

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

Sala Civil Familia

Ponente Jaime Londoño Salazar

Bogotá D.C., once de junio de dos mil veintiuno

Referencia: 25286-31-03-001-2018-00332-01

(Discutido y aprobado en sala de decisión de 6 de mayo de 2021)

Con arreglo en el procedimiento dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, se decide la apelación interpuesta contra la sentencia de 6 de noviembre de 2020 dictada por el Juzgado Civil del Circuito de Funza en el proceso ejecutivo promovido por Liliana Martín García contra Brigitte Lizette Ardila Usaquén y Rafael Guzmán Rodríguez.

ANTECEDENTES

1. Con la demanda -radicada el 13 de abril de 2018- se pidió disponer el recaudo coercitivo de \$100.000.000, \$80.000.000 y \$55.000.000 que se hallan condensados, en su orden, en los pagarés Nos 002, 003 y 004, esto, junto con sus réditos moratorios calculados desde la fecha de exigibilidad de cada capital y a la tasa comercial más alta.

Como fundamento de tales súplicas, en lo fundamental, se indicaron los siguientes hechos:

La demandante prestó a los demandados el dinero reseñado, a cuyo respaldo suscribieron los aludidos títulos valores, sin que los deudores hubieran pagado el capital otorgado ni sus intereses moratorios.

Además, como garantía de pago de los capitales conferidos en préstamo los convocados establecieron en favor de la promotora una hipoteca abierta sin límite de cuantía sobre el predio identificado como casa 101 del Conjunto Residencial Camino de Pueblo Viejo que se encuentra ubicado en aquella localidad, mediante la escritura pública 172 de la Notaría Única del Circulo de Cota.

2. El juez mediante auto de 17 de abril de 2018 libró la orden de apremio implorada.

3. Los encausados presentaron las excepciones que denominaron *“pago total y cobro de lo no debido”* que fundamentaron detallando, en términos genéricos, que de acuerdo con el recibo que la accionante expidió el 1° de febrero de 2018 puede evidenciarse que la deuda reclamada está reducida a \$185.000.000, suma sobre la cual vienen pagando intereses moratorios a la tasa del 1% mensual y no sobre el porcentaje cobrado en el libelo.

Manifestaron que la convocante omitió indicar que el 1° de diciembre de 2016 recibió una consignación que asciende a \$50.000.000, en tanto que el 25 de abril de 2018 le hicieron otro pago por \$130.000.000, último capital que, expresaron, disminuye sustancialmente el valor del crédito pretendido.

4. La demandante no presentó ninguna afrenta en función de controvertir los hechos mencionados en las consabidas excepciones perentorias.

5. *La sentencia.* Declaró parcialmente probadas las excepciones esgrimidas y, por consiguiente, dispuso seguir adelante con la ejecución anhelada por \$99.808.592.20 -junto con los réditos moratorios a la tasa dispuesta en la orden ejecutiva inicialmente pronunciada-. Asimismo, ordenó practicar la liquidación del crédito con aplicación de los abonos que los ejecutados efectuaron en el curso del certamen, a saber, las sumas de \$50.000.000 y \$20.000.000, el primero certificado mediante una consignación y el segundo admitido por la parte ejecutante.

El fallador no ponderó la versión de los ejecutados concerniente a que la deuda cobrada estaba reducida a \$185.000.000, en consideración a que procedió a aplicar los pagos aducidos por los ejecutantes (\$50.000.000 y \$130.000.000) primero a réditos y luego a capital, ecuación a través de la cual conceptuó que la ejecución debía tasarse en \$99.808.592.20 y concluyó, además, que en la liquidación del crédito debían imputarse los 2 abonos verificados en el proceso.

El enjuiciador calculó la tasación de los réditos citados a la tasa comercial más alta de conformidad con el precepto 11 del Código de Comercio, en consideración a que el préstamo reclamado se garantizó mediante títulos valores.

6. *La apelación de los convocados.* Adujo que los intereses moratorios cobrados y calculados por el enjuiciador han debido conceptuarse con estribo en la tasa del artículo 1617 del Código Civil, en consideración a que el negocio que dio origen a los títulos valores ejecutados tiene su fuente en una obligación civil, pues esos instrumentos cambiarios fueron signados en función de comprar un inmueble, máxime cuando, de acuerdo con algunos de los recibos de pago acopiados, venían pagando a la ejecutante réditos moratorios a la tasa del 1% mensual sobre un capital de \$185.000.000 que era lo que se adeudaba antes de la presentación del libelo, de donde, en consecuencia, debe prevalecer la voluntad que tuvieron sobre ese particular.

Agregaron que el fallador no examinó en debido modo las probanzas documentales, toda vez que no enjuició los recibos aportados, como tampoco que los intereses se hallaban pagados desde el 2019 y por consiguiente su cobro no *“podía retrotraerse”* como se hizo en la sentencia y *“precisaron que la cuenta de los réditos riñe con los recibos de pago”*.

Los ejecutados en escrito separado y presentado en la primera instancia ampliaron sus reparos concretos, empero, lo hicieron de modo extemporáneo.

7. En el traslado dado por este tribunal los demandados sustentaron su alzada reiterando su argumentación inicial y, además, aseveraron que se está en presencia de un título ejecutivo complejo compuesto por la escritura pública pública 172 de la Notaría Única del Circulo de Cota y los pagarés ejecutados, lo que exige analizar de mejor modo la controversia en función de hallar que los intereses moratorios cobrados deben conceptuarse al 1% y no con báculo en las normas comerciales; enfatizaron que *“de los últimos dos recibos de pago de intereses, esto, es el... 13 de enero... y 1° de febrero de 2018, es decir, antes del inicio del proceso, se concluye que la obligación a cargo de los demandados era de un saldo total de \$185.000.000, sobre el que se pagó la suma de \$185.000 de réditos, es decir, el 1% mensual sobre el citado capital”*; y dijeron que los hechos articuladores de sus excepciones deben presumirse o analizarse como indicios comoquiera que no fueron desvirtuados.

CONSIDERACIONES

a.- Con el propósito de desatar la apelación se estima conveniente definir de modo preliminar la discusión que se planteó en torno a los réditos moratorios pretendidos, esto es, el régimen jurídico aplicable y, con ello, la tasa de liquidación, a cuyo efecto precisa el tribunal que el soporte de las sumas dinerarias cobradas reposa exclusivamente en los pagarés Nos 002, 003 y 004 aportados, ello es, el compromiso de pago que los demandados adquirieron frente a esos capitales se halla confinado no más que en el cuerpo de esos instrumentos cambiarios, de donde se sigue que esos insumos

se erigen como la base de esta disputa coercitiva y, por ello, es a partir de sus convenciones que debe solventarse el cuestionamiento de cara a los intereses en disputa.

Lo anterior es así pues pese a ser pacífica la existencia de la escritura pública 172 a través de la cual la demandante vendió a los demandados el activo con matrícula inmobiliaria 50N-20669795 denominado *“casa 101”* y éstos a la par establecieron a favor de aquélla y sobre ese bien una hipoteca abierta sin límite de cuantía, lo cierto es que ese documento escriturario no puede considerarse como elemento estructurante de un título ejecutivo complejo, como quiera que se trata de un acto notarial que cumple un rol secundario en este juicio a la luz del precepto 2432 de Código Civil, en la medida en que su finalidad es la de servir como de caución de pago de los capitales conferidos en préstamo mediante los títulos valores objeto de cobro, máxime cuando la puntual pretensión coercitiva esgrimida en este proceso no se afincó en las convenciones de dicho negocio de venta e hipoteca sino sobre las contenidas en los comentados cartulares.

De suerte que, como se anticipó, el porcentaje para cuantificar los intereses moratorios anhelados debe establecerse a partir de las estipulaciones consagradas en los pagarés presentados, elementos que se elevan como los pilares de la reclamación coercitiva enarbolada en esta lid y, de contera, de acuerdo con el principio de literalidad que los gobierna, el porcentaje de tales créditos debe enaltecerse con miramiento en los precisos términos concertados en tales instrumentos cambiarios, tanto más si se tiene que el precepto

626 del Código de Comercio establece que el suscriptor del título valor quedará obligado conforme a su tenor literal, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia.

Sobre ese punto la jurisprudencia nacional ha sido prolija en decir que *"la literalidad... está relacionada con la condición que tiene el título valor para enmarcar el contenido y alcance del derecho de crédito en él incorporado. Por ende, serán esas condiciones literales las que definan el contenido crediticio del título valor, sin que resulten oponibles aquellas declaraciones 'extracartulares', que no consten en el cuerpo del mismo. Esta característica responde a la índole negociable que el ordenamiento jurídico mercantil confiere a los títulos valores. Así, lo que pretende la normatividad es que esos títulos, en sí mismos considerados, expresen a plenitud el derecho de crédito en ellos incorporados, de forma tal que en condiciones de seguridad y certeza jurídica, sirvan de instrumentos para transferir tales obligaciones, con absoluta prescindencia de otros documentos o convenciones distintos al título mismo"*, (CC T-310-09).

Precedente jurisprudencial que viene a ratificar la postura arriba planteada, en cuanto a que la tasa sobre la cual deben sufragarse los réditos moratorios exigidos ha de establecerse consultando las convenciones condensadas en los títulos valores ejecutados, quedando por averiguar si esa tasa de interés realmente fue modificada en los términos apuntalados por los obligados cambiarios y según lo apuntaron en su recurso.

En ese sentido se descubre, tan solo con poner la mirada en los pagarés ejecutados en este certamen, que los intervinientes en la formación de esos instrumentos introdujeron un acápite denominado *"intereses en la mora"*, a través del cual concertaron que la tasación de ese concepto para cada cartular se haría al *"máximo permitido por la ley, según el art. 884 del C. de Co. y el art 111 de la Ley 510 de 1999"*, de donde se sigue que no anduvo desafortunada la orden de apremio inicialmente dictada, siendo que la comisión de interés allí dispensada guarda correspondencia con lo pactado en los consabidos títulos.

Desde luego, es verdad que los convocados certificaron que pagaban a su contendiente réditos moratorios a la tasa del 1% mensual, según los recibos expedidos el 13 de enero y 1° de febrero de 2018, empero, esos datos no tienen la virtualidad de patentizar que la comisión de tales intereses sufrió expresa modificación, pues a lo sumo esos elementos revelarían que tales réditos se pagaron en dos oportunidades con base en aquel porcentaje, mas son incapaces de exteriorizar de modo fidedigno que los intervinientes perpetraron un pacto adicional o tácito en función de reducir la tasa de tales lucros, variación porcentual que, se advierte, la ejecutante negó categóricamente cuando fue escuchada en la primera instancia, en tanto aseguró que ese concepto debe calcularse con miramiento en las bases confinadas en los títulos valores presentados, razón adicional para desestimar este motivo de inconformidad.

b.- Ahora bien, la parte ejecutada con su alzada invocó otro argumento medular contra el fallo de primer grado, dirigido a

poner de presente que antes de ser iniciado el presente juicio coercitivo la obligación dineraria pendiente ascendía a \$185.000.000, que no a los \$235.000.000 reclamados, último capital que, por cierto, representa la sumatoria de los rubros reclamados con la demanda y que se hallan garantizados en los títulos valores allegados.

Aserto que soportaron los demandados con los dos recibos de pago que la propia accionante expidió y rubricó el 13 de enero y 1° de febrero de 2018, incorporados cuando presentaron sus excepciones denominadas *"pago total y cobro de lo no debido"*, elementos que contienen una reseña escrita a mano que refiere que los deudores venían pagando *"intereses hipoteca casa 101 por préstamo de \$185.000.000"*, reseña que es la que se ha venido esgrimiendo desde la formulación de las defensas contra la ejecución hasta la proposición de la alzada, insistiendo los inconformes en que antes de esta pugna la deuda cobrada ascendía apenas a \$185.000.000.

A decir verdad, esa versión sobre el rubro al que realmente asciende la deuda ejecutada empieza a tomar cuerpo si se aprecia la conducta de la ejecutante en el juicio, quien permaneció silente frente a los fundamentos fácticos articuladores de las excepciones propuestas, sin pasarse por alto que en ninguna de las fases de la controversia descalificó o tachó de falsos los consabidos recibos que da cuenta de que los ejecutados en 2 oportunidades pagaron *"intereses hipoteca casa 101 por préstamo de \$185.000.000"*.

El ordenamiento procesal en su precepto 210 prevé que los hechos soporte de las excepciones se presumen "*cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca, o cuando el interrogado se niegue a responder sobre hechos que deba conocer como parte*", y aunque sea cierto que no estén colmadas en estrictez esas condiciones en esta especial temática, se estima que hay lugar a predicar la presunción de certeza de esos hechos articuladores de las excepciones esgrimidas por los deudores, en consideración a que la ejecutante no los controvertió en la primera instancia, como que tampoco repudió el valor demostrativo que puede obtenerse a partir de los recibos de pago acopiados para cimentar esos medios defensivos.

Con un agregado para respaldar ese aspecto, y es que en esta pugna devienen aplicables los designios del artículo 241 del Código General del Proceso, según los cuales, "***el juez podrá deducir indicios de la conducta procesal de las partes***", postulado que aunado al silencio de la acreedora permite asumir como verídica la aseveración aparejada a las excepciones, en cuanto a que antes de la iniciación de este litigio el préstamo reclamado ascendía a \$185.000.000, debiéndose insistir en que la tesis expuesta encuentra respaldado en los recibos que la misma accionante rubricó el 13 de enero de 2018 y 1° de febrero de la esa anualidad.

Vale recordar que en esos recibos obra en señal de aprobación la rúbrica de la acreedora, amén de que se dejó constancia escrita de que los deudores estaban pagando "***intereses hipoteca casa 101 por préstamo de \$185.000.000***", contexto que

permite inferir una vez más que los intervinientes en esos documentos globalizaron la deuda aquí pretendida, aserto que no solo halla fundamento en lo atrás explicado, sino que acompasa con los términos del gravamen hipotecario, recogido en la conocida escritura pública 172, invocada en este trámite como garantía de pago de los instrumentos cambiarios implicados.

Y para redundar en razones, nótese que la demandante confesó que el empréstito reseñado en los pluricitados recibos de pago es el único asunto crediticio que tiene vigente con los obligados cambiarios, habiendo reconocido por igual que ese negocio, justamente, está vinculado con la venta de la casa 101 del municipio de Cota. Con todo, hay que ver que según la versión suministrada por la ejecutada Ardila Usaquéen al ser interrogada, la cuantificación del crédito cobrado se conceptuaba mediante una cifra global, tal cual se ve reflejado en los recibos de pago, y no de modo individual frente a cada pagaré.

c.- Decantado lo anterior, corresponde dejar nota de otra implicación de relevancia para el proceso, y es que esos dineros cuyo pago aceptó la acreedora y que determinan que el capital cobrado a la fecha de la demanda era de \$185.000.000, ciertamente se efectuaron antes de la radicación de ésta, como que fueron reconocidos en virtud de recibos expedidos en enero y febrero de 2018, siendo que el libelo se radicó el 13 de abril de 2018. Expuesto de otro modo, la orden compulsiva se libró por una suma mayor a la que en ese momento se debía, lo que sin más conduce a la

modificación del fallo impugnado, con miras a dispensar la continuación de la ejecución por el valor correcto.

Debiéndose puntualizar un aspecto adicional en cuanto a que el recibo de pago expedido el 1° de febrero de 2018 deja ver que para esa fecha los réditos moratorios cobrados se hallaban enaltecidos, pues esos documentos no condensan ninguna nota que advierta su adeudamiento, sin que la ejecutante hubiera presentado disputa de cara al punto, quien por el contrario permaneció en silencio frente a los medios defensivos, de manera que aparte de que la continuación de la ejecución se dispondrá sobre \$185.000.000, se autorizarán no más que los intereses moratorios de esa suma, a la tasa pactada en los pagarés, calculados a partir del 2° de febrero de 2018 y hasta el pago total.

d.- Distinta la situación que atañe a los dineros que los demandados certificaron haberle pagado a su acreedora el 24 de abril de 2018, en cuantía de \$130.000.000 y con el fin de saldar la obligación, conforme con la prueba documental que adosaron a su escrito de excepciones, toda vez que la aplicación o imputación de esos recursos no podría reconocerse en esta sentencia bajo la modalidad de pago, en la medida en que se sufragaron luego de promovido este juicio coercitivo, cuya demanda, se insiste, quedó radicada el 13 de abril de 2018.

Así, el pago efectuado el 24 de abril de 2018 debe necesariamente aplicarse como abono y, por supuesto, al momento en que se practique la liquidación del crédito, directriz que por igual

se extiende a los abonos que también durante el transcurso del juicio realizaron los ejecutados, a saber, los \$50.000.000 reflejados en la consignación emitida por el Banco Agrario que milita a folio 63, y los \$20.000.000 que el sentenciador *a-quo* reconoció como abono sin objeción de la ejecutante, quien se atuvo a lo así resuelto al dejar de combatir el fallo.

e.- En conclusión, la alzada impulsada por los demandados resulta parcialmente exitosa, camino por el cual se ajustará en lo pertinente la sentencia impugnada. La condena en costas de ambas instancias será de cargo de la demandante, empero, solo en cuantía del 30% de las causadas según lo expuesto.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, resuelve:

Primero. Modificar el numeral 2° de la sentencia apelada para, en su lugar, seguir adelante con la ejecución pretendida por **\$185.000.000**, suma que deberán pagar los ejecutados a la ejecutante en el término de ejecutoria de esta providencia junto con sus intereses moratorios desde el 2° de febrero de 2018 y hasta que se disponga el pago total del crédito adeudado, calculados a la tasa máxima legal permitida en el precepto 884 del Código de Comercio.

Segundo. Modificar el numeral 3° del fallo de primer grado para, en su lugar, disponer la liquidación del crédito con observancia en los abonos de **\$130.000.000, \$50.000.000 y \$20.000.000** reseñados en la parte motiva.

Tercero. Modificar el numeral 4° de la providencia impugnada para, en su lugar, condenar en costas de ambas instancias a la demandante, empero, solo en cuantía del 30% de las causadas. En su momento inclúyase la suma de \$3.000.000 a título de agencias en derecho causadas en segunda instancia.

Cuarto. Lo demás queda incólume.

Notifíquese.

Los magistrados,



JAIME LONDOÑO SALAZAR



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ