

# TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

SALA CIVIL – FAMILIA

Bogotá D.C., diciembre dieciséis de dos mil veintiuno.

Proceso : Ejecutivo  
Radicación : 25386-31-03-001-2019-00216-01.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el auto proferido el 25 de septiembre de 2020 por el Juzgado Civil del Circuito de La Mesa.

## ANTECEDENTES

1. Sergio Santos Castro y Jaime Cepeda presentaron demanda ejecutiva en contra de Lina Fernanda Mancera Vergara, solicitando se librara mandamiento ejecutivo por las sumas de capital de \$600.000.000 y \$200.000.000, las de los intereses de plazo causados entre el 18 de octubre de 2016 y el 18 de abril de 2017 por valor de \$66.500.000 y los corridos entre el 23 de noviembre de 2016 y el 20 de diciembre de 2016 por \$3.650.000.

Igualmente, reclamaron los intereses moratorios sobre ambas cantidades capital, desde el día siguiente al vencimiento del plazo y hasta la plena satisfacción de la obligación.

Relataron que celebraron contrato de mutuo con la señora Mancera por la suma de \$300.000.000, constituyéndose gravamen de hipoteca abierta de primer grado sin límite de cuantía sobre los inmuebles identificados con matrícula No. 166-04128 y 166-73204, de propiedad de ésta, a través de escritura pública No. 2377 del 26 de septiembre de 2016, registrada en los folios respectivos.

Que el 18 de octubre siguiente se suscribió otrosí, aumentando la obligación en la suma de \$300.000.000 adicionales, levantándose nueva escritura pública No. 2975 del 23 de noviembre de 2016, en la que se acuerda la entrega de otros \$200.000.000 y se protocoliza una carta de crédito que da cuenta de ello.

2. El libelo se inadmitió mediante auto del 18 de diciembre de 2019, requiriendo a los demandantes para que aclararan si lo que pretendían era la efectividad de la garantía real o su adjudicación, que si perseguían la segunda alternativa, debían cumplir las exigencias del artículo 467 del C.G.P.

Que explicaran por qué pedían el pago de los intereses remuneratorios a una tasa que no se encontraba pactada en los documentos aportados, que señalara la forma en la que obtuvo la tasa y, que allegara los títulos valores que estaban relacionados en el otrosí del 18 de octubre de 2016.

El 17 de enero de 2020, el apoderado subsanó la demanda, precisando que lo que se busca es la adjudicación de la garantía real, para lo que aportó avalúo comercial de los bienes objeto del gravamen; que como no se pactaron unos intereses específicos en el negocio jurídico, se aplicó la tasa de la Superintendencia Financiera, anexando además un pagaré en blanco firmado por los deudores y un cheque protestado.

3. El auto apelado

La jueza de instancia inicial consideró que los documentos que acompañaban la demanda presentaban carencias sustanciales que impedían librar el mandamiento ejecutivo deprecado, que no se reunían los requisitos de ley.

Advirtió que la obligación adolecía de falta de claridad, al contrastar lo descrito en los hechos y los anexos que pretendían erigirse como título ejecutivo, no existía certeza sobre su contenido y alcance, ya que en la escritura pública No. 2377 del 26 de septiembre de 2016 no se aludía expresamente a la celebración de un contrato de mutuo, en cuando a términos, capital, vencimiento, intereses y demás circunstancias que dieran cuenta del derecho reclamado.

Que, aunque se había traído una “certificación” de los acreedores en la que se mencionaba haber “otorgado un crédito” a la demandada por \$300.000.000, tal documento no había sido suscrito por la señora Mancera, a lo que agregó que en el manuscrito del 18 de octubre de 2016 se guardó silencio sobre la clase de negocio celebrado entre las partes.

Que se hizo referencia a unos títulos valores y a un supuesto aumento tanto del capital como del valor de la hipoteca, sin reconocer el contrato de mutuo del 26 de septiembre, lo cual no correspondía dilucidarlo al juzgador, teniendo en cuenta que se indicó que el dinero allí señalado se pagaría “en las condiciones pactadas a continuación, sin que tales condiciones reflejen de manera prístina los elementos esenciales de un contrato de mutuo, ni la forma de cumplimiento del mismo”, tales como plazos o condiciones.

Fue la misma circunstancia que reprochó de la escritura pública No. 2975 del 23 de noviembre de 2016 y la “carta de crédito” de la misma fecha, pues no se especificó allí la obligación de la manera en que se relató en el libelo, ni tampoco se evidenciaba la firma de la señora Mancera, siendo finalmente incierta la cantidad que presuntamente se adeuda e improcedente el cobro de intereses sin que se hubiera determinado con claridad la fecha desde los que éstos eran exigibles.

#### 4. La apelación.

Inconforme con la decisión, el demandante interpuso recurso de reposición y subsidiaria apelación, alega que en la escritura de constitución de la hipoteca se incluyó la certificación extendida por los acreedores, señalándose el valor del crédito inicialmente otorgado (\$300.000.000) y que pese a ser una declaración de los demandantes, se debe entender aceptada por la señora Mancera por el principio de integridad del instrumento público.

Que el otrosí del 18 de octubre de 2016 individualiza claramente al acreedor y los deudores, señalando un plazo concreto y verificándose la mora, siendo irrelevante que no se nombre el contrato celebrado, pues mientras se reúnan sus elementos, se entiende que surgen los derechos y obligaciones propios de la figura negocial.

Insistió en que con la escritura pública No. 2975 del 23 de noviembre de 2016, aceptada por la deudora, igualmente se anexó la certificación de los acreedores y se determinó claramente que se prestaron \$200.000.000 adicionales y que aunque no se había mencionado una fecha determinada para el cumplimiento de la obligación, en su clausulado se indicó que los demandante podían dar por vencidos los plazos de las deudas y exigir de inmediato el pago del capital pendiente y sus intereses cuando el inmueble objeto de la garantía fuere perseguido por un tercero, lo que aquí ocurrió, según anotaciones de los certificados de tradición.

### CONSIDERACIONES

1. Sabido es que el proceso ejecutivo tiene como característica esencial que debe existir certeza sobre el derecho sustancial que se pretende, a diferencia de los procesos de conocimiento, que parten de la incertidumbre del derecho y fungen, en cambio, como escenarios de demostración de su existencia; que la ejecución tiene como presupuesto la existencia de un título suficiente para autorizarlo, es decir, que contiene todos los elementos indispensables para que su cumplimiento pueda ser ordenado forzosamente.

En efecto, el objeto de la ejecución no es la declaración de derechos inciertos o discutidos, por el contrario, busca efectivizar derechos reconocidos en actos o títulos “de tal fuerza que

constituyen una vehemente presunción de que el derecho del autor es legítimo y está suficientemente probado”<sup>1</sup>.

Por ello, el título ejecutivo es exigencia inicial de la acción ejecutiva, esto es, *nulla executio sine titulo*, de manera que sólo puede llegarse al cobro forzado con la existencia de un documento dotado de la fuerza requerida para proferir una orden de pago.

Así, cuando el artículo 422 del C.G.P. establece que sólo pueden demandarse las obligaciones expresas, claras y exigibles se refiere a que (i) éstas se encuentren debidamente determinadas, especificadas y patentes en el título y no haya que acudir a interpretaciones o presunciones para concluir su existencia; (ii) que sus elementos, es decir su objeto y sujetos, aparezcan inequívocamente señalados en el documento y (iii) que sea pura y simple, o que habiendo estado sujeta a plazo o a condición suspensiva, aquel se halle vencido o ésta se haya cumplido.

Tiene dicho la doctrina que el requisito de que “el documento contenga una obligación clara significa que tal prestación se identifique plenamente, sin dificultades, o lo que es lo mismo, que o haya duda alguna de la naturaleza, límites, alcance y demás elementos de la prestación cuyo recaudo se pretende.

Así pues, la obligación será clara si además de expresarse que el deudor debe pagar una suma de dinero, en el documento se indica el monto exacto, los intereses que han de sufragarse, o si además de señalarse que el deudor debe entregar un bien inmueble, este se precisa de manera que no quede duda alguna de que es ese y no otros los que han de entregarse. Que la obligación sea exigible tiene que ver con la circunstancia de que pueda demandarse su pago o cumplimiento, lo cual corrientemente ocurre cuando ha vencido el plazo o se ha cumplido la condición a la que estaba sujeta”<sup>2</sup>.

Frente a este último requisito, debe precisarse que “es exigible la obligación a cuyo cumplimiento ha de proceder el deudor sin dilaciones”<sup>3</sup>, esto es, que se encuentre en la oportunidad fijada para que éste se abstenga de realizar el acto vedado, ejecute la prestación pactada o efectúe el pago, según sea el caso, la cual se puede determinar indicando el momento o período preciso, por referencia a determinado acontecimiento, infiriéndose de la función misma de la obligación o resultando del tiempo necesario para su ejecución<sup>4</sup>.

2. A la luz de lo anterior, surge que los demandantes pretenden que se les adjudique la garantía real para el pago de la obligación que aducen existe en su favor y a cargo de Lina Fernanda Mancera Vergara, en relación con la hipoteca que grava los inmuebles identificados con matrícula No. 166-04128 y 166-73204, para lo cual aportan tanto la escritura pública por la que se constituyó la hipoteca, como una serie de documentos que denominaron “cartas de crédito” y un “otrosí”.

La jueza no encontró que aquellos reunieran las exigencias del artículo 422 del C.G.P., los encontró carentes de claridad en cuanto a los montos adeudados, las condiciones de cumplimiento del crédito, la firma de la señora Mancera, a lo que sumó la falta de explicitación del negocio celebrado entre las partes, en contraste con la forma en que los hechos se relataron en la demanda.

3. La solución de laalzada.

3.1. Pues bien, aunque como lo alegan los recurrentes, es cierto que en las escrituras públicas, folio 12 y 34 del archivo No. 01 del expediente digital, se mencionan unas sumas al manifestar que “se fija como cuantía del presente acto la suma de \$300.000.000 [y \$200.000.000 respectivamente], que corresponden al valor del crédito otorgado a la hipotecante, según cartas

<sup>1</sup> VELÁSQUEZ, Juan Guillermo. Los procesos ejecutivos y medidas cautelares, décima segunda edición. Bogotá: Librería Jurídica Sánchez, 2004, pág. 23.

<sup>2</sup> BEJARANO, Ramiro. Procesos declarativos, arbitrales y ejecutivos, novena edición. Bogotá: Editorial Temis, 2019 pág. 472.

<sup>3</sup> HINESTROSA, Fernando. Tratado de las obligaciones: concepto, estructura, vicisitudes. Tomo I, tercera edición. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, pág. 609.

<sup>4</sup> Ibid.

que se protocolizan”, siendo éstas una suerte de certificado que solo tiene la rúbrica de los acreedores, en las que declaran que “otorgaron un crédito” por esos valores a la señora Mancera. Igualmente, que en el otrosí del 18 de octubre de 2016 se indicó que la demandada se comprometía a pagar a Jaime Cepeda la cantidad de \$300.000.000, que garantizaría con la hipoteca ya referida, un cheque y un pagaré, lo que implicaba “el aumento” de la garantía real a \$600.000.000, por los que se cancelarían unos rendimientos en la suma de \$117.000.000.

También es patente que ello no resulta suficiente para satisfacer los requisitos establecidos en el artículo 422 del C.G.P., que como lo advirtió la juzgadora de primera instancia, la obligación no sólo no fue sometida a un plazo o condición para su cumplimiento, omitiéndose incluir alguna circunstancia que permitiera su determinación, sino que además la redacción de los varios documentos presentados impide tener claridad sobre la totalidad del monto de capital presuntamente adeudado.

Y es que no es dable tener como plazo o condición de la deuda una supuesta mención a un pago de intereses corrientes, como lo pretende la parte demandante, cuando ello se expuso de manera diferente en la demanda y tampoco consta así en los documentos a los que se les quiere dar la calidad de título ejecutivo, siendo en este punto necesario recordar que al ser la oportunidad de realizar la prestación debida, un elemento sine qua non de la obligación, su ausencia deviene ineludiblemente en la indeterminación del derecho de crédito.

3.2. Tampoco asiste razón a los actores cuando alegan que aun cuando hubieran guardado silencio sobre el cumplimiento de la deuda, debía entenderse que hicieron uso de la cláusula aceleratoria prevista en la escritura pública de la hipoteca, para el caso de que otros acreedores persiguieran los bienes gravados.

Puesto que, aunque por regla general se sabe que al acreedor no le es dado exigir el cumplimiento de la obligación antes del acaecimiento del plazo o condición, constituye excepción a ello el pacto de la cláusula aceleratoria, que permite extinguir el plazo convenido de la obligación cuyo pago debe hacerse por cuotas, pudiendo entonces exigir los instalamentos pendientes. Así, su principal efecto consiste en que se genere el vencimiento de las cuotas que gozarían de plazo para el pago, si no fuera porque la mora en el cumplimiento de la obligación permite que su vencimiento se anticipe y se consideren exigibles<sup>5</sup>.

Pero esa potestad sólo opera cuando se han contraído obligaciones cuyo cumplimiento es pactado en instalamentos periódicos con un término preciso de vencimiento, situación ausente en los documentos traídos por los demandantes, pues no se acordó en ellos que la deudora haría pagos en cuotas, con qué periodicidad ocurriría y qué cantidad cancelaría en cada oportunidad, esto es, que simplemente no existía ninguna cuota pendiente, cuyo vencimiento fuera susceptible de ser anticipado porque aquellos en verdad carecían de término alguno para su exigibilidad.

3.3. Por último, es claro que no hace falta nominar un contrato para que éste sea considerado como tal entre los negociantes, pero es que lo que aquí se buscaba determinar no era el tipo de acuerdo de voluntades celebrado entre las partes, sino verificar que los documentos allegados tenían las calidades exigidas para constituir un título ejecutivo y poder librar debidamente una orden de pago, exigencias que no se observaron por la grave indeterminación de las condiciones de cumplimiento de la obligación y el alcance de la prestación reclamada.

Ello se reafirma si se tiene en cuenta que, con la subsanación, el apoderado presentó un pagaré en blanco suscrito por la demandada que no diligenció en ninguno de sus espacios, lo que muestra el descuido con el que se elaboró la demanda y el estudio de los documentos en su poder, ocasionando con ello el incumplimiento de los requisitos de ley y la consecuente negativa del mandamiento deprecado, lo que impone confirmar el auto controvertido.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil-Familia.

---

<sup>5</sup> SUESCÚN MELO, Jorge. La inclusión de la llamada cláusula aceleratoria en los títulos valores de contenido crediticio. *En*: Revista de Derecho Privado. Diciembre, 1990. No. 8, págs. 69 - 92.

**RESUELVE**

**CONFIRMAR** el auto del 25 de septiembre de 2020, proferido por Juzgado Civil del Circuito de La Mesa, que negó el mandamiento de pago.

Sin costas en esta tramitación, por no aparecer causadas.

**Notifíquese y devuélvase,**



**JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS**  
Magistrado