios 109 y 110 *ibidem*), pero dicha situación es insuficiente para concluir que el negocio causal de los títulos-valores es distinto al del mutuo subyacente, dado que el uso de los dineros prestados es independiente del vínculo comercial celebrado, y no puede demeritar la realidad del negocio que celebraron las partes si el desembolso de dineros se produjo, ni mucho menos dejar sin efectos los títulos-valores que otorgaron los demandados como parte de esa negociación.

Es así como en ambos pagarés que sirven de base a esta ejecución los ejecutados se comprometieron a pagar incondicionalmente, a la orden del Banco de Bogotá, sumas de dinero en distintas oportunidades y cantidades, independientemente de la destinación que se diera a los



mismos, ya que el perfeccionamiento del contrato de mutuo se logra con la entrega de la cosa fungible y no depende del uso que de ella haga el mutuario, pues sólo la alteración de sus condiciones patrimoniales daría lugar a que el mutuante se pueda abstener "*de cumplir su promesa*" (artículo 1169 del Código de Comercio).

Por tanto, la excepción de inexistencia de la obligación, cual advirtió el *a quo*, está llamada al fracaso, más cuando los pagarés cumplen con los requisitos generales y específicos requeridos por el legislador para ser títulos-valores, los cuales a su vez se encuentran blindados con los principios de legitimación, literalidad, incorporación y autonomía.

4. Ya por los espacios en blanco, permitidos por el artículo 622 del Código de Comercio, la inconformidad de los deudores recae en que los títulos-valores fueron indebidamente diligenciados porque se desconocieron las instrucciones dadas, a más de que fue inexistente el contrato de mutuo, defensa que carece de respaldo probatorio, en primer lugar, porque como quedó establecido en párrafos precedentes, el contrato de mutuo sí existió independientemente de que su producto hubiese sido utilizado para la financiación de acciones del Grupo Aval (P) y para desarrollar obras civiles a cargo de los demandados; y en segundo lugar, porque la entidad financiera estaba facultada para diligenciar los espacios en blanco de conformidad con la carta de instrucciones de cada título-valor. Véase que los demandados autorizaron al acreedor para que en "*su leal saber y entender*" llenara cualquier espacio sin que los deudores pudieran "*alegar que carece de autorización plena y necesario para tal efecto*" (folios 47, 53 frente y vuelto del cuaderno 1).

Además otorgaron autorización para que la cuantía de los pagarés fuera por "*el valor del crédito o el saldo pendiente (...)*" que lleguen a deber el banco, más los intereses corrientes y moratorios liquidados conforme las "*tasas pactadas y en caso contrario, a la máxima corriente bancaria que permitan cobras las autoridades monetarias a los Bancos*



comerciales"; y no hay elemento de juicio conforme al cual el acreedor se hubiese apartado de esas instrucciones, o las hubiese contrariado.

De ese modo los demandados incumplieron la carga de acreditar el supuesto de hecho en que fundaron la excepción, con desdén de lo previsto en el artículo 177 del estatuto procesal civil, hoy artículo 167 del CGP, en orden a obtener una decisión favorable a sus aspiraciones, desde luego que como han decantado doctrina y jurisprudencia, si el suscriptor de un título-valor con espacios en blanco, cuestiona el desacato del tenedor del mismo a las instrucciones dejadas para tal efecto, tiene la carga de probar de qué manera o en qué sentido aquellas fueron desatendidas, como también tiene la carga probatoria cuando pretende demostrar que no dejó las autorizaciones, que fueron distintas, o en fin, cualquier otra anomalía similar.

Es que el precepto 622 dispone, entre otras cosas, que firmar un título-valor con espacios en blanco, o firmar un documento para ser convertido en título-valor, da derecho al tenedor para llenar esos campos (incisos 1 y 2), y así aflora razonable que quien esté descontento con el llenado del documento, pruebe en qué forma hubo desacato de las instrucciones, siempre que, valga aclarar, tal opción sea frente al tenedor que completó el título, pues defensa semejante no es oponible a un tercero de buena fe exenta de culpa (inciso final *ibidem*).

5. Cuanto a la indebida interpretación del dictamen pericial, surtido para la objeción al primigenio, es intrascendente frente a la sentencia recurrida, pues además de no mostrar en forma alguna la desobediencia del ejecutante frente a las instrucciones dejadas por los suscriptores de los pagarés, carece de consistencia y fundamentación seria. Sobre lo primero, la experticia exhibe más dudas que certeza, pues obsérvese que la auxiliar de la justicia afirmó que las pruebas documentales no reflejaron el momento exacto en que los demandados incurrieron en mora y que "*existe duda financiera desde el punto de vista de la aplicación del interés de mora (...)*" sin que haya "*forma de demostrar un grado de incumplimiento*" (folio 258 del cuaderno 1).



En torno a la carencia de fundamentación, expresa que lo cobrado en el pagaré No. 28351009195 debe ser \$433'365.602,00 y no \$451'934.478,00 como solicitó el acreedor, empero dicha aserción quedó sin base probatoria, porque no se aportaron comprobantes de pago que muestren que el capital por el que se diligenció el título-valor debía ser inferior, por el contrario, en folio 282 del cuaderno 1, se ve que con el último abono efectuado por el deudor el saldo a capital ascendía a \$474'175.114,85, cifra superior a la ejecutada.

Y es que no le bastaba a la auxiliar de la justicia, cuando absolvió el interrogante acerca de la imputación de los abonos hechos a la obligación devengada, transcribir las disposiciones normativas del Código Civil para concluir que el capital adeudado para el momento de la presentación de la demanda era inferior al pretendido, sino que por el contrario, era necesario que demostrara por medio de operaciones aritméticas y los soportes respectivos, el error de la entidad financiera al calcular intereses corrientes y la forma como pudo ocurrir el mayor valor cobrado. Menos cuando la experticia concluyó que luego de la "*revisión al manejo del crédito, se dio cumplimiento*" al artículo 1653 del Código Civil (folio 260 del cuaderno 1).

De ese modo, conclúyese que el juzgado no erró al momento de resolver la objeción del dictamen inicial, ni tampoco hubo indebida interpretación del segundo dictamen, sobretodo porque en buenas cuentas, no logra demostrar en forma alguna la desobediencia a las instrucciones dejadas para completar los títulos-valores.

6. A manera de recapitulación, obsérvase que el recurso de apelación fracasa, porque no se acreditó el supuesto de hecho en que fueron basadas las excepciones.

Con condena en costas en esta instancia al recurrente (numerales 1º y 3º del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil).



Decisión

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **confirma** la sentencia de fecha y procedencia anotadas.

Condénase al recurrente al pago de las costas en esta instancia. Para valoración de las de esta instancia, el magistrado ponente fija como agencias en derecho la suma de \$2'500.000,00.

Cópiese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

MARTHA PATRICIA GUZMAN ALVAREZ