



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

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo
Pereira, Octubre cuatro de dos mil veintidós
Expediente: 66001310300220180002601
Proceso: Ejecutivo.
Demandante: Cesar Augusto Quiroga Londoño.
Demandado: Darío Alexander Herrera Perico.
Martha Inés Castaño Marín.
Acta No. 492 del 4 de octubre de 2022
Sentencia: SC-0054-2022

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 28 de julio del 2021, proferida por el Juzgado Segundo Civil Del Circuito Pereira-Risaralda, en este proceso ejecutivo que inicio **César Augusto Quiroga Londoño** frente a **Martha Inés Castaño Marín** y **Darío Alexander Herrera Perico** (q.e.p.d.), en el que fueron emplazados los herederos indeterminados de este.

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos¹

Señala la demanda que Darío Alexander Herrera Perico solicitó un préstamo el 8 de noviembre de 2012 al ejecutante César Augusto Quiroga Londoño, por la suma de \$65'000.000,00, que garantizaría con prenda sobre el vehículo de placas WHN 106; se suscribió para el efecto una letra de cambio, en compañía de Martha Inés Castaño Marín.

Luego, el señor Herrera Perico solicitó un nuevo préstamo, por valor de \$35'000.000,00 y suscribió otra letra el 5 de diciembre de 2012.

¹ 01PrimeraInstancia, 01CuadernoPrincipal, Cuaderno Principal Vol 1, p. 36.

También le solicitó autorización al acreedor para vender el vehículo sin levantar la prenda, de acuerdo con el poder que le otorgó Martha Inés Castaño Marín, por lo que se convirtieron en deudores solidarios.

Los intereses se establecieron, conforme a la cláusula sexta del contrato, a la tasa máxima permitida por la ley y se acordó que la prenda tendría por objeto garantizar obligaciones presentes y futuras a cargo del deudor, contenidas en pagarés, letras de cambio o cualquier otro título, y hasta la cuantía indicada.

Los demandados pagaron intereses hasta el 16 de mayo de 2016.

1.2. Pretensiones².

Pidió que se librara mandamiento ejecutivo contra los demandados por las sumas indicadas, una en contra de ambos, y la otra, solo a cargo de Darío Alexander Herrera Perico, más los intereses de mora. Además, que se impusieran las costas del proceso a los ejecutados.

1.3. Trámite.

Se libró mandamiento ejecutivo el 2 de abril de 2018³. La codemandada Martha Inés Castaño Marín, por medio de apoderado judicial, recurrió ese auto⁴, pero se resolvió desfavorablemente con auto del 14 de mayo del 2019⁵.

² Ibidem, p. 34

³ Ib., p. 47

⁴ Ib., p. 55

⁵ Ib., p. 92

La misma ejecutada propuso excepciones⁶ que nominó: (i) falsedad de la letra de cambio LC-2110875538, esgrimida en su contra, por valor de \$65'000.000,00; (ii) la letra de cambio LC-2110875538 no contiene una obligación expresa, clara y exigible, por cuanto ella no firmó la autorización fechada el 14 de diciembre del 2012 para llenar los espacios en blanco de dicho título; (iii) ineficacia legal del contrato de prenda, porque no se cumplieron los requisitos, para entonces vigentes, señalados en los artículos 1208, 1209 y 1210 del C. Co.; (iv) inconexión con la prenda esgrimida, del poder suscrito el 5 de diciembre del 2012 por la demandada, pues las facultades no están claramente determinadas; (v) inscripción ineficaz del contrato de prenda hace parte de una estafa urdida por Darío Alexander Herrera Perico.

El codemandado Herrera Perico fue notificado por aviso el 16 de enero de 2019 y guardó silencio⁷. Con posterioridad, el 28 de agosto de 2020, el asesor judicial de la otra demandada le informó al juzgado que Darío Alexánder falleció; por tanto, en audiencia⁸ se reconocieron los efectos de la “*suspensión*”, se procuró la obtención del registro de defunción y el emplazamiento de los herederos indeterminados. Una vez recibido el registro⁹, se constató que el hecho ocurrió el 9 de marzo de 2020 y ante la falta de información de la existencia de proceso de sucesión o de herederos determinados, fue llevada la información al Registro Nacional de Personas Emplazadas¹⁰, y se designó curador ad litem¹¹, quien recibió, otra vez, notificación del mandamiento ejecutivo¹² y dentro del término que se le concedió, propuso la excepción de prescripción¹³.

⁶ Ib., p. 101

⁷ Ib., p. 85

⁸ 01PrimeraInstancia, 01CuadernoPrincipal, arch. 07

⁹ Ib., arch. 11, p. 3

¹⁰ Ib., arch. 12

¹¹ Ib., arch. 13

¹² Ib., arch. 16

¹³ Ib., arch. 17, p. 2

Se retomó la actuación desde la audiencia concentrada y se surtió el trámite hasta dictar sentencia.

1.4. **La sentencia de primer grado.**

Se profirió el 28 de julio de 2021¹⁴. En ella, encontró el Juzgado que:

(i) el contrato de prenda adosado a la demanda está afectado de nulidad absoluta, por cuanto se apartó de los requisitos exigidos por los artículos 1209 y 1219 del C. de Comercio.

(ii) La codemandada Martha Inés Castaño Marín, no estampó su firma en la letra de cambio LC2110875538, según concluyó el dictamen aportado, además, no otorgó poder con ese fin, ni dio lugar a que se entendiera que había facultado al otro demandado para que firmara a su nombre. Declaró probada la tacha propuesta e impuso las condenas respectivas a cargo ejecutante.

(iii) La prescripción propuesta por el curador de los herederos indeterminados fue infructuosa, dado que actúan como sucesores procesales y tomaron el proceso en el estado en que se hallaba.

(iv) La ejecución sólo podría continuar en contra de Darío Alexander Herrera Perico, como deudor personal.

(v) Las costas debían ser a cargo del demandante y a favor de Martha Inés Castaño; y a cargo de Darío Alexander Herrera, a favor del demandante.

¹⁴ Ib., arch. 27 y 28

1.5. El recurso de apelación.

Fue interpuesto por la parte demandante durante la audiencia y sustentado en primera instancia¹⁵, con los argumentos que adelante se analizarán.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Los presupuestos del proceso concurren cabalmente y no se avizora causal de nulidad que dé al traste con lo actuado, Por tanto, se resolverá de fondo el asunto.

2.2. La legitimación en la causa, que es cuestión que debe analizarse de oficio, es clara en este asunto respecto del ejecutante y el codemandado Darío Alexander Herrera Perico, como quiera que se trata del cobro por la vía ejecutiva de unas letras de cambio aceptadas por el segundo a favor del primero, como se verá adelante.

Distinta es la situación frente a Martha Inés Castaño Marín, porque, para definir si está legitimada por pasiva, al menos frente a la pretensión real implorada, es menester abordar las censuras que se plantean contra el fallo.

2.3. Precisamente, para elucidar esa situación debe recordarse que, en los términos del artículo 328 del CGP, el sendero que traza la competencia del superior está dado por aquellos aspectos que fueron objeto de impugnación, sin perjuicio de algunas situaciones que permiten decidir de oficio (legitimación en la causa, prestaciones mutuas, asuntos relacionados con la familia, las costas procesales, por

¹⁵ Ib., arch. 29

ejemplo, e incluso, la revisión del título ejecutivo). Es lo que se ha dado en denominar la pretensión impugnativa, como ha sido reconocido por esta Sala de tiempo atrás¹⁶ y lo han reiterado otras¹⁷, con soporte en decisiones de la Corte, unas de tutela¹⁸, que se acogen como criterio auxiliar, y otras de casación¹⁹.

Apreciación que viene muy al caso, porque la impugnación propuesta por la parte demandante se contrae solo a dos decisiones del juzgado: el ordinal segundo, que declaró la nulidad del contrato de prenda aducido; y el octavo que, como consecuencia de lo anterior y de la falsedad declarada, se abstuvo de seguir la ejecución en contra de Martha Inés Castaño Marín.

Quiere ello decir que, en lo demás, hubo conformidad de las partes. La ejecutante aceptó la decisión sobre la tacha con todas sus consecuencias, y nada se reprocha sobre la decisión de continuar el trámite contra Darío Alexander Herrera Perico.

Valga aquí una anotación. Muerto un litigante que carece de apoderado judicial, pero que ya ha sido notificado, lo pertinente es convocar a los continuadores de su voluntad, simplemente para que se apersonen del proceso, si lo quieren hacer. Y puede ocurrir, como aquí, que, ante el desconocimiento de esas personas, se emplace a los herederos indeterminados y se les designe curador. Mas eso no supone que, si el demandado ya estaba notificado y había dejado vencer el término para su defensa en silencio, se abra una nueva oportunidad para que ese curador proponga excepciones. De ahí lo inapropiado de haberle dado

¹⁶ Sentencia del 19 de junio de 2018, radicado 2011-00193-01,

¹⁷ Sentencia del 19 de junio de 2020, radicado 2019-00046-01, M.P. Duberney Grisales Herrera.

¹⁸ STC9587-2017, STC15273-2019, STC11328-2019 y STC100-2019

¹⁹ SC2351-2019; SC-3918-2021; SC1303-2022

trámite a la prescripción que se propuso, como lo reconoció con acierto el juez que, a la postre, definió la primera instancia.

Como se señaló, en los procesos ejecutivos, también la jurisprudencia tiene dicho que al juez le incumbe revisar de oficio los requisitos del título ejecutivo, al momento de dictar sentencia. En la citada providencia SC3918-2021, invocada también en la sc1303-2022, recordó la Corte que:

...como regla de principio, la decisión del superior está restringida a los argumentos expuestos por el apelante, lo que no obsta para que sentencie sobre temáticas respecto de las cuales el ordenamiento le impone pronunciarse mota proprio, por estar íntimamente relacionadas con el asunto sometido a su conocimiento, verbi gratia, las restituciones mutuas derivadas de distintas modalidades de decaimiento de un acuerdo de voluntades (CSJ SC 020 de 2003, rad. 6610; SC10097 de 2015, rad. 2009-00241); el deber de reexaminar en juicios coactivos el título ejecutivo aportado a efectos de determinar la cabal concurrencia de sus requisitos (CSJ STC15169 de 2019, rad. 2019-01721; CSJ STC13428 de 2019, rad. 2019-01460); entre otros eventos.

2.4. Pues bien, si la apelación se circunscribe a esas dos cuestiones, lo que corresponde definir a la Sala es si confirma el fallo en cuanto declaró la nulidad de la prenda y se abstuvo de seguir adelante la ejecución contra la señora Castaño Marín, o la revoca en esos dos apartes, como pretende el recurrente. De esa definición deriva la legitimación de la codemandada.

2.5. Se memora que la demanda tuvo origen en la falta de pago de las obligaciones contenidas en dos letras de cambio: una, aceptada por Darío Alexander Herrera Perico y Martha Inés Castaño²⁰, por valor de

²⁰ 01PrimeraInstancia, 01CuadernoPrincipal, Cuaderno Principal Vol 1, p. 6

\$65'000.000,00, pagadera el 16 de mayo de 2016; la otra, aceptada por Herrera Perico²¹ y con vencimiento el mismo 16 de mayo de 2016, por valor de \$35'000.000,00.

Solo que, como fue definido en el fallo, prosperó la tacha de falsedad que propuso la codemandada Castaño Marín, con lo cual, como deudora personal, carecía de legitimación por pasiva. Como esa determinación está por fuera de discusión en esta sede, queda relevada la Sala de cualquier pronunciamiento adicional.

Pero también se hizo valer aquí una prenda sin tenencia, suscrita el 8 de noviembre de 2012²². A pesar de la ambigüedad de la fecha, porque en letras aparece veinticuatro y en números 08 de noviembre, es sin duda esta última la que debe tenerse en cuenta, si bien el documento fue radicado ante el Instituto Municipal de Tránsito y Transporte de Pereira el 9 de ese mes.

Dicha garantía fue constituida entre César Augusto Quiroga Londoño y Diego Alexander Herrera Perico y comprometía, en principio, a este último, también como deudor prendario, por lo que, en su contra, se abrirían paso las pretensiones personales derivadas de los títulos en los que figura como deudor, y las reales, nacidas de ese contrato de prenda.

Sucedió, sin embargo, que Martha Inés Castaño Marín, le otorgó poder a Darío Alexander Herrera Perico, el 5 de diciembre de 2012²³, para que en *“su nombre y representación firme y coloque huella en todos los documentos ante la Empresa de Taxis Primer Tax, Tránsito y Transporte de Pereira y/o Dosquebradas, para vender o poner a su*

²¹ Ib., p. 8

²² Ib., p. 17

²³ Ib., p. 21

nombre, conciliar, tramitar, inscribir y levantar prenda ante las entidades arriba mencionadas, de vehículo...” de placas WHN-106.

Y el 12 de diciembre de aquel año²⁴, César Augusto Quiroga Londoño solicitó ante el Instituto Municipal de Tránsito que se autorizara el traspaso de ese automotor a nombre de Martha Inés Castaño Marín, quien seguiría como nueva propietaria y deudora prendaria, movimiento del que da cuenta el certificado de tradición allegado con la demanda²⁵.

2.6. Como se advirtió antes, el Juzgado declaró la nulidad absoluta del contrato de prenda por la omisión de los requisitos de los artículos 1209 y 1210 del C. de Comercio, al advertir²⁶ que *“el nombre y domicilio del acreedor, se cumple con el nombre pero no se informa el domicilio; segundo requisito, el nombre y domicilio del deudor se cumple con el nombre pero no se informa el domicilio; tercero la fecha, naturaleza, valor de la obligación que se garantiza y los intereses pactados en su caso, no se informa cual es la obligación u obligaciones garantizadas, ni siquiera un monto máximo para tenerla como prenda abierta; cuarto requisito o elemento, la fecha de vencimiento de dicha obligación, tampoco ello se estipula, ni un plazo claramente determinable que permitiera decir que es prenda abierta, porque el mencionar dentro de la cláusula tercera que es hasta que se cancele la obligación no define claramente el plazo; quinto el detalle de las especies gravadas con prenda, con indicación de la cantidad y todas las demás circunstancias, este se cumpla al identificar el vehículo automotor; numeral sexto o elemento sexto, lugar en que deberán permanecer las cosas gravadas con indicación de si el propietario de estas si es dueño, arrendatario, usufructuario o acreedor antricrético*

²⁴ Ib., p. 32

²⁵ Ib., p. 18 y 19

²⁶ 01PrimeraInstancia, 01CuadernoPrincipal, Arch. 27, minuto 00:37:28

de la empresa o finca donde se encuentre, este tampoco se cumple ni contiene las indicaciones para determinar dónde va a estar el vehículo; séptimo, si las cosas gravadas pertenecen al deudor o a un tercero que ha consentido en el gravamen, esto tampoco se cumple al no indicar que el deudor al momento de constitución era el propietario del automotor”

2.7. La réplica del ejecutante consiste, en resumen, en que:

(i) El acreedor actuó de buena fe y la nulidad declarada trasgrede el derecho constitucional (art. 83 CP) a la confianza legítima, dado que Darío Alexander Herrera Perico demostró la propiedad sobre el vehículo dado en prenda y el Instituto de Movilidad de Pereira registró la garantía.

En ese mismo contexto, el comportamiento de la codemandada Martha Inés Castaño Marín es sospechoso, porque quiere desconocer el negocio jurídico “*que dice realizó pero que no estableció con el señor HERRERA PERICO*”, lo que nunca reprochó el juzgado. Y, agrega, la seguridad jurídica no es un principio que se pueda esgrimir de manera autónoma, sino que se predica de algo, en este caso, la convicción de los señores Herrera Perico y Quiroga Londoño de estar cumpliendo con esos preceptos legales, que además se acreditaron y fueron respaldados por el Instituto de Movilidad.

(ii) El artículo 1207 del C. de Comercio contempla la prenda para garantizar los créditos para la adquisición de vehículos o para garantizar obligaciones a título de mutuo con intereses, como el presente; contrato que ahora tiene regulación en la Ley 1676 de 2013, normativa que no impone los requisitos que estaban previstos para el año 2012.

(iii) El juzgado se centró en los requisitos de la prenda, pero omitió estudiar que la prenda comercial sin tenencia no exige solemnidad alguna y que, en todo caso, el Estado debe realizar ese control formal al momento del registro, lo que ocurrió en este caso.

(iv) La venta de una cosa con prenda sin tenencia es válida a la luz del artículo 18 de la Ley 1676 citada, y el juzgado omitió considerar que el señor Quiroga autorizó al señor Herrera a vender el vehículo a Martha Inés Castaño, quien solo cuatro años después, cuando se enteró del incumplimiento del pago de intereses, revocó el poder general que le había otorgado a Herrera, y esperó hasta la contestación de la demanda para repudiar la prenda y desconocer la obligación, lo que avaló el juzgado.

2.8. Como todo converge en el contrato de prenda sin tenencia, se resolverá conjuntamente y, por anticipado, se advierte que los disensos están llamados al fracaso por dos razones, una de ellas incluso diversa a las contempladas por el juzgado y el recurrente.

2.9. La primera, es que, lo medular del fallo, que es la ausencia de requisitos formales en el contrato de prenda, en virtud de lo cual se le restó validez, se ha quedado sin protesta.

En efecto, lo único que sobre el particular se afirma es que la prenda sin tenencia no está sometida a solemnidad alguna. Ello se traduciría, en sentir de la impugnante, en que bastaría el solo acuerdo de voluntades para su perfeccionamiento, apreciación que va en contravía de los postulados de los artículos 1209 y 1210 del Código de Comercio vigentes para cuando se celebró la que aquí se discute, que claramente indican que, para la prenda sin tenencia, debe existir un documento que

contenga, cuando menos, la información que manda la primera de esas disposiciones; mientras que el artículo 1210 establece que el contrato debe inscribirse en el registro mercantil pertinente y si se trata de automotores, ante el funcionario que la ley establezca, con todos los requisitos que informa el artículo 1209, de donde se infiere que el acuerdo de voluntades sí debe estar plasmado en un escrito que es el que, a la postre se debe registrar.

De otra parte, señalar que la Ley 1676 de 2013 no contempla esos requisitos, es desconocer, por un lado, que la prenda se celebró en vigencia de las normas anteriores y a sus formalidades ha debido sujetarse. Y, por el otro, que, en todo caso, la ley de garantías mobiliarias, lo que hizo fue unificar los requisitos para las que implican la tenencia del acreedor y las que no, si bien en su artículo 14 alude de manera genérica al contrato de garantía, norma bajo la cual, si se quiere, tampoco se satisfacen las exigencias legales para su registro, al confrontarlo con el contrato de prenda que aquí se ventila.

Como quiera que ello sea, lo cierto es que el embate nada dice de la nulidad declarada. Si la sustentación de un recurso de apelación debe tener como orientación que se le indique al superior en qué fue que se equivocó el funcionario de primer grado, no basta aquí con señalar que el contrato es consensual, sin redargüir el eje central del fallo, esto es, que el incumplimiento de los expresos requisitos impuestos por la ley tornan el contrato nulo, porque, si se mira bien, la apreciación del juzgado no partió de que el contrato de prenda fuera o no solemne, sino de la ausencia de las mentadas exigencias.

Esa conclusión, por tanto, a falta de réplica, se mantiene incólume y se tornaría suficiente para despachar negativamente la alzada.

2.10. La segunda razón, más determinante incluso que la anterior, y que implica que sea innecesario adentrarse en los demás argumentos de la censura, es que, a la luz de la nueva normativa sobre garantías mobiliarias, en este caso no ha debido siquiera librarse mandamiento de pago contra la codemandada. Y ya está visto que al juez le es dado volver sobre los requisitos del título ejecutivo al momento de dictar sentencia.

En efecto, la Ley 1676, en la que tanto énfasis hace el recurrente, fue promulgada el 20 de agosto de 2013; sin embargo, los artículos 90 y 91 señalaron un régimen de transición y derogatorias, así:

Artículo 90. El registro deberá operar a los seis (6) meses a partir de la promulgación de esta ley.

Artículo 91. La presente ley entrará en vigencia seis (6) meses después de su promulgación y deroga expresamente las disposiciones que le sean contrarias y especialmente los artículos 2414, inciso 2° del artículo 2422, se modifica el artículo 2425 en el sentido de modificar la cuantía de ciento veinticinco pesos a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, el 2427 del Código Civil, los artículos 1203, 1208, 1209, 1210, lo referente al Registro Mercantil del artículo 1213 del Código de Comercio; el artículo 247 de la Ley 685 de 2000; los artículos 1°, 2°, 3° de la Ley 24 de 1921. Se adiciona el artículo 24 del Código General del Proceso con un numeral 6 así: “La Superintendencia de Sociedades tendrá facultades jurisdiccionales en materia de garantías mobiliarias”. Los artículos 269 al 274 y 468 entrarán en vigencia para los efectos de esta ley y en la fecha de su promulgación.

Parágrafo. Las garantías mobiliarias constituidas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, conservarán su validez hasta cuando los créditos amparados por las mismas sean extinguidos por cualquier medio legal.

Quiere decir, que su vigencia comenzó realmente el 20 de febrero de 2014, aunque previó que el artículo 468 del CGP, para los efectos de esta ley, regiría de manera inmediata.

Además, se estableció en el artículo 84, que:

A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, las garantías mobiliarias que se constituyan deben cumplir con las disposiciones contenidas en la presente ley.

Y en el 85, que:

La presente ley aplica a todas las garantías mobiliarias, aun aquellas que hayan sido constituidas previamente a la entrada en vigencia de esta ley...”

Y se agregó, como cuestión relevante para este caso, que

Una garantía mobiliaria que haya sido debidamente constituida y sea efectiva según la legislación anterior a la entrada en vigencia de esta ley, continuará siendo efectiva y se aplicarán las reglas de prelación establecidas en esta ley. Para efectos de la aplicación de las reglas de ejecución deberá cumplir los requisitos de oponibilidad y registro establecidos en la presente ley, y de requerirse el registro deberá efectuarse dentro de los seis (6) meses siguientes a la vigencia de la presente ley, manteniendo la prelación con la que contaba al momento de expedirse la presente ley.

Por supuesto que, dentro de las garantías mobiliarias a que alude la normativa, está la prenda con y sin tenencia, regulada en el C. de Comercio, según se lee en el tercer inciso del artículo 3°.

E incluso se aludió concretamente a un registro especial que involucra los automotores. El artículo 8°, que trae unas definiciones, prevé:

Registro especial: Es aquel al que se sujeta la transferencia de derechos sobre los automotores, o los derechos de propiedad intelectual. Las garantías sobre dichos bienes deberán inscribirse en el Registro Especial al que se sujetan este tipo de bienes cuando dicho registro es constitutivo del derecho, el cual dará aviso al momento de su anotación por medio electrónico al registro general de la inscripción de la garantía, para su inscripción.

Como puede verse, aún las garantías constituidas con antelación a la vigencia de la Ley, requieren para su cabal ejecución, cumplir los requisitos de oponibilidad y registro establecidos en ella, partiendo de una primera premisa, inserta en el artículo 12, que consiste en que *“Para la ejecución judicial de la garantía mobiliaria, el formulario registral de ejecución de la garantía mobiliaria inscrito o de restitución, tendrán el carácter de título ejecutivo...”*.

Ahora, el Título IV, Capítulo I de la Ley, a partir del artículo 38, se refiere al mentado registro, que se define como un sistema de archivo, de acceso público a la información de carácter nacional y tiene por objeto dar publicidad a través de internet a los formularios de la inscripción inicial, de la modificación, prórroga, cancelación, transferencia y ejecución de las garantías mobiliarias. Y se le atribuyen unas características (art. 39), entre ellas, que será un registro único con una base de datos nacional que se llevará por la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio (Confecámaras) de manera centralizada.

Esas inscripciones, dice el artículo 41, *“...se realizarán por medio del formulario de registro, el cual se diligenciará por el solicitante a través de internet...”* y debe contener unos datos que allí se especifican.

Adicionalmente, se reguló la ejecución. Sobre el particular, se diseñaron varios mecanismos: (i) el de la adjudicación prevista en el artículo 467 del CGP; el de la realización especial de la garantía real previsto en el artículo 468 del mismo estatuto; y (iii) en los casos y la forma señalados en la Le 1676.

Empieza, entonces, el artículo 59 por desarrollar la ejecución de una garantía mobiliaria sobre bienes inmuebles por destinación o muebles por anticipación; luego se establece la posibilidad del pago directo (art. 60) y más adelante la ejecución judicial (art. 61), de acuerdo con los artículos 467 y 468 del CGP, pero bajo unas previsiones especiales, entre las que descuella, para lo que aquí interesa, la siguiente:

1. Deberá inscribirse el formulario registral de ejecución en el registro de garantías mobiliarias prioritarias que contiene los datos requeridos en el artículo 65 numeral 3, como exigencia previa para el trámite del proceso, cumpliendo con todos los requisitos y anexos correspondientes...”.

Posteriormente, en el artículo 62 se regula la ejecución especial de la garantía, y en el artículo 65 se advierte que para ello es menester que:

El acreedor garantizado dará comienzo a la ejecución especial de la garantía por incumplimiento del deudor, mediante la inscripción en el registro del formulario registral de ejecución. inscripción que tendrá efectos de notificación del inicio de la ejecución y solicitará al notario o a la Cámara de Comercio, según se haya convenido, o a quien escoja el acreedor en caso de ausencia de convenio, el envío de una copia de la inscripción de la ejecución al garante.

De lo mencionado hasta ahora, se desprende que el legislador le dio un tratamiento distinto a la ejecución cuando un garante mobiliario incumple con el pago de sus obligaciones; y de manera muy particular,

introdujo una exigencia especial al título ejecutivo, en la medida en que, para proceder a ese trámite, por cualquiera de las vías que ofrece, es perentorio que se proceda a la inscripción en el registro del formulario registral de ejecución que, como se anotó, se le otorga el carácter de título ejecutivo.

Ahora, en los términos del citado artículo 85, tal registro ha debido surtirse incluso con las garantías mobiliarias, como en el caso de la prenda, constituidas antes de su vigencia.

Emerge de todo lo dicho que, en la actualidad, la ejecución judicial de una garantía mobiliaria, constituida antes o después de la vigencia de la Ley 1676, exige aportar el mentado formulario. Sin él, inviable se torna librar cualquier orden al deudor. Incluso, se anticipa la doctrina a señalar que tales reglas contienen una excepción a la exigencia del artículo 422 del CGP, en cuanto este documento realmente proviene del acreedor, no del deudor²⁷⁻²⁸⁻²⁹.

Esto, tanto en los eventos en los que solo se reclama por la acreencia garantizada, es decir, cuando la obligación personal no está contenida en el contrato de garantía, si ella es real, tal cual ocurre en este caso, como si se persigue a quien es el titular del derecho de dominio sobre el bien y es a la vez deudor personal.

En ambos casos es menester allegar ese formulario.

²⁷ Álvarez Gómez, Marco Antonio, Ensayos sobre el Código General del Proceso, V. II, ICDP, Bogotá, 2015, p. 213.

²⁸ Rojas Gómez, Miguel Enrique, Lecciones de derecho procesal, T. 5, El proceso ejecutivo, ESAJU, Bogotá, 2019, p. 411

²⁹ Bejarano Guzmán, Ramiro, Procesos declarativos, arbitrales y ejecutivos. Temis, Bogotá, 2016, p. 606

A este respecto, señala también la doctrina³⁰ que:

“A falta de otro documento que preste mérito ejecutivo, el acreedor puede hacer valer como título ejecutivo el formulario registral de ejecución de la garantía mobiliaria debidamente inscrito, documento que además es prerequisite para promover la realización de la garantía mobiliaria y obligatorio anexo de la demanda”.

O que:

“Desde luego, que ese formulario no es el único título ejecutivo idóneo para ejecutar garantías mobiliarias. Tamaña afirmación no puede hacerse con respaldo en la mencionada Ley 1676 de 2013. Sirven igualmente los demás documentos que cumplan los requisitos del artículo 422 del Código General del Proceso y, por supuesto, los títulos valores. Pero el acompañamiento de estos no excusa la aportación del formulario en cuestión, que es anexo obligatorio de la demanda, así no cumpla la función de título de ejecución”.

2.11. En resumen, como al entrar en vigencia la Ley 1676 era obligación de los acreedores proceder a efectuar el señalado registro y, en caso de proceder a la ejecución, aportarlo como base del recaudo pertinente si allí está contenida también la obligación personal, o junto con el título ejecutivo que contiene esta obligación, si es que son diferentes, en este caso concreto brilla por su ausencia tal documento.

Así que, bien por la ausencia de los requisitos que echó de menos el Juzgado para declarar la nulidad, cuestión que, se repite, no fue discutida, o bien porque, en todo caso, nunca se ajustó el acreedor al mandato de la ley de garantías mobiliarias, el mandamiento ejecutivo contra la codemandada estaba llamado al fracaso.

³⁰ Rojas Gómez, ob. cit. P. 411

2.12. Lo dicho responde las críticas que se esgrimen frente al fallo. Como todas ellas naufragan, se prohijará la decisión y se cargará con las costas de segundo grado al recurrente a favor de la codemandada Martha Inés Castaño, de acuerdo con lo reglado por el artículo 365-1 del CGP.

Ellas se liquidarán ante el juzgado de primera instancia, siguiendo las pautas del artículo 366 del mismo estatuto. Para tal fin, el magistrado sustanciador, en auto separado, fijará las agencias en derecho que correspondan.

3. DECISIÓN

En armonía con lo dicho, esta Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia del 28 de julio del 2021, proferida por el Juzgado Segundo Civil Del Circuito Pereira-Risaralda, en este proceso ejecutivo que inicio **César Augusto Quiroga Londoño** frente a **Martha Inés Castaño Marín** y **Darío Alexander Herrera Perico** (q.e.p.d.), en el que fueron emplazados los herederos indeterminados de este.

Costas en esta sede a cargo del recurrente y a favor de la codemandada Martha Inés Castaño.

Notifíquese,

Los Magistrados,

JAIIME ALBERTO SARAZA NARANJO

CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS

DUBERNEY GRISALES HERRERA

Firmado Por:

Jaime Alberto Zaraza Naranjo
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Duberney Grisales Herrera
Magistrado
Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Carlos Mauricio Garcia Barajas
Magistrado
Sala 002 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **2ecad28164e2b53876e06688fc563d52c210c163d69a5def2c544adab02878ec**

Documento generado en 04/10/2022 01:23:40 PM

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