



Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Juzgado Civil Circuito
Funza Cundinamarca
JOLcctofunza@cendoj.ramajudicial.gov.co
Avenida 11 N° 15-63340 Piso 2

Funza., (C/marca), Junio 4 de dos mil veinte (2020)

EJECUTIVO No. 2017-673

DEMANDANTE : BBVA COLOMBIA S.A

DEMANDADO : RODOLFO HANS BUEMBERGUER RUIZ

SENTENCIA ANTICIPADA

Se deja constancia que la presente providencia se dicta en virtud de lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura, en los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546 y PCSJA20-11549, mediante los cuales se suspendieron los términos judiciales y establecieron algunas excepciones, dentro de las cuales se enmarca el presente asunto.

Comoquiera que mediante auto de fecha 2 de marzo de 2020 (fl. 184) ésta juzgadora precisó que con las pruebas obrantes en el proceso es suficiente para decidir de mérito este asunto, aplicando el numeral 2° del art. 278 del C.G.P., procede a proferir sentencia anticipada conforme lo anunciado en la referida providencia, dentro del proceso de la referencia.

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda

El BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A., “BBVA COLOMBIA”, actuando a través de mandatario judicial debidamente constituido, demandó a RODOLFO HANS BUEMBERGUER RUIZ para que mediante el trámite del proceso ejecutivo singular de menor cuantía, se librara mandamiento de pago a su favor y a cargo de los ejecutados por las siguientes sumas de dinero:

2.1.1. Por el pagaré No. M026300100000101589605714290 La cantidad de \$5'904.035.00 M/cte., por concepto de las cuotas que a la fecha no han sido cancelados por el ejecutado; Por el monto de \$53'113.489 por el capital insoluto, junto con sus intereses moratorios, desde la fecha de presentación de la demanda y hasta

el pago efectivo de la obligación.

2.1.2. Por el pagaré No. M0263001051876029496600036389 La cantidad de \$16'399.284.oo por capital insoluto \$1'790.602.oo por intereses de plazo y los respectivos intereses moratorios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda.

2.1.3 Por el pagaré No. M026300105187602949600036249 La cantidad de \$36'823.243.oo por capital insoluto \$3'560.011.oo por intereses de plazo y los respectivos intereses moratorios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda.

2.1.4 Por el pagaré No. M026300105187602945000162714 La cantidad de \$3'107.718.oo por capital insoluto \$302.963.oo por intereses de plazo y los respectivos intereses moratorios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda.

2.1.5 Por el pagaré No. M026300105187602945000162748 La cantidad de \$3'715.237.oo por capital insoluto \$162.859.oo por intereses de plazo y los respectivos intereses moratorios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda.

2.2. Los Hechos:

Los supuestos fácticos en los cuales basó la parte actora sus peticiones, se compendian así:

Que el señor RODOLFO HANS BUEMBERGUER RUIZ, suscribió los pagarés Nos:

M026300100000101589605714290.

M026300105187602949600036389.

M026300105187602949600036249.

M026300105187602945000162714.

M026300105187602945000162748.

Así mismo, constituyó una prenda abierta de vehículo sin tenencia, sobre el vehículo descrito en la demanda, para garantizar todas las obligaciones que hubiere adquirido o adquiriera en el futuro a su favor y que consten en títulos ejecutivos, prenda que se encuentra debidamente registrada ante la Sección Registro Automotor de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Funza.

Afirmó que los capitales se hicieron exigibles desde el 29 de diciembre de 2016; 1 de enero de 2017; 26 de marzo de 2017; 22 de mayo de 2017 y 30 de mayo de 2017, fecha en la cual el deudor incumplió con las obligaciones adeudadas a BBVA COLOMBIA,

incurriendo en mora, pero solamente se hizo uso de la cláusula aceleratoria del plazo desde la presentación de la demanda.

Indicó que al demandado se le ha requerido en repetidas oportunidades para que cancele la obligación sin obtener respuesta satisfactoria de su parte.

Finalmente expresó, que de los pagarés y de la prenda que grava el vehículo descrito, se deduce la existencia de unas obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles de pagar unas sumas líquidas de dinero en favor del demandante y a cargo del demandado.

2.3. Actuación Procesal

2.3.1. Mediante proveído adiado 21 de septiembre de 2017 (fl. 29), se libró el respectivo mandamiento de pago en favor de BBVA COLOMBIA S.A., contra RODOLFO HANS BUEMBERGUER RUIZ, según la forma y términos solicitados en la demanda, ordenándose la respectiva notificación y traslado de la providencia por el término legal al ejecutado.

2.3.2. La orden de apremio se notificó personalmente al ejecutado (fl. 44), quien dentro de la oportunidad legal contestó el libelo introductorio, conforme se dispuso en providencia calendada 27 de agosto de 2019 (fl. 173 y al dorso) y propuso las excepciones de mérito que denominó: “*prescripción del crédito*”, “*prescripción de instalamentos*”, “*caducidad de la acción cambiaria*”, “*novación*”, “*anatocismo*”, “*usura*”, “*regulación o pérdida de intereses*”, “*nulidad en caso de indebida notificación*”.

2.3.3. De las excepciones propuestas, el Despacho corrió traslado a la parte demandante por el término legal correspondiente (fl. 173 dorso), oportunidad en la cual el extremo activo efectuó pronunciamiento sin solicitud adicional de pruebas.

2.3.4. Surtido el trámite de rigor, observó esta Juzgadora que con las pruebas obrantes en el proceso es suficiente para decidir de mérito este asunto, por ello, con facultad en lo dispuesto por núm. 2° del art. 278 del C.G.P. y no encontrándose causal de nulidad que invalide lo actuado, se entra a proferir sentencia anticipada, previas las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

3.1. Ha de partir esta sede judicial, en que los presupuestos procesales, así conocidos por la jurisprudencia y la doctrina, en el

sub lite se encuentran reunidos, tales como la demanda en forma, la capacidad de las partes para comparecer al proceso, la competencia se encuentra radicada en el juzgado por el domicilio de las partes, la naturaleza y cuantía del asunto. Así mismo, no se aprecia causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, de manera que la decisión será de fondo.

3.2 Ahora bien, el proceso ejecutivo procura como finalidad esencial la satisfacción o cumplimiento de una obligación de dar, hacer, o no hacer, a favor del acreedor demandante, y a cargo del deudor demandado, que conste en un título ejecutivo, el que según a voces del artículo 422 del Código General del Proceso, se constituye por aquel documento contentivo de una acreencia expresa, clara y actualmente exigible, proveniente del deudor o de su causante, y que hace plena prueba en su contra.

3.3. En este caso, la entidad financiera demandante, acompañó con el libelo, los instrumentos cambiarios con su correspondiente carta de instrucciones, que demuestran la existencia de un título valor con garantía real a su favor y a cargo del convocado. En efecto, se allegaron los pagarés señalados en los antecedentes, los cuales se encuentran ajustados en cuanto a su formación, a las condiciones previstas en los artículos 621 y 709 del Código de Comercio.

Igualmente, se adujo el contrato de prenda de vehículo sin tenencia, instrumento que da cuenta del gravamen prendario constituido por el demandado a favor de la entidad acreedora, sobre el rodante de placas WLL628, documentales que adquirieron plena autenticidad, comoquiera que no fueron redargüidos de espúreos dentro de la oportunidad procesal; así mismo, se incorporó el certificado de tradición del vehículo citado, en el que figura el encartado como el titular del derecho real de dominio del bien mueble gravado, cumpliendo por tanto los requisitos consagrados por la ley (fls. 14-15).

3.4. Precisado lo anterior, se ocupará esta Juzgadora entonces, de examinar los reproches formulados por el extremo demandado, mediante las excepciones perentorias propuestas.

3.5 Con todo, se tiene que la apoderada de la parte ejecutada, mediante apretados y coincidentes argumentos, propuso entre otros los medios **defensivos denominados “prescripción del crédito, prescripción de instalamentos y caducidad de la acción cambiaria”**, los cuales se decidirán de manera conjunta, por descansar en similares argumentos y fundamentos jurídicos.

Expone la defensa, i) que se presenta prescripción del crédito, por

cuanto ha transcurrido el lapso de tiempo que la ley señala para ello, sin que el demandante hubiera ejercido planamente la acción indicada ii) que debe declararse la prescripción de los instalamentos (cuotas) cuya exigibilidad sea superior a tres (3) años, con fundamento en lo establecido por el Código de Comercio para la acción cambiaria y iii) que el demandante no ejerció el derecho para hacer uso de la acción cambiaria, ejecutiva o de cobro dentro de los tres (3) años siguientes al vencimiento del pagaré No. 9605714290 suscrito el 28 de enero de 2015.

3.6 Como es sabido, en lo relacionado con las acciones derivadas de los títulos valores, la ley comercial en vigencia establece una serie de plazos perentorios dentro de los cuales ellas han de ejercitarse, so pena de que prescriban. Para el efecto, el artículo 789 del Código de Comercio, como norma general, establece un plazo de tres años.

3.7. Por la parte actora se instaura la acción cambiaria autorizada por el artículo 780, numeral 2° del Código de Comercio, en el evento de falta de pago del título valor, cuyo cobro da lugar al procedimiento ejecutivo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 793 *ejusdem*. Contra esta acción es procedente la excepción enmarcada en el ordinal 10° del artículo 784 *ibidem*, esto es, la prescripción.

Consiste la prescripción extintiva en la pérdida del derecho consignado en el título valor, por haber transcurrido determinado lapso de tiempo sin que el poseedor legítimo hubiere ejercido la respectiva acción en la forma legal establecida.

Con todo, dicho fenómeno podrá interrumpirse por circunstancias naturales o civiles, como lo señala el normado 2539 del Código Civil, ocurriendo la primera por el hecho de reconocer el deudor la obligación expresa o tácitamente, mientras que la segunda se configura con la presentación de la demanda, siempre y cuando se cumpla con las formalidades exigidas por el artículo 94 del Código General del Proceso, esto es, que se notifique al demandado del auto admisorio, o el mandamiento ejecutivo en su caso, dentro del término de un (1) año, siguiente al cumplimiento de dicho acto respecto del demandante, ya que transcurrido ese término los mencionados efectos sólo de producirán con la notificación al demandado, normas que devienen aplicables a los asuntos mercantiles por así asentirlo el artículo 822 del Código de Comercio.

3.8 En este orden de ideas, tenemos que en el sub iudice, que frente al pagaré No. **M02630010000010158960571429** el mismo se pactó en 72 cuotas mensuales consecutivas, y de acuerdo con lo indicado en la demanda, el ejecutado incurrió en mora en cuatro de

ellas así: la **primera** el 26 de marzo de 2017 la **segunda** el 26 de abril de 2017 la **tercera** el 26 de mayo de 2017 y la última el 26 de junio de 2017, situación por la cual fue acelerado el plazo de dicha obligación con la presentación de la demanda; la exigibilidad del pagaré **M026300105187602949600036389** acaeció el 12 de julio de 2017 la del pagaré **M026300105187602949600036249** el 12 de julio de 2017, la del pagaré **M026300105187602945000162714** el 12 de julio de 2017 y la del pagaré **M026300105187602945000162748** igualmente el 12 de julio de 2017.

La demanda introductoria de la acción fue formulada ante la jurisdicción el 4 de agosto de 2017 (fl. 23), librándose el respectivo mandamiento de pago en auto de fecha 21 de septiembre de la misma anualidad (fls. 29-31), notificado por estado el día 22 de septiembre de 2017 (fl. 31), por lo que se puede afirmar sin lugar a dudas que, en principio, operó la interrupción civil, por cuanto el libelo que fuera introductorio de esta acción data antes de los tres años a que se refiere la disposición en cita.

3.9 No obstante lo anterior, es necesario establecer si operó totalmente al tenor de lo previsto en el artículo 94 de nuestra codificación procesal civil, que determina: “...*La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado...*”.

Observa el despacho que el mandamiento de pago fue notificado al demandante por anotación en el estado el 22 de septiembre de 2017, mientras que al ejecutado RODOLFO HANS BUENBERGUER RUIZ, fue enterado de dicha providencia de manera personal el 1 de octubre de 2018 (fl. 44), por lo que es dable sostener que entre uno y otro acto procesal medió un hito superior a un (1) año, o lo que es lo mismo, la formulación del libelo no surtió los mencionados efectos interruptivos.

3.10 Empero, si bien es cierto no se cumplió dentro del término señalado por el artículo 94 del Código General del Proceso, la interrupción de maras tendría operancia únicamente con la imposición del auto de apremio al ejecutado, también lo es, que para cuando el citado demandado fue notificado, no había transcurrido el término al que se contrae el artículo 789 del Estatuto Mercantil, el cual fenecía el 26 de marzo de 2020 de acuerdo a la

fecha de causación de las primeras cuotas adeudadas para el pagaré M02630010000010158960571429 y 12 de julio de 2020 para los restantes, razones para concluir que no se configuró la prescripción de la acción cambiaria en ninguna de las modalidades propuestas por la representante judicial del ejecutado.

3.11 Ahora, frente a la excepción denominada “**NOVACIÓN**”, la cual se fundamentó en que: *“a mi representado no se le dio la posibilidad de sustituir la obligación inicial por una nueva donde se fijaran plazos dentro de la posibilidad de su capacidad financiera. En las ocasiones que lo solicitó y cuando deseó hacer uso del trámite de insolvencia ante Notaria, las cuotas que aceptaría el demandante superaban sus condiciones financieras, sin dejar opción de acuerdo, ni tener en cuenta que su único medio de sustento es lo producido por el vehículo de servicio público objeto de la medida cautelar”*, está destinada al fracaso, comoquiera que dicha figura para que haga presencia en este escenario judicial a voces del artículo 1687 y s.s. del Código Civil., debe entre otras, que la obligación primitiva y la nueva sean diferentes, extinguiéndose así la principal, situación que no acaece en este asunto, toda vez que las obligaciones aquí demandadas, no han mutado, por el contrario siguen siendo las mismas y sobre ellas se deprecó la solicitud de ejecución, sin que al plenario fuera acreditada circunstancia diferente a la del simple dicho del demandado, que entre otras, no hace mas que ratificar la inaplicabilidad de la norma mencionada.

3.12. Se propusieron también las excepciones rotuladas “**anatocismo, usura y regulación o pérdida de intereses**”, igualmente las mismas están edificadas bajo el mismo argumento, al considerar su apoderada, que al señor RODOLFO HANS BUEMBERGUER RUIZ, *“le están cobrando intereses sobre intereses, presentándose un cobro excesivo de los mismos, porque en su dicho afirma que el monto total de la deuda que aparece en el pagaré no se encuentra conforme a la realidad, porque en el monto adeudado se incluye la capitalización de unos intereses moratorios frente a obligaciones que ya perecieron en el tiempo, pero el demandante los adiciona nuevamente e incurre en la prohibición de anatocismo”*.

3.13 En las obligaciones crediticias, los réditos producidos por un capital, se encuentra regulado por los artículos 883, 884, 885 y 886 del Código de Comercio, y por los cánones 64, 65, 66 de la ley 45 de 1990. Los intereses remuneratorios o de plazo son los causados por un crédito, durante el plazo otorgado al deudor y, los intereses moratorios se causan con ocasión de la mora en el pago de la cantidad debida.

Ahora, comoquiera que la parte pasiva afirma, que el anatocismo

alegado se edifica en que se está cobrando intereses sobre intereses, porque el monto total de la deuda que aparece en el pagaré, no corresponde a la realidad procesal, sin precisar cuál de los cartulares que militan al plenario presentan la alegada deficiencia, es sabido que el legislador permite la creación de títulos valores con espacios sin llenar, que aún la imposición de la sola firma en un papel en blanco habilita a su tenedor para que en tiempo posterior exprese su contenido cambiario, siguiendo las instrucciones que al efecto otorgue el girador, sujeto que, en caso de disentir de la expresión que le imprima el acreedor, debe acreditar que el instrumento se diligenció con menosprecio del instructivo acordado al crearse el título incoado.

Carga de la prueba que indefectiblemente recae en quien creó el documento incompleto, de tal suerte que si esas probanzas no obran, el título se tiene por lo que literalmente expresa; simple aplicación de lo dispuesto por el artículo 167 de la codificación adjetiva, que tiene como directa orientación plasmar la exigencia para el sujeto que afirma, probar lo manifestado con el fin de persuadir a su contraparte y al juez sobre su verdad, carga probatoria, cuya doctrina, se puede resumir en tres principios jurídicos fundamentales: *“onus probandi incumbit actori”*, al demandante le corresponde probar los hechos en que funda su acción; *“reus, in excipiendo, fit actor”*, el demandado, cuando excepciona, funge de actor y debe probar los hechos en que funda su defensa; y, *“actore non probante, reus absolvitur”*, según el cual el demandado debe ser absuelto de los cargos si el demandante no logra probar los hechos fundamento de su acción.

Igual carencia sufre el tópico que correspondiente a la usura y regulación o pérdida de intereses, porque en verdad no se demostró que tal fenómeno se presente, aunado al hecho que de la revisión del mandamiento de pago, los réditos que se reconocieron corrieron a partir de la presentación de la demanda, que de acuerdo a lo estipulado en los contratos de mutuo, se pactaron en la tasa máxima legal establecida, de conformidad con el artículo 884 del Código de Comercio, por lo que es a la demandada a quien pesaba igualmente la carga de demostrar que el demandante efectivamente había cobrado y recibido dineros por concepto de intereses liquidados a tasas que desbordaban los límites legales cuya declaratoria reclama, y no simplemente de manera retórica, sino haciendo uso de su libertad probatoria, pues fundó su defensa en su escueta afirmación, y a nadie le es otorgado el privilegio de demostrar con su mera y solitaria alegación.

3.14 Colorario de lo anterior, emerge al plenario que no se cuenta con contundente prueba, ni por cuenta de lo recaudado en la

instancia que pueda arribar a la conclusión que en el crédito a cargo del ejecutado se cobraron efectivamente sumas por concepto de intereses que rebasan los límites legales, y que además hayan sido efectivamente recaudados por la actora, que haga posible la imposición de la sanción solicitada, carga que por desatendida conlleva al fracaso de los pedimentos elevados, máxime si en consideración se tiene, su evidente y permanente estado de mora respecto de las obligaciones mediante la presente acción ejecutadas.

3.15 Finalmente, frente a la excepción de nulidad en caso de indebida notificación, con relación a tal pedimento, si bien no configura una excepción de mérito, tampoco reúne los requisitos de la nulidad de que trata el numeral 8 del art. 133 del estatuto procesal vigente, en aras de garantizar un debido proceso y una transparencia en la actuación, el Despacho acude a la literalidad de la norma, así: “*Cuando no se practica en legal forma la notificación al demandado*”, lo que quiere decir, que de suyo trae implícito la existencia de un hecho positivo o que se desplegó una acción, realizada por el funcionario judicial o autoridad competente, con miras a efectivizar la intimación del mandamiento de pago, lo que no ocurre en el *sub judice*, en razón a que el ejecutado se notificó en forma personal el 1 de octubre de 2018 (fl. 44), es decir, hizo presencia en el Juzgado en forma voluntaria.

Ahora bien, revisada el acta de notificación realizada por el Despacho, da cuenta la misma que reúne los requisitos legales, lo que permite arribar a la forzosa conclusión que el acto de vinculación y notificación del proceso no desborda el marco de legalidad dentro del cual se deben encontrar amparadas las actuaciones judiciales, máxime cuando la demandada se notificó personalmente, razón por la que no hay lugar a declarar la nulidad pretendida y tampoco declarará fundada la mal llamada excepción de mérito de indebida notificación.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE FUNZA, CUNDINAMARCA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de mérito propuestas por la apoderada del demandado RODOLFO HANS BUEMBERGUER RUIZ denominadas “*prescripción del crédito*”, “*prescripción de instalamentos*”, “*caducidad de la acción cambiaria*”,

“novación”, “anatocismo”, “usura”, “regulación o pérdida de intereses”, “nulidad en caso de indebida notificación”.

SEGUNDO: SEGUIR adelante la ejecución en los términos del mandamiento de pago proferido por auto de fecha 21 de septiembre de 2017 (fls. 29-31).

TERCERO: DECRETAR el avalúo y posterior remate de los bienes legalmente embargados y secuestrados dentro del presente proceso y de los que en el futuro fueren objeto de cautela.

CUARTO: ORDENAR se practique la liquidación del crédito en la forma y términos prescritos en el artículo 446 del Código General del Proceso.

QUINTO: CONDENAR en costas de la presente acción a la parte ejecutada. Se señala como agencias en derecho la suma de \$4'300.000.00 Líquidense por Secretaría.

SEXTO: NOTIFICAR esta providencia por ESTADO, conforme a lo dispuesto en el Art. 295 del C.G.P.

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase



MONICA CRISTINA SOTELO DUQUE.

La Juez

(2)

Gpvb



Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Juzgado Civil Circuito
Funza Cundinamarca
Jolcctofunza@cendoj.ramajudicial.gov.co
Avenida 11 N° 15-63340 Piso 2

Funza., (C/marca), Junio 4 de dos mil veinte (2020)

EJECUTIVO No. 2017-673
DEMANDANTE : BBVA COLOMBIA S.A
DEMANDADO : RODOLFO HANS BUEMBERGUER RUIZ

Revisadas las presentes diligencias, el despacho DISPONE:

1. **REQUERIR** a la **SECRETARÍA DE TRANSITO Y TRANSPORTE**, para que a la mayor brevedad posible se sirva informar frente a las resultas del Oficio No. 1731 de fecha 20 de octubre del año 2017, el cual fue recibido en esa entidad el día 29 de noviembre de 2017.

Por secretaría librese oficio a la mencionada entidad y apórtese copia del recibido del mismo (fl. 179), para los fines legales que consideren pertinentes, advirtiendo a la entidad requerida que el incumplimiento a una orden judicial conlleva a sanciones de índole pecuniarias y administrativas. **OFICIESE.**

2. Comoquiera que al plenario no se encuentra acreditado la inscripción de la medida de embargo decretada sobre el vehículo de placas WLL-628, se le ordena a la secretaría, que una vez acreditada dicho registro, proceda a la actualización de los oficios Nos. 1732 los cuales fueron retirados por el apoderado de la parte demandante (fl. 33). **OFICIESE.**

NOTIFIQUESE,

La Juez,

MÓNICA CRISTINA SOTELO DUQUE
(2)

Gpvb

<p>Juzgado Civil del Circuito de Funza – Cundinamarca</p> <p>Hoy _____, se notifica la presente providencia por anotación en estado</p> <p>No. _____ según lo previsto en el art. 295 del C.G.P.</p> <p>Néstor Fabio Torres Beltrán secretario</p>
--