

Sincelejo, 30 de abril de 2021

SECRETARÍA: Señora Jueza, doy cuenta del presente proceso en el cual se encuentra surtido el traslado del recurso de reposición interpuesto contra el auto que libró mandamiento de pago sin pronunciamiento de la parte demandante. Sírvasse proveer.

LINA MARCELA TÁMARA NORIEGA
Secretaria



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, treinta (30) de abril de dos mil veinte (2020)

Referencia: Ejecutivo Singular
Radicación 70001-31-03-005-**2020-00057-00**
Demandante: Raquel Mercedes Villamil Fernández
Demandados: María Adelaida Villamil Aguirre
Juan Guillermo Zuleta Márquez

Por auto de 28 de septiembre de 2020, este Despacho libró orden de apremio contra María Adelaida Villamil Aguirre y Juan Guillermo Zuleta Márquez y en favor de Raquel Mercedes Villamil Fernández, por la suma de \$103.000.000 *más los intereses corrientes y moratorios comerciales, a la tasa pactada, los primeros desde el día siguiente a la creación del título hasta el vencimiento de la obligación y los segundos, desde el día siguiente al día en que se hizo exigible la deuda y hasta que el día de pago efectivo, más las costas del presente proceso.*

Inconforme con la decisión, el apoderado de Juan Guillermo Zuleta Márquez interpuso y sustentó recurso de reposición, respecto del cual se surtió el traslado correspondiente sin pronunciamiento de la parte demandante.

Funda su recurso diciendo que se presentan hechos constitutivos de excepción previa, específicamente la falta de competencia para conocer del proceso atendiendo al factor cuantía, por cuanto –según afirma- la tasa de interés que debe aplicarse al capital insoluto reclamado es la fijada por el Código Civil, esto es, el 6% anual, puesto que en la escritura pública adjunta a la demanda se lee que las partes pactaron la causación de intereses legales.

Así, según los cálculos del recurrente, la cuantía del proceso asciende a \$120.510.000, monto que no supera el límite señalado por la ley para que el presente asunto sea ventilado ante los Jueces Civiles del Circuito.

Como segundo motivo de inconformidad, advierte el recurrente que las letras de cambio que sirven de título base de recaudo no cumplen con los requisitos establecidos en la ley mercantil, por cuanto no figura en su texto la firma del creador, *por tanto no son títulos valores ni títulos ejecutivos como para que el despacho haya librado el mandamiento de pago que se libró el 28 de septiembre de 2020.*

Pide, por tanto, se revoque el mandamiento de pago, se levanten las medidas cautelares y se condene en costas a la parte ejecutante.

Pues bien, el Despacho abordará el recurso horizontal interpuesto y se referirá en su orden a i) la alegada incongruencia del auto recurrido, ii) la falta de competencia y iii) la inexistencia legal de los títulos valores.

En esa dirección, recuerda el Juzgado que el artículo 430 del Código General del Proceso prescribe que luego de presentada la demanda y el documento que presta mérito ejecutivo, el Juez librará mandamiento de pago ordenando al demandado que cumpla la obligación *en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal.*

Tal precepto, obviamente no comporta facultades ilimitadas del Juzgador para pasar por alto la ausencia de requisitos de la esencia del proceso, pues ello implica atentar contra la igualdad de las partes.

Pues bien, es cierto que dentro de las pretensiones formuladas por el apoderado de la parte demandante no se incluyó la solicitud de librar mandamiento de pago, empero, no pedirse en forma expresa por el ejecutante no es óbice para que se profiera, en tanto que por disposición del Legislador, al margen de si se trata de ejecutivo con garantía real o sin ella, la primera providencia que se emite en esta tipología de procedimientos es justamente la orden de apremio.¹

Y es que la venta en pública subasta como se pide en el libelo incoativo, debe en todo caso estar precedida de un mandamiento ejecutivo y el agotamiento de las etapas procesales correspondientes, por lo que antes de incurrir en incongruencia como se denuncia, este Juzgado libró la orden de pago en la

¹ La primera providencia que se dicta, y que equivale al auto admisorio de la demanda en los procesos declarativos, es el mandamiento ejecutivo o mandamiento de pago, denominado así por cuanto el aspecto esencial es la orden que imparte al deudor para que este satisfaga en favor del acreedor la obligación contenida en el título ejecutivo. AZULA CAMACHO, Jaime, Manual de Derecho Procesal Tomo IV Procesos Ejecutivos Sexta Edición. Editorial Temis. Bogotá D.C – 2017. Página 51

forma en que consideró legal, es decir, iniciando el trámite procesal con la decisión respectiva.

Frente al segundo argumento, debe el Despacho precisar que la expresión *intereses legales* no ha de interpretarse o asemejarse en todos los casos a la contenida en el artículo 1617 del Código Civil, pues tal locución refiere a su origen, esto es, la ley.

De manera entonces que, la mentada expresión debe entenderse como los intereses fijados por el Legislador y, al momento de determinar el tipo de intereses –remuneratorio o moratorio- y la tasa aplicable, debe considerarse la *naturaleza* del acto que se ejecuta y que derivó en la obligación objeto de demanda.²

Así lo dejó sentado la Corte Constitucional en sentencia C-364 de 29 de marzo de 2000, con ponencia del Magistrado Alejandro Martínez Caballero:

(...)

13-Así mismo, es importante 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, circunstancia que desvirtúa la aparente discriminación en razón de la persona que señala el demandante, en lo concerniente a la aplicación del Código de Comercio. Igualmente, así como se consagran en favor del comerciante unos beneficios propios de su actividad habitual, permanente y profesional, precisamente por el ánimo de lucro que subyace a su labor, también se le imponen al mismo tiempo obligaciones mercantiles (artículo 19 C.Co), necesarias para asegurar la publicidad e idoneidad de los negocios. En ese orden de ideas, el estatuto mercantil, desde el punto de vista del comerciante o de la regulación de los actos de comercio, -es decir, desde su aspecto subjetivo u objetivo respectivamente-, debe ser entendido como un régimen mixto, que no privilegia en función de las personas, sino que establece derechos y

² (...) Ciertamente “legales” son todos los intereses que la ley prevé, o mejor, aquellos que puede cobrar el acreedor así no haya estipulación al respecto; solo que como bien se sabe, en caso de mora se deben de suyo intereses, en últimas los señalados por el ordenamiento al efecto (arts. 1617 CC, 884 C de Co.), en tanto que los remuneratorios son excepcionales y no se causan sino delante de estipulación o de disposición legal a propósito (...). Ahora bien, dentro de la división entre obligaciones civiles y obligaciones mercantiles y las respectivas disciplinas normativas, es preciso advertir que ambos ordenamientos regulan los “intereses legales” de modo que para su determinación habrá de observarse la naturaleza de la operación en juego. HINESTROSA, Fernando, Tratado de las Obligaciones. Concepto, Estructura y Vicisitudes. Tercera edición. Universidad Externado de Colombia. Tercera reimpresión. Bogotá D.C – 2015. Páginas 175-178,

obligaciones derivados exclusivamente de las relaciones de tipo mercantil que regula. Claro está, que los actos mercantiles se distinguen por su habitualidad, lo que exige necesariamente el carácter "profesional" de quien los realiza, carácter, que no es predicable de los actos civiles. En el mismo sentido, es de la naturaleza de los actos de comercio su finalidad de lucro, mientras que los civiles, si bien normalmente pueden pretender dicha finalidad, la ausencia de ella o la gratuidad, no los desnaturaliza.

14- Ahora bien, desde el punto de vista específico del régimen de intereses que fija uno y otro estatuto, es claro que en lo concerniente a los intereses convencionales, la expresión de voluntad debe respetar los topes máximos que el legislador señala como protección de los abusos, en ambas legislaciones. Así, en relación con i) los intereses remuneratorios convencionales, el código civil permite acordar libremente entre las partes la cuantía del interés, circunscribiéndose a señalar como límite de tal autodeterminación, que no se pueda superar en una mitad el interés corriente (el que se cobra en una plaza determinada), vigente al momento del convenio, so pena de perder el exceso, mediante solicitud al juez de reducirlo. (art. 2230). En el Código de Comercio se permite a las partes establecer intereses remuneratorios convencionales a su arbitrio, siempre y cuando no excedan del interés bancario corriente certificado por la Superbancaria, so pena de perder la totalidad de los intereses cuando se presente el exceso (art. 884). ii) Respecto de los intereses moratorios convencionales, el Código Civil fija el mismo criterio que se señaló en el caso de los intereses remuneratorios y su regulación, por cuanto el Código Civil hace alusión a los intereses convencionales, sin discriminar si son remuneratorios o compensatorios. Por su parte, el tope máximo al cual circunscribe la legislación comercial la voluntad de las partes para fijarlos, es de una y media veces el interés bancario corriente, con idéntica sanción de pérdida de la totalidad de los intereses en caso de exceso.

*De otro modo, **los intereses legales, son aquellos cuya tasa determina el legislador.** No operan cuando los particulares han fijado convencionalmente los intereses sino únicamente, en ausencia de tal expresión de voluntad a fin de suplirla. **En la legislación civil** se concibe que el mutuo puede ser gratuito u oneroso, a instancia de las partes, pero en ausencia de manifestación alguna en cuanto a los iii) intereses remuneratorios, se presume que el mutuo es gratuito. En el evento en que las partes hayan estipulado la causación de intereses de plazo, pero hayan omitido su cuantía, **el interés legal fijado, es el 6% anual. En el Código de comercio**, por el carácter oneroso de la actividad mercantil se presume el interés lucrativo, por ende se excluye*

*el carácter gratuito del mutuo, salvo pacto expreso en contrario, de tal forma que el **interés legal equivale al bancario corriente**, salvo estipulación en contrario. Cuando se trata de, iv) intereses moratorios, en el Código Civil, se dispone que en ausencia de estipulación contractual sobre intereses moratorios, se siguen debiendo los intereses convencionales si fueron pactados a un interés superior al legal, o en ausencia de tal supuesto empieza a deberse el **interés legal del 6%**; sin perjuicio de los eventos legales en que se autoriza la causación de intereses corrientes (art. 1617). En el caso comercial, la inexistencia de previsión convencional sobre moratorios autoriza que se cobre una y media veces el interés bancario corriente. (Resaltado ajeno al texto original)*

(...)

Por tanto, resulta necesario separar en el caso concreto qué obligación de las que se cobra ha de regirse por la normativa civil y cuál por la comercial, de suerte que se verifique el alcance de la expresión *intereses legales* en uno y otro caso.

En tal dirección, se destaca que en la escritura pública No. 2.971 de 29 de noviembre de 2017, sección tercera, está contenido el contrato de mutuo celebrado entre la señora Raquel Mercedes Villamil Fernández y María Adelaida Villamil Aguirre, según el cual sobre el capital entregado se reconocerían intereses corrientes y de mora, a la tasa máxima señalada por la Superintendencia Financiera de Colombia y el interés máximo legal, respectivamente.

Así, se está ante una obligación derivada de un contrato de mutuo de stirpe civil en el que se pactaron expresamente intereses corrientes, de manera que sobre el capital insoluto (\$3.000.000) deben reconocerse tal tipología de intereses no a la tasa supletoria prevista en el artículo 1617 del CC, sino la máxima legal fijada por la autoridad competente. *Contrario sensu*, dado que así se pactó, los intereses de mora deben ser liquidados bajo el imperio de la norma mencionada, esto es, el 6% anual, por lo que en este preciso aspecto y en concreto con este título, debe ser modificado el auto recurrido.

A su turno, la acreencia a cargo de la demandada Villamil Aguirre contenida en los títulos valores, actividad de corte mercantil,³ habrá de tratarse bajo el imperio de tal tipo de normas, por lo que el *interés legal* remuneratorio será el bancario corriente y, el moratorio será equivalente a una y media veces de

³ Código de Comercio. Artículo 20. Actos, operaciones y empresas mercantiles - concepto. Son 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; (...)

este último, sin lugar a entender –como se viene diciendo- que ha de aplicarse indefectiblemente el artículo 1617 del CC, justamente por la clase de acto originario de la obligación.

Precisado lo anterior, entra el Despacho a verificar la cuantía de las pretensiones y, por ende, la competencia que le asiste para continuar con el trámite procesal; para ello liquidará los intereses corrientes a la tasa correspondiente según el título base de recaudo y los intereses de mora, teniendo como fecha límite para estos últimos el día de presentación de la demanda -9 de septiembre de 2020- conforme lo norma el artículo 26 del CGP, así:

OBLIGACIÓN ESC. PÚBLICA 2.971 DE 29 NOVIEMBRE DE 2017				
CAPITAL				\$3.000.000,00
Desde	Hasta	Días	Tasa Mensual (%)	
29/11/2017	30/11/2017	2	1,60	\$3.200,00
1/12/2017	31/12/2017	31	1,59	\$49.290,00
1/01/2018	31/01/2018	31	1,58	\$48.980,00
1/02/2018	28/02/2018	28	1,60	\$44.800,00
1/03/2018	31/03/2018	31	1,58	\$48.980,00
1/04/2018	30/04/2018	30	1,56	\$46.800,00
1/05/2018	31/05/2018	31	1,56	\$48.360,00
1/06/2018	30/06/2018	30	1,55	\$46.500,00
1/07/2018	31/07/2018	31	1,53	\$47.430,00
1/08/2018	31/08/2018	31	1,53	\$47.430,00
1/09/2018	30/09/2018	30	1,52	\$45.600,00
1/10/2018	31/10/2018	31	1,50	\$46.500,00
1/11/2018	30/11/2018	30	1,49	\$44.700,00
1/12/2018	31/12/2018	31	1,49	\$46.190,00
1/01/2019	31/01/2019	31	1,47	\$45.570,00
1/02/2019	28/02/2019	28	1,51	\$42.280,00
1/03/2019	31/03/2019	31	1,49	\$46.190,00
1/04/2019	30/04/2019	30	1,48	\$44.400,00
1/05/2019	31/05/2019	31	1,48	\$45.880,00
1/06/2019	30/06/2019	30	1,48	\$44.400,00
1/07/2019	31/07/2019	31	1,48	\$45.880,00
1/08/2019	9/08/2019	9	1,48	\$13.320,00
Total Intereses Corrientes (29/11/17-10/08/19)				\$942.680,00
INTERESES DE MORA al 6% ANUAL (ART. 1617 CC)				
CAPITAL				\$3.000.000,00
10/08/2019	31/08/2019	22	0,49	\$10.780,00
1/09/2019	30/09/2019	30	0,49	\$14.700,00
1/10/2019	31/10/2019	31	0,49	\$15.190,00

1/11/2019	30/11/2019	30	0,49	\$14.700,00
1/12/2019	31/12/2019	31	0,49	\$15.190,00
1/01/2020	31/01/2020	31	0,49	\$15.190,00
1/02/2020	29/02/2020	29	0,49	\$14.210,00
1/03/2020	31/03/2020	31	0,49	\$15.190,00
1/04/2020	30/04/2020	30	0,49	\$14.700,00
1/05/2020	31/05/2020	31	0,49	\$15.190,00
1/06/2020	30/06/2020	30	0,49	\$14.700,00
1/07/2020	31/07/2020	31	0,49	\$15.190,00
1/08/2020	31/08/2020	31	0,49	\$15.190,00
1/09/2020	9/09/2020	9	0,49	\$4.410,00
Total Intereses de Mora (10/08/19-09/09/20)				\$194.530,00
TOTAL				\$4.137.210
RESUMEN DE LA LIQUIDACIÓN DEL CRÉDITO				
Capital			\$3.000.000,00	
Total Intereses Corrientes (29/11/2017-09/08/2019)			\$942.680,00	
Total Intereses Mora (10/08/19-09/09/20)			\$94.530,00	
GRAN TOTAL OBLIGACIÓN			\$4.137.210	

LETRA VENCIDA EL 29 DE NOVIEMBRE DE 2018				
CAPITAL				\$50.000.000,00
Desde	Hasta	Días	Tasa Mensual (%)	
29/11/2017	30/11/2017	2	1,60	\$53.333,33
1/12/2017	31/12/2017	31	1,59	\$821.500,00
1/01/2018	31/01/2018	31	1,58	\$816.333,33
1/02/2018	28/02/2018	28	1,60	\$746.666,67
1/03/2018	31/03/2018	31	1,58	\$816.333,33
1/04/2018	30/04/2018	30	1,56	\$780.000,00
1/05/2018	31/05/2018	31	1,56	\$806.000,00
1/06/2018	30/06/2018	30	1,55	\$775.000,00
1/07/2018	31/07/2018	31	1,53	\$790.500,00
1/08/2018	31/08/2018	31	1,53	\$790.500,00
1/09/2018	30/09/2018	30	1,52	\$760.000,00
1/10/2018	31/10/2018	31	1,50	\$775.000,00
1/11/2018	29/11/2018	29	1,49	\$720.166,67
Total Intereses Corrientes				\$9.451.333,33
INTERESES DE MORA				
CAPITAL				\$50.000.000,00

Desde	Hasta	Días	Tasa Mensual (%)	
30/11/2018	30/11/2018	1	2,16	\$36.000,00
1/12/2018	31/12/2018	31	2,15	\$1.110.833,33
1/01/2019	31/01/2019	31	2,13	\$1.100.500,00
1/02/2019	28/02/2019	28	2,18	\$1.017.333,33
1/03/2019	31/03/2019	31	2,15	\$1.110.833,33
1/04/2019	30/04/2019	30	2,14	\$1.070.000,00
1/05/2019	31/05/2019	31	2,15	\$1.110.833,33
1/06/2019	30/06/2019	30	2,14	\$1.070.000,00
1/07/2019	31/07/2019	31	2,14	\$1.105.666,67
1/08/2019	31/08/2019	31	2,14	\$1.105.666,67
1/09/2019	30/09/2019	30	2,14	\$1.070.000,00
1/10/2019	31/10/2019	31	2,12	\$1.095.333,33
1/11/2019	30/11/2019	30	2,11	\$1.055.000,00
1/12/2019	31/12/2019	31	2,10	\$1.085.000,00
1/01/2020	31/01/2020	31	2,09	\$1.079.833,33
1/02/2020	29/02/2020	29	2,12	\$1.024.666,67
1/03/2020	31/03/2020	31	2,11	\$1.090.166,67
1/04/2020	30/04/2020	30	2,08	\$1.040.000,00
1/05/2020	31/05/2020	31	2,03	\$1.048.833,33
1/06/2020	30/06/2020	30	2,02	\$1.010.000,00
1/07/2020	31/07/2020	31	2,02	\$1.043.666,67
1/08/2020	31/08/2020	31	2,03	\$1.048.833,33
1/09/2020	9/09/2020	9	2,05	\$307.500,00
Total Intereses de Mora				\$22.836.499,99
RESUMEN DE LA LIQUIDACIÓN DEL CRÉDITO				
Capital			\$50.000.000,00	
Total Intereses Corrientes (29/11/17-29/11/18)			\$9.451.333,33	
Total Intereses Mora (30/11/18-09/09/20)			\$22.836.499,99	
GRAN TOTAL OBLIGACIÓN			\$82.287.833,32	

LETRA VENCIDA EL 29 DE ENERO DE 2019				
Intereses Corrientes sobre el Capital Inicial				
CAPITAL				\$50.000.000,00
Desde	Hasta	Días	Tasa Mensual (%)	
29/11/2017	30/11/2017	2	1,60	\$53.333,33
1/12/2017	31/12/2017	31	1,59	\$821.500,00
1/01/2018	31/01/2018	31	1,58	\$816.333,33
1/02/2018	28/02/2018	28	1,60	\$746.666,67

1/03/2018	31/03/2018	31	1,58	\$816.333,33
1/04/2018	30/04/2018	30	1,56	\$780.000,00
1/05/2018	31/05/2018	31	1,56	\$806.000,00
1/06/2018	30/06/2018	30	1,55	\$775.000,00
1/07/2018	31/07/2018	31	1,53	\$790.500,00
1/08/2018	31/08/2018	31	1,53	\$790.500,00
1/09/2018	30/09/2018	30	1,52	\$760.000,00
1/10/2018	31/10/2018	31	1,50	\$775.000,00
1/11/2018	30/11/2018	30	1,49	\$745.000,00
1/12/2018	31/12/2018	31	1,49	\$769.833,33
1/01/2019	29/01/2019	29	1,47	\$710.500,00
Total Intereses Corrientes				\$10.956.499,99
Intereses de Mora sobre el Capital Inicial				
CAPITAL				\$50.000.000,00
Desde	Hasta	Días	Tasa Mensual (%)	
30/01/2019	31/01/2019	2	2,13	\$71.000,00
1/02/2019	28/02/2019	28	2,18	\$1.017.333,33
1/03/2019	31/03/2019	31	2,15	\$1.110.833,33
1/04/2019	30/04/2019	30	2,14	\$1.070.000,00
1/05/2019	31/05/2019	31	2,15	\$1.110.833,33
1/06/2019	30/06/2019	30	2,14	\$1.070.000,00
1/07/2019	31/07/2019	31	2,14	\$1.105.666,67
1/08/2019	31/08/2019	31	2,14	\$1.105.666,67
1/09/2019	30/09/2019	30	2,14	\$1.070.000,00
1/10/2019	31/10/2019	31	2,12	\$1.095.333,33
1/11/2019	30/11/2019	30	2,11	\$1.055.000,00
1/12/2019	31/12/2019	31	2,10	\$1.085.000,00
1/01/2020	31/01/2020	31	2,09	\$1.079.833,33
1/02/2020	29/02/2020	29	2,12	\$1.024.666,67
1/03/2020	31/03/2020	31	2,11	\$1.090.166,67
1/04/2020	30/04/2020	30	2,08	\$1.040.000,00
1/05/2020	31/05/2020	31	2,03	\$1.048.833,33
1/06/2020	30/06/2020	30	2,02	\$1.010.000,00
1/07/2020	31/07/2020	31	2,02	\$1.043.666,67
1/08/2020	31/08/2020	31	2,03	\$1.048.833,33
1/09/2020	9/09/2020	9	2,05	\$307.500,00
Total Intereses de Mora				\$20.660.166,66
RESUMEN DE LA LIQUIDACIÓN DEL CRÉDITO				
Capital			\$50.000.000,00	
Total Intereses Corrientes (29/11/17-29/01/19)			\$10.956.499,99	

Total Intereses Mora (30/01/19-09/09/20)	\$20.660.166,66
GRAN TOTAL OBLIGACIÓN	\$81.616.666,65

A guisa de conclusión, en este reparo concreto del recurrente, la suma de todas las pretensiones de la demanda, incluso con la modificación que en torno a la tipología y monto de los intereses causados en la obligación contenida en el pluricitado instrumento público, supera los 168 millones de pesos, de suerte que es competente este Juzgado para seguir conociendo del proceso.

Finalmente, en torno a la alegada inexistencia de los títulos valores allegados con el libelo incoativo, por la ausencia de la firma del creador, memora el Despacho que tal presupuesto esencial está previsto en el artículo 621 del Código de Comercio⁴ para todos los títulos valores y en el artículo 671 de la misma codificación para el particular caso de la letra de cambio.⁵

La doctrina igualmente destaca el carácter de esencial del mentado requisito y enseña que su ausencia *impone como efecto la inexistencia del título-valor, según lo previene el imperativo legal consagrado en el artículo 898 del C. de Co (...)*⁶

Sin embargo, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia en providencia STC4164-2019 proferida dentro del proceso 11-001-02-03-000-2018-03791-00 el día 2 de noviembre de 2019, siendo ponente el Magistrado Ariel Salazar Ramírez, señaló que no en todos los casos en que en el título valor no figure la firma del acreedor ha de tenerse como no existente el título, decisión que por su riqueza conceptual se transcribe *in extenso*:

(...)

En efecto, la mencionada determinación, en la que el juzgador colegiado concluyó que procedía la revocatoria de la providencia de primera instancia, y declarar probada en esa sede y de manera oficiosa la

⁴ Código de Comercio. Artículo 621. Requisitos para los títulos valores. Además de lo dispuesto para cada título-valor en particular, los títulos-valores deberán llenar los requisitos siguientes:
1) La mención del derecho que en el título se incorpora, y
2) La firma de quién lo crea.
La firma podrá sustituirse, bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña que puede ser mecánicamente impuesto. Si no se menciona el lugar de cumplimiento o ejercicio del derecho, lo será el del domicilio del creador del título; y si tuviere varios, entre ellos podrá elegir el tenedor, quien tendrá igualmente derecho de elección si el título señala varios lugares de cumplimiento o de ejercicio. Sin embargo, cuando el título sea representativo de mercaderías, también podrá ejercerse la acción derivada del mismo en el lugar en que éstas deban ser entregadas.
Si no se menciona la fecha y el lugar de creación del título se tendrán como tales la fecha y el lugar de su entrega.
⁵ Código de Comercio. Artículo 671. Contenido de la letra de cambio. Además de lo dispuesto en el artículo 621, la letra de cambio deberá contener:
1) La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero;
2) El nombre del girado;
3) La forma del vencimiento, y
4) La indicación de ser pagadera a la orden o al portador.
⁶ BECERRA LEÓN, Henry Alberto. Derecho Comercial de los Títulos valores. Séptima edición. Ediciones Doctrina y Ley. Bogotá D.C – 2017. Páginas 88, 301

excepción de mérito de "inexistencia de título valor y/o ejecutivo", tuvo como fundamento un análisis que no consulta la normatividad mercantil que rige los títulos valores y en particular, la aplicable a la letra de cambio.

Para arribar a la anotada conclusión, el ad quem consideró en lo que respecta al cartular aportado por el demandante como base de la acción ejecutiva, que aquél carecía de la firma de su creador y, por tanto, era inexistente como instrumento cambiario, dado que «la letra de cambio por definición es una orden que por escrito da una persona denominada creador, girador o librador a otra a quien se le dice girado o librado, de pagar una cantidad líquida de dinero en un plazo determinado o determinable, y de conformidad con el artículo 671 del Código de Comercio para su existencia es indispensable que contenga los requisitos del artículo 621 del Código de Comercio dentro de los cuales está la firma del girador». [Registro 17:14 a 17:57, CD obrante a folio 14 del cuaderno de segunda instancia]

A continuación señaló que «los documentos y los actos relativos a los títulos valores sólo producirán los efectos previstos cuando contengan las menciones y llenen los requisitos que la ley señale, salvo que ella los presuma. Por eso, un sector de tradición en la doctrina, el cual sigue esta Sala, considera que sin la firma del creador, la letra de cambio no puede surgir a la vida cambiaria, pues siendo un elemento de la esencia, es inexcusable. Además, es "la declaración más importante en la formación del título, porque significa que el librador hace suyo el texto de la letra y lo confirma con la suscripción"...» (Registro 18:01 a 18:54).

Por vía de ese razonamiento concluyó que el fallo objeto de apelación debía ser revocado por cuanto en esa providencia «se entendió que la firma ubicada en el lugar asignado para el aceptante era la del creador del título, por lo que se tuvo al ejecutado como girador del mismo, cuando en verdad debió haberse declarado la inexistencia, pues a consecuencia de la previsión del artículo 620 del Código de Comercio y de la literalidad del documento, está claro que no fue formado como un instrumento cambiario, no aparece en él la firma de su creador o girador, y constituye una falta de formalidad sustancial y que genera su ineficacia» (Registro 20:58 a 21:41).

Finalmente, enfatizó en lo siguiente:

Debemos dejar claro que si bien se ha dicho en ocasiones que ante una letra no signada por el girador pero aceptada, sería conveniente considerar la conversión de orden de pago a promesa y estimar que se

trata de un pagaré, porque allí se reunirían los presupuestos de los artículos 621 y 709, dicho planteamiento no ha encontrado acogida por razón de que luce desarmonizado con las normas del código de comercio (...) Por otro lado, ya que la letra de cambio que adolece del requisito esencial de la firma de quien lo crea está afectada de inexistencia en virtud del artículo 898 del estatuto mercantil, ahora nos preguntamos si puede éste ser considerado como un título ejecutivo al margen de que no sea un título valor de conformidad con los artículos 620 y 21 del Código de Comercio; sin embargo, así como no es de la posición de la Sala que el instrumento mencionado no podrá convertirse a pagaré, tampoco considera que podrá tenerlo como título ejecutivo, acogiendo la misma tesis por mandato del artículo 904 del Código de Comercio. Sólo están llamados a mutar hacia otros negocios válidos, los negocios jurídicos afectados por nulidad, no los inexistente o ineficaces de pleno derecho...» (Registro 21:43 a 25:03).

3. Como se anticipó, tal razonar resulta incompatible con las previsiones legales que gobiernan la naturaleza, creación y forma de los títulos valores, en especial, las contenidas en los artículos 621, 671 y 676 de la codificación comercial, que establecen los requisitos comunes de las varias especies de títulos-valores, el contenido específico de la letra de cambio y las posiciones que en ella puede ocupar el girador, respectivamente.

3.1. La primera de las normas citadas estatuye que los instrumentos cambiarios, adicional a las exigencias previstas para cada uno en particular, deben satisfacer los siguientes requerimientos: a) la mención del derecho que en el título se incorpora, y b) la firma de quien lo crea.

En lo que atañe a la letra de cambio, el artículo 671 impone además: i) La orden incondicional de pagar una suma de dinero; ii) El nombre del girado; iii) La forma de vencimiento; y iv) La indicación de ser pagadera a la orden o al portador.

3.2. En esencia, lo que, en los términos referenciados, describe la norma, es la forma en que fue concebida por el legislador, la relación que daba lugar a la creación de la comentada especie de título valor.

De allí se destaca que el instrumento exterioriza una declaración unilateral de voluntad proveniente de una persona a quien se le conoce como girador, creador o librador, quien por medio de ese documento, imparte una orden escrita a otra, que vendría a ser el girado o librado, de pagar una determinada cantidad de dinero en un tiempo futuro a

quien ostente la calidad de beneficiario del instrumento si es persona determinada, o al portador.

Nada se opone a que, en un momento dado, en una de tales personas, puedan converger dos de las indicadas calidades, tal cual lo autoriza el artículo 676 del Código de Comercio al prever que "la letra de cambio puede girarse a la orden o a cargo del mismo girador", a lo que "en este último caso, el girador quedará obligado como aceptante" (negrilla para enfatizar).

*Lo precedente significa que en todos los casos en que la letra de cambio carezca de la firma del acreedor como creador, **no** es jurídicamente admisible considerar inexistente o afectado de ineficacia el título-valor, cuando el deudor ha suscrito el instrumento únicamente como aceptante, porque de conformidad con el precepto antes citado, debe suponerse que hizo las veces de girador, y en ese orden, la imposición de su firma le adscribe dos calidades: la de aceptante - girado y la de girador - creador.* (Subrayado fuera del texto)

4. Las anteriores premisas bastan para comprender, contra lo considerado en la sentencia, que cuando el deudor Fernando Raúl Castro Jiménez suscribió la letra de cambio en el margen izquierdo del título bajo la expresión "ACEPTADA", se dio a sí mismo una orden de pago, obligación de carácter crediticio que debía satisfacer a favor del beneficiario del instrumento cambiario, cuyo nombre se consignó expresamente a continuación del mandato impuesto, siendo éste quien promovió en contra del primero el proceso de ejecución y accionante en este trámite constitucional.

La situación descrita se enmarca dentro de lo normado por el artículo 676 de la codificación mercantil respecto del giro de la letra de cambio "a cargo del mismo girador", caso en el cual, según este precepto, "el girador quedará obligado como aceptante", de ahí que al considerar la accionada que al documento aportado como base del recaudo le faltaba un requisito de su esencia -la firma de quien lo creó-, incurrió en evidente defecto sustantivo con el cual transgredió las garantías superiores de la parte ejecutante, pues, bajo una errada interpretación de las normas que debían orientar la solución del litigio, desconoció que en la persona del ejecutado convergieron, de un lado, la calidad de girado, y de otro, la de girador, con lo cual pasó a ser el sujeto emisor de la orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero, condición que identifica al creador del título-valor.

De allí que fuera absolutamente innecesario, como con notoria equivocación lo sostuvo en la providencia reprochada ante esta sede, que adicional a signar la letra en el espacio de "aceptación", el deudor lo hiciera también a continuación de la expresión "Atentamente:" y encima de la línea que debajo contenía la palabra "Girador" [Folio 4, cno. 1 proceso de ejecución.

(...)

Así las cosas, dado que en la demanda se tiene como deudora y firmante de las letras de cambio a la señora María Adelaida Villamil Aguirre, en consonancia con lo citado, concurren en ella las calidades de aceptante - girado y la de girador – creador, de suerte que el cargo no prospera.

Se precisa que de conformidad con el artículo 118 del CGP el plazo con el que cuenta la parte demandada para proponer excepciones y que viene interrumpido en virtud del recurso de reposición, empezará a correr a partir del día siguiente a la notificación de este proveído; por tanto, el proceso permanecerá en secretaría por el término del traslado correspondiente.

Por último, se reconocerá personería al apoderado que suscribe el recurso en nombre y representación del demandado Zuleta Márquez.

En mérito de lo anterior, se

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal primero del auto de 28 de septiembre de 2020, el cual quedará así:

PRIMERO: LIBRAR orden de pago por la vía ejecutiva de mayor cuantía, a cargo de los demandados MARÍA ADELAIDA VILLAMIL AGUIRRE identificada con C.C. No. 64.695.031 y JUAN GUILLERMO ZULETA MÁRQUEZ identificado con C.C. No. 1.104.421.470 y a favor del RAQUEL MERCEDES VILLAMIL FERNÁNDEZ, por las siguientes sumas de dinero:

- TRES MILLONES DE PESOS (\$3.000.000), a título de capital insoluto, más los intereses corrientes y moratorios causados, los primeros desde el día siguiente a la creación del título y hasta el vencimiento de la obligación a la tasa máxima fijada por la Superintendencia Financiera de Colombia, y los segundos desde el día siguiente al que se hizo exigible la obligación y hasta el día de pago efectivo de la misma a la tasa del 6% anual, más las costas del presente proceso.

- CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$50.000.000), a título de capital insoluto, más los intereses corrientes y moratorios causados, los primeros desde el día siguiente a la creación del título y hasta el vencimiento de la obligación (29 de noviembre de 2018) y, los segundos, desde el día siguiente al que se hizo exigible la obligación y hasta el día de pago efectivo de la misma; en ambos casos a la tasa pactada, sin que sobrepase la máxima fijada por la Superintendencia Financiera de Colombia, más las costas del presente proceso.

- CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$50.000.000), a título de capital insoluto, más los intereses corrientes y moratorios causados, los primeros desde el día siguiente a la creación del título y hasta el vencimiento de la obligación (29 de enero de 2019) y, los segundos, desde el día siguiente al que se hizo exigible la obligación y hasta el día de pago efectivo de la misma; en ambos casos a la tasa pactada, sin que sobrepase la máxima fijada por la Superintendencia Financiera de Colombia, más las costas del presente proceso.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la providencia recurrida, conforme con lo expuesto.

TERCERO: RECONOCER personería al abogado Aquiles José Jarava Otero, identificado con C.C. No. 1.104.422.901 y portador de la T.P. No. 290.515 del C. S. de la J., como apoderado del demandado Juan Guillermo Zuleta Márquez, en los términos y condiciones del poder conferido.

CUARTO: DISPONER que el expediente permanezca en la secretaria del Despacho hasta el vencimiento del término referido en la motivación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LEILA PATRICIA NADER ORDOSGOITIA
JUEZA