TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Ponente:
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de febrero dos mil veinticuatro (2024).

Ref: Ejecutivo de Jairo Alberto Chavista Gámez c/. Myriam Haydeé Salcedo Mora y Ricardo Castillo Beltrán. Exp. 25290-31-03-002-2020-00175-01.

Pasa a decidirse el recurso de apelación interpuesto por los demandados contra la sentencia de 25 de mayo del año pasado dictada por el juzgado segundo civil del circuito de Fusagasugá dentro del presente asunto, teniendo en cuenta los siguientes,

I. – Antecedentes

La demanda solicitó librar mandamiento de pago a favor del ejecutante y a cargo de los demandados por la suma de $260’000.000 como capital, más los intereses moratorios a la tasa variable que certifique la Superintendencia Bancaria desde el 24 de abril de 2020 y hasta cuando se verifique el pago total de la obligación.

Con la demanda y como base del recaudo ejecutivo se aportó el pagaré CA20759849, girado por los ejecutados a favor del demandante el 23 de noviembre de 2019, en el que se estableció como fecha de vencimiento el 23 de mayo de 2020, unos intereses de plazo del 2% mensual y una cláusula aceleratoria en caso de mora en el pago de los intereses o del capital.

Luego de verificar el cumplimiento de los requisitos formales del título, el juzgado, por auto de 11 de diciembre de 2020, libró mandamiento de pago por la suma de capital pretendida en la demanda y por los intereses moratorios desde el día siguiente a aquél en que se hizo exigible la obligación a la tasa máxima certificada por la Superintendencia Financiera.

Intimados los demandados se opusieron formulando las excepciones de 'inexigibilidad del cobro del capital ejecutado', fincada en que las partes acordaron que se cancelaría la obligación por amortización de cuotas, en la medida en que se fueran vendiendo los lotes del proyecto inmobiliario de loteo que están realizando en el corregimiento de Subia, pero al estar pendiente unas obras de urbanismo, no se ha comenzado a vender ni un solo lote, por lo que, tampoco se ha causado ninguna de las cuotas; 'falta de claridad en el titulo valor', que se hizo consistir en que en la cláusula primera se estipuló que se pagaría el capital "*en las fechas de amortización por cuotas señaladas en la cláusula tercera del mismo pagaré*", lo que indica que el pago se haría mediante cuotas de amortización y no mediante una sola cuota; 'fuerza mayor y caso fortuito', ya que debido a la emergencia sanitaria que provocó la pandemia por el Covid 19, el deudor encargado del pago de los intereses corrientes perdió su empleo, circunstancia ajena a su voluntad que fue la que produjo la mora; e 'inexigibilidad del cobro de intereses moratorios a la tasa fijada por la ley comercial", en tanto que los deudores no son personas comerciantes, de modo que no le es aplicable el cobro de "*intereses equivalentes a una mitad más del interés bancario corriente, sino el interés bancario corriente certificado por la Superintendencia Financiera*".

En el curso del proceso fueron reconocidos como sucesores procesales del demandante Juan Pablo, Ever Eduardo y Leslye Tatiana Sabogal Camargo.

La sentencia de primera instancia que desestimó las excepciones y ordenó seguir adelante con la

ejecución, fue apelada por los demandados en recurso que, concedido en el efecto devolutivo y, debidamente aparejado, procede esta Corporación a desatar.

II. - La sentencia impugnada

Aborda el asunto destacando la vocación ejecutiva del título valor base del recaudo; advirtió que si bien el auto por medio del cual se libró orden de pago no fue controvertido por la parte ejecutada, encontrándose facultado el fallador para volver sobre él, halló que aun cuando en la cláusula primera se estipuló que el pago se efectuaría por amortización de cuotas, las partes se remitieron a la cláusula tercera, en la cual acordaron que el capital indicado en la cláusula primera se cancelaría "*en un solo pago el día 23 de mayo de 2020*", lo que hace prevalecer esa forma de pago, máxime si no existe un otro sí o adenda al pagaré que permita sostener que se pactó una distinta, por lo que la excepción de 'inexigibilidad del cobro del capital' no está llamada a prosperar, como tampoco la de 'falta de claridad en el título valor', por esas mismas razones, especialmente cuando nada se dijo contra la orden de apremio.

Relativamente a la excepción de 'fuerza mayor o caso fortuito', consideró que al tratarse de circunstancias extraordinarias, imprevistas o imprevisibles, posteriores a la celebración de un contrato, los deudores pudieron haber solicitado la revisión del contrato al amparo de lo expresado por el artículo 868 del código del comercio, cosa que no hicieron; tampoco aportaron prueba de una grave afectación patrimonial por cuenta de ese hecho, por lo que la excepción no es de recibo; por último, la excepción de 'inexigibilidad del cobro e intereses moratorios a la tasa fijada por la ley comercial' no tiene cabida, desde que los intereses comerciales rigen para los negocios jurídicos que tengan un cariz de esa naturaleza, como la suscripción de títulos valores, con independencia de si las partes se dedican o no profesionalmente a actividades mercantiles, de ahí que frente

a ellos sea aplicable el artículo 884 del código del comercio, como en efecto lo pactaron en el pagaré.

III. – El recurso de apelación

Aducen que no hizo una apreciación completa y atinada del título valor en lo relativo a la tasa de interés por la que se ordenó seguir adelante la ejecución, pues ese pacto de intereses no fue claro, como lo exigen los artículos 422 del código general del proceso y 709 del código de comercio, pues allí establecieron que los intereses moratorios serían a la tasa máxima legal mensual autorizada por la Superintendencia, cuando dicha autoridad no la autoriza, sino que la certifica; en todo caso, ninguna de las partes es comerciante, por lo que la ejecución debía proseguir por los intereses correspondientes al interés bancario certificado por la Superintendencia y no por la tasa máxima.

Consideraciones

A propósito de la controversia que plantea la apelación, es pertinente memorar que el artículo 430 del código general del proceso dispone que "[*l*]*os requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo.* ***No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso****. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso* (resaltado propio), de suerte que si el mandamiento de pago en el que se ordenó el cobro de los intereses moratorios no fue recurrido por los demandados, aduciendo la falta de claridad en cuanto a la forma en que se estipuló el cobro de aquéllos, esa controversia que se trae ahora en la apelación no tiene cabida, pues el "*legislador lo que contempló en el inciso segundo del artículo 430 del Código General del Proceso fue que la parte ejecutada no podía promover defensa respecto del título ejecutivo sino por la vía de la reposición*

contra el mandamiento de pago, cerrándole a ésta puertas a cualquier intento ulterior de que ello se ventile a través de excepciones de fondo, en aras de propender por la economía procesal" (ver Sentencias STC18432-2016, STC4808-2017, STC13599-2018 y STC8929-2019, por citar algunas).

Y claro, también se ha dicho que ello "*no excluye la «potestad-deber» que tienen los operadores judiciales de revisar «de oficio» el «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia* (…), *dado que, como se precisó en CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, «en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo*" (sentencias citadas); más si la claridad, en tratándose de esos requisitos materiales de los títulos de ejecución, es aquello opuesto a lo obscuro, confuso, vago, impreciso, difuso, turbio, en fin, que sus contornos no son susceptibles de determinar, pues que la "*obligación sea clara quiere significar que debe ser indubitable, que aparezca de tal forma que a la primera lectura del documento se vea nítida, fuera de toda oscuridad o confusión*" (G. J. Nº. l964/65), no puede decirse que el hecho de que en el pagaré se haya establecido que el interés de mora sería el de la "*tasa máxima legal mensual autorizada por la Superintendencia Bancaria*", tenga entidad suficiente para desmerecer de la virtualidad ejecutiva del título en cuanto a esos réditos, desde luego que con independencia de si autorizar o certificar corresponde a dos conceptos distintos, de lo que no cabe duda es de que las partes se estaban remitiendo frente al punto a los referentes dados por esa entidad a la que por ley se le confirió la función de certificar la tasa de interés bancario corriente, con fundamento en la información financiera y contable que le sea suministrada por los establecimientos bancarios.

Así, no hay modo de desmerecer de la ejecutabilidad del título en punto de los intereses por cuenta de esa circunstancia, menos cuando ésta no es determinante

para el asunto que se trata, pues en últimas lo que se buscó con ese pacto fue determinar el derecho al cobro de unos intereses moratorios cuyo monto además coincide con el señalado en el artículo 884 del estatuto comercial, a cuyo tenor se tiene que "[*c*]*uando en los negocios mercantiles haya de pagarse réditos de un capital, sin que se especifique por convenio el interés, éste será el bancario corriente; si las partes no han estipulado el interés moratorio, será equivalente a una y media veces del bancario corriente y en cuanto sobrepase cualquiera de estos montos el acreedor perderá todos los intereses, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley 45 de 1990*" (subraya la Sala).

Regla acerca de los intereses que es la que se impone en el asunto, pues si objetivamente el acto de girar o negociar un título valor, como en efecto lo es el pagaré materia de recaudo, es un acto mercantil, pues de acuerdo con el numeral 6° del artículo 20 del código de comercio, "[*s*]*on mercantiles para todos los efectos legales* (…) *6° El giro, otorgamiento, aceptación, garantía o negociación de títulos-valores, así como la compra para reventa, permuta etc., de los mismos*", nada hay que discutir acerca de la actividad de los sujetos que participen de la relación cambiaria, motivo suficiente para colegir que la relación ha de gobernarse por los postulados del código de comercio y no por las reglas del derecho civil.

A éstas, bien hace "*precisar que tanto el estatuto civil como el estatuto comercial, tienen su específico campo de aplicación en las actividades afines con las materias que regulan. Por ende, si un comerciante debe realizar una actividad de carácter civil, se tendrá que regir por la legislación civil correspondiente. Igualmente, si un ciudadano no comerciante, (art. 11 C.Co), debe realizar algún tipo de acto de comercio (art. 20 C. Co.), esa específica actividad lo habilita para sujetarse a las normas que sobre el particular fije el estatuto mercantil*", pues éste fue concebido bajo "*un régimen mixto, que no privilegia en función de las personas, sino que establece derechos y obligaciones derivados exclusivamente de las relaciones de*

tipo mercantil que regula" (Sentencia C-364 de 2000), de donde es forzoso concluir que para el caso sub-examen sí es aplicable la norma comercial aunque los suscriptores del título valor no realicen habitualmente actos de comercio, pues el hecho de haber girado dicho título valor los convierte en sujetos del estatuto mercantil frente a ese acto.

Como colofón de lo anterior, y siendo este único aspecto decisorio el controvertido en sede del recurso, la sentencia apelada, debe confirmarse. Las costas se impondrán con sujeción a la regla 3ª del precepto 365 del estatuto general del proceso.

IV. – Decisión

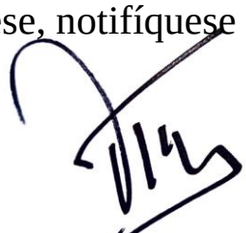
En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil – Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, confirma en todas sus partes la sentencia de fecha y procedencia preanotadas.

Costas del recurso a cargo de la parte demandada. Tásense por la secretaría del a-quo, incluyendo la suma de $1'000.000 como agencias en derecho.

Oportunamente, vuelva el proceso al juzgado de origen para lo de su cargo.

Esta decisión fue discutida y aprobada en sesión de la Sala Civil-Familia de 15 de febrero pasado, según acta número 5.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ

PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
(En uso de compensatorio)

GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ