

Magistrado Ponente: Marcos Román Guío Fonseca.
Número de Radicación: 13001310300520170051001
Tipo de Decisión: Modifica numeral 2° de la sentencia.
Fecha de la Decisión: 5 de octubre de 2022.
Clase y/o subclase de proceso: Ejecutivo Hipotecario

TÍTULO EJECUTIVO/ Características

PAGARÉ/Requisitos generales y específicos, conforme a lo normado en los artículos 621 y 709 del Código de Comercio.

CLÁUSULA ACELERATORIA/ En el caso de obligaciones pactadas por cuotas o instalamentos, dentro de la autonomía de la voluntad, la cláusula aceleratoria le permite al tenedor del título antelar la exigibilidad de la obligación frente al incumplimiento de una de las cuotas tal como lo establece el artículo 69 de la Ley 45 de 1990.

CARGA PRUEBA/DEMANDADO/Le incumbe la carga de demostrar que el tenedor no honró las instrucciones impartidas o los términos que rodearon el negocio genitivo, siguiendo las reglas de la carga de la prueba previstas en el artículo 167 del Código General del Proceso.

FUENTE FORMAL/ Artículo 167 y 422 del Código General del Proceso, artículos 621, 709 del C. de Co, artículo 69 de la ley 45 de 1990

FUENTE JURISPRUDENCIAL/ T-283 de 2013, AC8620-2017, Radicación n.º11001-02-03-000-2017-03190-00., Sentencia T. 310 de 1999. M.P. LUIS ERNESTO VANEGAS SILVA.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL - FAMILIA**

**MARCOS ROMÁN GUÍO FONSECA
Magistrado Sustanciador**

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

Cartagena de Indias D.C. y T., cinco (5) de octubre de dos mil veintidós (2022) *Proyecto discutido y aprobado en sesión no presencial de cuatro (4) de octubre de 2022)*

Se entra a resolver el recurso de apelación formulado por la parte ejecutada contra la sentencia del 23 de noviembre de 2021, proferida por el JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, dentro del proceso ejecutivo hipotecario promovido por BANCO DE BOGOTA S.A. contra RUPERTO BENÍTEZ JIMÉNEZ.

I. ANTECEDENTES

1. El BANCO DE BOGOTÁ S.A., por conducto de apoderado judicial, promovió proceso ejecutivo hipotecario contra RUPERTO BENÍTEZ JIMÉNEZ, solicitando, en síntesis, que se libre mandamiento ejecutivo a su favor por (i) \$127.703.883 correspondiente al pagaré No. 256433979; (ii) \$14.597.056,63, correspondiente a los intereses moratorios del pagaré No. 256433979; (iii) \$5.488.237, por concepto de intereses corrientes del pagaré No. 256433979; (iv) más los intereses moratorios que se causen por el pagaré No. 256433979; (v) \$10.809.735 correspondiente al pagaré No. 73577143-4192, más los intereses moratorios que se llegaren a causar hasta el pago de la obligación; (vi) se ordene el embargo y secuestro del bien inmueble dado en hipoteca identificado con F.M.I. No. 060-65022; (vii) se condene en costas y agencias en derecho al demandado.

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

Como soporte fáctico de las pretensiones, se compendia:

a) RUPERTO BENÍTEZ JIMÉNEZ otorgó a favor del BANCO DE BOGOTÁ S.A., un pagaré No. 256433979 por \$133.525.000, más los intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida e intereses corrientes al 10.85 % anual, pactándose cláusula aceleratoria.

b) El ejecutado no ha cumplido con el pago acordado en el pagaré, incurriendo en mora desde el 11 de mayo del 2017 para cancelar \$127.703.883, más \$14.597.056,56 por concepto de intereses moratorios y \$5.488.237 por intereses corrientes.

c) El demandado igualmente suscribió el pagaré No. 73577243-4292 por \$10.809.735, incurriendo en mora desde el 28 de septiembre de 2017.

d) Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones, el demandado constituyó mediante escritura pública No. 4609 de 30 de octubre de 2014, una hipoteca abierta sin límite de cuantía respecto del bien inmueble identificado con F.M.I. No. 060-65022.

2. Habiéndose notificado la parte ejecutada, mediante apoderado judicial formularon las siguientes excepciones de mérito: (i) "OMISIÓN DE LOS REQUISITOS DE TODO TÍTULO VALOR PAGARÉ DEBE CONTENER CON NÚMERO 256433979 QUE NO REÚNE LOS REQUISITOS LEGALES PARA SER UN PAGARÉ Y FALTA DE CLARIDAD DEL MECIONADO DOCUMENTO QUE TAMBIÉN DEMUESTRA QUE TAMPOCO CONSTITUYE TÍTULO EJECUTIVO DE NINGUNA ÍNDOLE"; (ii) "EXCEPCIÓN DE COBRO EXAGERADO DE LA OBLIGACIÓN, Y PAGO TOTAL POR COMPENSACIÓN EN

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

VIRTUD DE LAS SANCIONES LEGALES QUE SE GENERAN POR EL COBRO EXCESIVO”.

II. EL FALLO DE INSTANCIA

El juez de primera instancia encontró no probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada, por lo que dispuso seguir adelante con la ejecución, la liquidación del crédito, el avalúo y remate de los bienes embargados y, condenó en costas a la parte ejecutada.

En lo medular, determinó que el título base de la ejecución - pagaré- No. 256433979, el cual es objeto de censura, cumple con los requisitos formales, elementos o características establecidos en la ley procedimental para ser exigido judicialmente su cumplimiento. Que además, cumple con las exigencias de los artículos 621 y 709 del Código de Comercio, haciendo la salvedad, que la fecha de vencimiento está prevista para el 11 de diciembre de 2034 como adecuadamente se consignó en el título y no desde su creación como lo pregonaba el demandado, ya que la primera cuota de las 240 pactadas debía efectuarse el 11 de enero de 2015 y completarse el 11 de diciembre de 2034.

Respecto a la excepción denominada “EXCEPCIÓN DE COBRO EXAGERADO DE LA OBLIGACIÓN, Y PAGO TOTAL POR COMPENSACIÓN EN VIRTUD DE LAS SANCIONES LEGALES QUE SE GENERAN POR EL COBRO EXCESIVO”, el cual soporta el demandado respecto del pagaré No. 73577143-4192, por cobrar una suma de dinero mayor a la de su importe, evocó el a quo, que las entidades bancarias tienen por objeto incursionar en los negocios bancarios, cuyo núcleo consiste en la captación de depósitos de terceros que financian inversiones en préstamos y asistencia

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

financiera, donde su meta entre otros, es entregar dinero a plazo semejante al de la compra y a un tipo de interés superior, con el fin de obtener una ganancia, que por lo tanto, los intereses moratorios como los que se ejecutan en el proceso, se cobran para el resarcimiento tarifado o indemnización de perjuicios que padece el acreedor, por no tener el dinero consigo en la oportunidad debida, y es por ello que causa que el valor que se cobra al deudor sea superior al importe de su crédito.

III. LA APELACIÓN

1. Mediante proveído de 1 de agosto de 2022, fue admitido el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y atendiendo a lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, que adoptó como legislación permanente las normas contenidas en el Decreto 806 de 2020, se otorgó el término de cinco (5) días a la parte apelante para que sustentara los recursos, y aunque el recurrente no lo hizo dentro de dicho plazo, por auto de 24 de agosto de 2022, con fundamento en la sentencia de tutela STC9175-2021 de la Corte Suprema de Justicia, se tuvo por sustentado el recurso de apelación con los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia, los cuales se sintetizan:

a) Debe prosperar la excepción de mérito denominada *“OMISIÓN DE LOS REQUISITOS DE TODO TÍTULO VALOR PAGARÉ DEBE CONTENER CON NÚMERO 256433979 QUE NO REÚNE LOS REQUISITOS LEGALES PARA SER UN PAGARÉ Y FALTA DE CLARIDAD DEL MECIONADO DOCUMENTO QUE TAMBIÉN DEMUESTRA QUE TAMPOCO CONSTITUYE TÍTULO EJECUTIVO DE NINGUNA ÍNDOLE”*; toda vez que dicho título valor se tiene por fecha de creación el 28 de julio 2014 y que su plazo es de 240 meses, pero posteriormente se señala como fecha de vencimiento el 11 de diciembre de 2034, y se expresa que el demandado se obligaría a pagar \$133.525.000, mediante 240 cuotas iguales y

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

sucesivas de \$1.319.760, siendo pagadera la primera de ellas el 11 de enero de 2015. Que de conformidad con el principio de literalidad, no se precisa la mención del derecho que en el título se incorpora, la cual es exigida en el artículo 621 del Código de Comercio, ni tampoco las imposiciones de contener la promesa incondicional de pagar una suma de determinada de dinero, ni la forma de vencimiento -Art. 709 ibidem, por cuanto solo se expresa la fecha de creación - 28 de julio de 2014-y su plazo de 240 meses que vencen el 27 de julio de 2034, lo que a su juicio se contradice con la fecha de vencimiento señalada 11 de diciembre de 2034.

En cuanto a la forma de pago y la determinación de la suma a pagar son contradictorios, por cuanto se estipuló que se pagaría \$133.525.000, en un plazo de 240 cuotas a partir de su creación, mientras que por otro lado se expresa que se tiene que pagar cuotas iguales y sucesivas de \$1.319.760 a partir del 11 de enero de 2015, además, porque la sumatoria de 240 cuotas es igual a \$316.742.400 que es diferente a \$133.525.000.

b) El otro cargo, lo fundamenta en que está acreditada la excepción de *“COBRO EXAGERADO DE LA OBLIGACIÓN, Y PAGO TOTAL POR COMPENSACIÓN EN VIRTUD DE LAS SANCIONES LEGALES QUE SE GENERAN POR EL COBRO EXCESIVO”*, ya que el banco sólo debía iniciar el proceso ejecutivo para cobrar el importe del título valor pagaré No. 73577143-4192 por \$10.809.735, que es el documento suscrito por el demandado, razón por la que considera un cobro exagerado siendo merecedor de la aplicabilidad de los artículos 64, 68 y 72 de la Ley 45 de 1990.

2. Por su parte, el extremo activo describió el traslado de la sustentación del recurso presentado por la parte ejecutada, argumentando que los títulos valores adosados con el libelo

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

demandatorio reúnen los requisitos establecidos en los artículos 621 y 709 del Código de Comercio.

IV. CONSIDERACIONES

1. De manera anticipada, advierte la Sala, que se constituyen los presupuestos procesales para proferir una decisión de fondo, que ya han sido estudiados por el a quo, no haciéndose necesario detenerse en su análisis, toda vez que se encuentran estructurados a cabalidad.

A su vez, el recurso de apelación tiene como objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados contra la decisión, como lo precisan los artículos 320 y 322 del Código General del Proceso, luego, la competencia del superior queda circunscrita a esos reparos puntuales contra el fallo como lo prevé el artículo 328 ibidem.

Para el caso, el principal reproche propuesto por la parte recurrente contra el fallo de instancia y que fue debidamente sustentado, se encuentra direccionado a la presunta falta de los requisitos del título valor, concretamente, los previstos en los artículos 621 y 709 del Código de Comercio.

2. Como basilar, es necesario precisar, que toda ejecución requiere de un título ejecutivo que contenga una obligación expresa, clara y exigible, que conste en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él, como lo establece el artículo 422 Código General del Proceso; título que puede ser singular, si tales elementos aparecen reflejados en un solo documento, o complejo, cuando se requiere de un conjunto de documentos que permitan demostrar la existencia de dicha obligación.

En ese sentido, la obligación es clara cuando no da lugar a equívocos, es decir, en la que están identificados el deudor, el

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

acreedor, la naturaleza de la obligación y los factores que la determinan; es expresa, si de la redacción misma del documento aparece nítida y manifiesta la obligación y, es exigible, si su cumplimiento no está sujeto a un plazo o a una condición, es decir, que se trata de una obligación pura y simple y ya declarada (sentencia T-283 de 2013).

Empero, cuando hablamos de los **títulos valores**, *per se* prestan mérito ejecutivo a voces del artículo 793 del Código de Comercio, sin que sea necesario adosar otros documentos para estructurarlo, porque, no estamos frente a un título complejo sino simple. En esa medida, ha referido la Corte Suprema de Justicia que los títulos valores son bienes mercantiles constituidos como documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho **literal** y **autónomo** que en ellos se incorpora, por lo que es un documento formal y especial que legitima al tenedor, conforme con la ley de circulación del respectivo instrumento para exigirlo en el tráfico jurídico y a perseguir su cobro por vía ejecutiva mediante la denominada acción cambiaria (artículo 780 y ss. C. Co.), con independencia de la relación o negocio jurídico causal que le dio origen, concluyendo, en ese orden, que un título valor es un título ejecutivo, porque proviene de un deudor y contiene una obligación clara, expresa y exigible, pero no todo título ejecutivo es un título valor¹.

Para el caso, como pábulo de ejecución, se adosaron: (i) pagaré No. 256433979, en el que RUPERTO BENÍTEZ JIMÉNEZ se obliga a pagar incondicionalmente a la orden del BANCO DE BOGOTA la suma de \$ 133.525.000, en 240 cuotas mensuales de \$1.319.760, siendo exigible la primera de ellas el **11 de enero de 2015** hasta el **11 de diciembre de 2034**, y el (ii) pagaré No. 73577143-4192 donde el

¹ AC8620-2017, Radicación n.º11001-02-03-000-2017-03190-00.

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

demandado se obligó incondicionalmente a pagar a la orden del BANCO DE BOGOTA la suma de \$10.809.735 el 28 de septiembre de 2017.

Así, la ejecución, está sustentada en unos títulos valores – pagarés-, que contrario a lo argüido por el apelante contienen los requisitos generales previstos en el artículo 621 del Código de Comercio, esto es, la mención del derecho que en él se incorpora y la firma de quien lo crea; y especiales del artículo 709 *ibídem*, como son: *i) la promesa incondicional de pagar la suma determinada de dinero, ii) el nombre de la persona a quien deba hacerse el pago, iii) la indicación de ser pagadero a la orden o al portador y, iv) la forma de vencimiento*; constituyendo además, un título ejecutivo autónomo, con eficacia procesal y sustantiva completa.

Basta acudir a la literalidad del título valor base de ejecución - pagaré No. 256433979, para constatar la existencia de una promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero, que debe ser cancelada a la orden del BANCO DE BOGOTÁ, con su respectiva fecha de vencimiento a través de cuotas, la última de ellas el 11 de diciembre de 2034, con la respectiva firma de su otorgante **RUPERTO BENÍTEZ JIMÉNEZ**, luego, es palmar, que el título pábulo de ejecución contiene los elementos esenciales previstos en las normas aludidas, gozando de la presunción de autenticidad de que trata el artículo 793 del Código de Comercio, sin que alguno de esos elementos se presente a confusión o resulte contradictorio. Veamos:

Apelación de Sentencia
 Proceso: Ejecutivo Hipotecario
 Demandante: Banco de Bogotá
 Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
 Rad Único: 13001310300520170051001

Banco de Bogotá



PAGARE CUOTA MENSUAL CONSTANTE EN PESOS

En la Ciudad de CARTAGENA a los 28 días del mes de JULIO del año 2014

No: 7643979
 Plazo: 240 MESES
 Vencimiento final: 11 / 12 / 2034
 Sistema de Amortización: Cuota Mensual Constante en Pesos.

Yo (Nosotros): RUPERTO BENÍTEZ JIMÉNEZ

mayor(es) de edad, vecino(s) de esta ciudad, identificado(s) como aparece al pie de mi(nuestras) firma(s), que en adelante me(nos) llamaré(mos) EL(LOS) OTORGANTE(S), expresamente declaramos: PRIMERO. Que debo(emos) y me(nos) obligamo(s) a pagar incondicionalmente en dinero efectivo a la orden del BANCO DE BOGOTÁ con intereses, la cantidad de CIENTO TREINTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS VEINTICINCO MIL PESOS M. PESOS (\$ 133.525.000,00) MONEDA LEGAL COLOMBIANA, que declaro(amos) recibida en calidad de mutuo con intereses. PARAGRAFO: El producto del mutuo se destinará de conformidad con la Ley 546 de 1999 y sus Decretos reglamentarios a la adquisición de vivienda nueva o usada, o la construcción de vivienda individual, o al mejoramiento de la misma. SEGUNDO. Que EL(LOS) OTORGANTE(S) se obliga(n) a pagar en forma incondicional, en la Oficina 435 - HHOVNL del BANCO DE BOGOTÁ, de la ciudad de CARTAGENA o a su orden el importe de este título, en DOCENTOS CUARENTA 240 cuotas mensuales sucesivas e iguales de UN MILLÓN TRESCIENTOS DIECISIETE MIL SESENTA PESOS M. (\$ 1.319.700,00) cada una, la primera el día ONCE 11 del mes de ENERO del año DOS MIL QUINCE 2015 y las demás sucesivamente el día ONCE 11 de cada mes, siendo pagadera la última cuota mensual el día ONCE 11 del mes de DECEMBER del año DOS MIL TREINTA Y CUATRO 2034. La cuota está compuesta, por el valor de los intereses corrientes vencidos del período más el correspondiente abono a capital. La cuota mensual es fija en pesos por toda la vida del crédito, es decir, las cuotas no varían durante la vigencia de la obligación, a dichas cuotas se le adicionarán los seguros. El cálculo de la cuota mensual en moneda legal Colombiana a pagar, lo hará el BANCO DE BOGOTÁ de acuerdo al sistema de amortización elegido. El valor de los intereses corrientes se liquida sobre los saldos de capital al inicio del período mensual y se cancelarán al final de cada período mensual. El valor del abono a capital, en cada cuota mensual, corresponde a la diferencia entre el valor total de la respectiva cuota mensual y el valor del interés corriente liquidado mensualmente. PARAGRAFO PRIMERO: El valor de la prima de los seguros por concepto de vida de los deudores, incendio y terremoto del inmueble objeto de la garantía, así como el valor correspondiente por la garantía del Fondo Nacional de Garantías para el crédito, no están incluidos en el valor de la cuota mensual y para efectos de su pago se incluirá en la liquidación de la cuota registrada en los extractos mensuales. La prima del seguro de incendio y terremoto se liquidará y cobrará en forma anticipada con la primera cuota de abono del año o mensualmente, caso en el cual se cobrará en cada una de las cuotas del año. El valor correspondiente a la prima del seguro de vida y del Fondo Nacional de Garantías si aplica, se liquidarán y cobrarán mensualmente con la cuota mensual pactada. Las cuotas mensuales calculadas como se indicó anteriormente, serán pagadas por mí (nosotros) en Moneda Legal Colombiana. PARAGRAFO SEGUNDO: En el caso en que haya(amos) contratado el pago de los seguros de incendio y terremoto por fuera de la forma de pago de la suma mutuada, me(nos) obligo(amos) a cumplir con la cobertura y demás condiciones exigidas por el BANCO DE BOGOTÁ. PARAGRAFO TERCERO: En el caso que el BANCO DE BOGOTÁ haga uso de la facultad consignada en la escritura de hipoteca, es decir, la de pagar primas correspondientes a estos seguros, por mora en el pago de dicha obligación, el pago realizado por el BANCO DE BOGOTÁ, nos será cargado y así lo pagare(mos). Si al momento de hacer el pago de una cualquiera de las cuotas mensuales señaladas en el presente título y en la fecha correspondiente, he(mos) incumplido la obligación del pago de las primas correspondientes a los

OAJ_FOR_003 V4 26/12/2013

(...)

Apelación de Sentencia
 Proceso: Ejecutivo Hipotecario
 Demandante: Banco de Bogotá
 Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
 Rad Único: 13001310300520170051001

1:

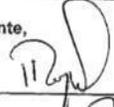
Banco de Bogotá 

Página 5 de PAGARE CUOTA MENSUAL CONSTANTE EN PESOS

o individualmente, por cualquier concepto y de cualquier naturaleza, incluyendo pero sin limitarse a capital, intereses corrientes y/o de mora, comisiones, diferencias de cambio, diferencias de precio, riesgo cambiario, derivados, honorarios, seguros, avalúos, impuestos, y cualquier otro gasto generado en relación con o con ocasión de cualquier operación, contrato, relación o cualquier servicio prestado por EL BANCO; k) EL(LOS) OTORGANTE(S) se obliga(n) a informar y a actualizar al BANCO, por escrito y oportunamente, cualquier cambio en los datos, cifras y demás información suministrada al BANCO, así como a entregar al BANCO la totalidad de los soportes documentales exigidos y a actualizar la información suministrada con una periodicidad como mínimo anual, de conformidad con las normas legales y las circulares de la Superintendencia Financiera; l) EL(LOS) OTORGANTE(S) se obliga(n) a suministrar, al primer requerimiento del BANCO, las explicaciones y los documentos que soporten sus operaciones, alguna(s) transacción(es) puntal(es) y/o el origen de sus fondos; m) EL(LOS) OTORGANTE(S) conviene(n) en autorizar al BANCO, a diligenciar los espacios en blanco dejados en este o cualquier contrato, reglamento, título o documento en un todo y de acuerdo al negocio causal; n) EL(LOS) OTORGANTE(S) conviene(n) en autorizar al BANCO a girar el producto del crédito directamente al vendedor del inmueble adquirido con el producto de la financiación; o) Se acuerda que el incumplimiento de las obligaciones aquí previstas constituirán causal de suspensión, reducción o terminación de los servicios o productos y de aceleración del plazo de los créditos y operaciones que tuviere EL(LOS) OTORGANTE(S) con EL BANCO y será causal para la terminación anticipada por parte del BANCO de cualquier contrato, relación o negocio vigente con EL BANCO, sin necesidad de previo aviso. UNDÉCIMO. El (los) otorgante(s) del presente título (s) manifiesto (amos) que si deseo (amos) prepagarlo totalmente, con el producto de otro crédito bancario, o cederlo a otra entidad bancaria en virtud del artículo 24 de la Ley 546 de 1999, me (nos) obligo (amos) a informarlo al Banco por lo menos con cinco (5) días hábiles de anticipación, a que se lleve a cabo dicho prepagó o la radicación de la oferta vinculante e indicar el valor y la tasa ofrecida por la otra entidad Financiera, concediéndole al Banco el plazo para estudiar la posibilidad de igualarla dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo de la información, evento en el cual me (nos) obligo (amos) a desistir de las operaciones proyectadas y suscribir el correspondiente Otrosí, que recoja las nuevas condiciones teniendo en cuenta los términos convenidos. DUODÉCIMO. EL(LOS) OTORGANTE(S) manifiesta(n) que ha(n) leído y revisado todas y cada una de las cláusulas del presente documento y de las garantías correspondientes, y que conoce(n) y comprende(n) su contenido, cuáles son sus deberes, obligaciones, riesgos, derechos, las condiciones, los costos y gastos inherentes a la operación de crédito hipotecario de vivienda individual a largo plazo de largo plazo y la presente garantía, y sus consecuencias legales al tenor de la Ley 546 de 1999 y las demás normas que la complementen o adicionen, y, así mismo, declara(n) conocer que las condiciones del crédito.

En constancia, se firma en la ciudad de CARTAGENA el día VEINTIOCHO (28) del mes de JULIO del año DOS MIL CATORCE (2014).

Atentamente,



FIRMA Ruperto Benítez Jiménez

NOMBRE DEUDOR 33577.143

C. C. DEUDOR Barrio República 4262 Lt B

DIRECCION DE DOMICILIO Cartagena - Bol.

CIUDAD 6465197-3135933565

TELÉFONO



OAI_FOR_003 V4 26/12/2013

Y no es posible confundir la fecha de creación del título -28 de julio de 2014-, con la del vencimiento de la obligación -240 cuotas mensuales iguales de \$1.319.760-, la que configura un requisito esencial ligado con la exigibilidad de la obligación contenida en el título, en el caso, es claro, que se pactó el vencimiento a través de cuotas o instalamentos, pero de igual forma, dentro de la autonomía de la voluntad se estipuló la cláusula aceleratoria, que le permitía al tenedor del título antelar la exigibilidad de la obligación frente al incumplimiento de una de las cuotas tal como lo establece el artículo 69 de la Ley 45 de 1990, lo que se produjo a partir del 11 de mayo de 2017.

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

En este contexto, más allá de fijarse una fecha -11 de diciembre de 2034-, la verdad es que, se determinó como forma de vencimiento a través de cuotas o instalamentos, siendo la primera el 11 de enero de 2015, detonante para contabilizar las cuotas restantes, luego, la fecha tope no estaría desfazada.

3. Por otro lado, considera el recurrente, que las condiciones y demás estipulaciones contenidas en el pagaré, como la forma de pago y la determinación de la suma a pagar son contradictorios, por cuanto se acordó que se pagaría \$133.525.000 en un plazo de 240 cuotas, mientras la sumatoria de dichas cuotas es igual a \$316.742.400 que es diferente a \$133.525.000.

Con todo, apelando a esa misma literalidad del título como lo hace el recurrente, lo que ella refleja es que la entidad bancaria entregó en mutuo un capital específico al otorgante del pagaré, equivalente a \$133.525.000, empero, el mismo cartular, precisa que al determinar la forma de vencimiento por instalamentos -Núm. 3º art. 673 C. de Co.-, cada cuota fija incluía el valor de los intereses corrientes a la tasa efectiva anual del 10.85 %, más el valor de los seguros, en forma específica se estipuló *“... La cuota está compuesta, por el valor de los intereses corrientes vencidos del periodo más el correspondiente abono a vigencia de la obligación, a dichas cuotas se le adicionarán los seguros. El cálculo de la cuota igual mensual en moneda legal colombiana a pagar, lo hará al BANCO DE BOGOTÁ de acuerdo al sistema de amortización elegido. El valor de los intereses corrientes se liquida sobre los saldos de capital al inicio del periodo mensual y corresponde a la diferencia entre el valor total de la respectiva cuota mensual y el valor del interés corriente liquidado mensualmente. **PARAGRAFO PRIMERO:** El valor de la prima de los seguros por concepto de vida de los deudores, incendio y terremoto del inmueble objeto de la garantía, así como el valor correspondiente la garantía del Fondo Nacional de Garantías para el crédito, no están incluidos en la cuota mensual y para efectos de su pago se incluirá en la liquidación de la cuota en la liquidación de la cuota registrada en los extractos mensuales. La prima del*

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

seguro de incendio y terremoto se liquidará y cobrará en forma anticipada con la primera cuota de abono del año o mensualmente, caso en el cual se cobrará en cada una de las cuotas del año. El valor correspondiente a la prima del seguro de vida y del Fondo Nacional de Garantías si aplica, se liquidarán y cobrarán mensualmente con la cuota mensual pactada. Las cuotas mensuales calcularas como se indicó anteriormente, serán pagadas por mi (nosotros) en Moneta Legal Colombiana...”

En consecuencia, es lógico entender, que la sumatoria de las 240 cuotas por valor de \$1.319.760 cada una, para nada corresponde al capital entregado en mutuo, sin que ese hecho pueda llevar a confusión alguna; además, el ejecutante no está cobrando el saldo insoluto atendiendo el valor de las cuotas pendientes, sino el capital dejado de amortizar.

Y por otro lado, el ejecutado no logra desvirtuar que la forma de liquidación de la cuota y sistema de amortización a capital pactado no sea el legamente permitido, menos que dándole aplicación el saldo a capital reclamado sea inferior, pues, en últimas se detuvo en fustigar los requisitos de la esencia del pagaré.

4. En el mismo sentido se reprocha un cobro excesivo de capital e interese del pagaré No. 73577143-4192, por la suma de \$10.809.735, pero la verdad es que, el título valor una vez llenado goza de la presunción de autenticidad prevista en el artículo 793 del Código de Comercio frente a la ejecución, y corre por cuenta del ejecutado entrar a demostrar que el tenedor no honró las instrucciones impartidas o los términos que rodearon el negocio genitivo, siguiendo las reglas de la carga de la prueba previstas en el artículo 167 del Código General del Proceso.

Y no sobra reiterar, que cuando se trata de procesos de ejecución, se parte de la base de la certeza de la obligación que se

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

pretende hacer efectiva, lo que significa, que al ejecutante le incumbe probar el título ejecutivo y, al ejecutado, desvirtuar el contenido de la obligación clara, expresa y exigible, es decir, corresponde al demandado probar los supuestos de hecho que sustentan sus excepciones.

Y es que en puridad de verdad, más allá de la manifestación contenida en la excepción, el ejecutado no logra probar que el importe del pagaré se encuentra desfasado del negocio genitivo o que los intereses cobrados excedan los topes fijados por el legislador para ese tipo de créditos.

En consonancia con lo expuesto, la Sala de Casación Civil² ha establecido que *“... el poseedor del título, amparado por la apariencia de titularidad que le proporciona la circunstancia de ser su tenedor en debida forma, está facultado, frente a la persona que se obligó a través de la suscripción, para exigirle el cumplimiento de lo debido. La legitimación consiste, pues, en la posibilidad de que se ejercite el derecho por el tenedor, aun cuando no sea en realidad el titular jurídico del derecho conforme a las normas del derecho común”*

No obstante, en el caso, no existe de manera frontal una prueba que indique que el pagaré que fue entregado por el otorgante en blanco o con espacios en blanco, fue llenado por una suma en exceso o distinta a la que el otorgante se obligó en el negocio subyacente o conforme a la carta de instrucciones que reposa en el haz probatorio (fl. 150 CP), documento que no fue tachado de falso ni mucho menos controvertido por el demandado.

Y respecto a las apreciaciones del impugnante respecto a la aplicabilidad de la sanción prevista en el artículo 72 de la Ley 45 de 1990, por un hipotético cobro en exceso de intereses, debe

²Sentencia T. 310 de 1999. M.P. LUIS ERNESTO VANEGAS SILVA.

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

precisamente partir por probar que los intereses pactados y cobrados desbordan los techos previstos por el legislador y, para el caso del pagaré No. 256433979 se acordó un interés del 10,85 % anual cuando el bancario corriente para la fecha de la firma del pagaré estaba en 19.33% anual conforme a la Resolución 1041 del 27 de junio de 2014. Y, en el otro pagaré No. 73577143-4192 (fl. 31 PDF), por su forma de vencimiento el mismo día de creación 28 de septiembre de 2017, se pacto como interés de mora el máximo legal permitido.

Pero lo que sí resulta ser cierto, es que, no es posible acumular el interés de plazo y de mora, esto quiere decir que, al haber incumplido el deudor en el pago de las cuotas pactadas desde el 11 de mayo de 2017, desde esa fecha se cobra interés de mora mas no de plazo, luego, si en el hecho octavo de la demanda se cobran intereses de mora desde el 11 de mayo de 2017 hasta el 28 de septiembre de 2017, no es posible acumular interés corriente hasta el 19 de septiembre de 2017, conforme al hecho noveno, que equivale a la pretensión primera numeral 3º, la que no puede quedar cobijada con el mandamiento de pago, así que en ese aspecto se modificará el fallo.

Es decir, conforme al mandamiento de pago librado el 26 de febrero de 2018 (fl. 89 PDF), se debe excluir la orden de apremio por los intereses comerciales causados hasta la presentación de la demanda, amén que la parte ejecutante no los solicitó de esa forma.

Aflora de lo expuesto, entonces, que no se acreditan en debida forma todos los cargos blandidos por la parte ejecutada, y en consecuencia, el fallo de instancia deberá modificado parcialmente como se dijo en precedencia y confirmado en lo demás.

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

Finalmente, atendiendo a lo previsto en el artículo 365 del Código General del Proceso, se condenará en costas a la parte apelante, para tal efecto se fijan como agencias en derecho en esta instancia el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

V. DECISIÓN

En razón y mérito de lo expuesto, la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

VI. RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia del 23 de noviembre de 2021, proferida dentro del proceso de la referencia, en el sentido de excluir de la ejecución los intereses corrientes.

SEGUNDO. CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia del 23 de noviembre de 2021, proferida por el JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, dentro del proceso ejecutivo hipotecario promovido por BANCO DE BOGOTA S.A. contra RUPERTO BENÍTEZ JIMÉNEZ.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al apelante vencido. Fijar como agencias en derecho en esta instancia dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

TERCERO: DEVOLVER oportunamente el expediente digital juzgado de origen, previa anotación en Justicia Siglo XXI Tyba.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE³

³ La presente sentencia contiene la firma electrónica colegiada de los Magistrados que integran la Sala de Decisión.

Apelación de Sentencia
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Banco de Bogotá
Demandado: Ruperto Benítez Jiménez
Rad Único: 13001310300520170051001

Firmado Por:

Marcos Roman Guio Fonseca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Cartagena - Bolivar

John Freddy Saza Pineda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Cartagena - Bolivar

Oswaldo Henry Zárate Cortés
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De 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: **14ecda7e422e64606dc99980453960d22b7ae90ceda0f2ca186e712e1d1081ea**

Documento generado en 05/10/2022 09:13:45 AM

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