



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CALARCÁ

Calarcá Q., abril nueve (09) de dos mil veinticuatro (2024)

Interlocutorio: 02.10.20.115-270-30-404

Radicado: 631304003001-2023-00376-00

REFERENCIA

Se procede a resolver el recurso de reposición oportunamente presentado por el apoderado judicial de la entidad demandada Davivienda; recurso al que, por reunir los requisitos previstos en el artículo 318 del C.G.P., se dio el trámite consagrado en el art. 319 ibidem y respecto del cual se cumplió lo prescrito en el art. 110 de la codificación.

EL RECURSO

El recurrente solicita revocar el auto mediante el cual se libró mandamiento de pago y en su lugar se ordene la terminación del proceso condenándose en costas a la parte actora en favor de Davivienda.

Sustenta su recurso señalando que de conformidad con el art. 621 y 671 del Código de Comercio se determinan los siguientes presupuestos exigibles al documento contentivo del derecho de crédito así:

“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”.

Que, conforme a la norma en cita, la firma del documento cambiario a cargo de su creador, constituye un presupuesto de contenido que garantiza su exigibilidad y certeza en la estructuración y que en ese sentido la orden de pago dada en la letra de pago debe contar con la firma que permita identificar a los extremos de la relación en el derecho cambiario, pues de lo contrario el título no cumple con la exigencia normativa para su presentación en el juicio de ejecución.

Señala que el título valor aportado como soporte de la obligación es firmada por el deudor, Hernán Darío Orozco Jaramillo pactando una suma de sesenta millones de pesos (\$60.000.000), determinándose que el pago debe efectuarse en favor de Adrián Méndez Sánchez, quien únicamente es referenciado en el documento, inexistiendo su rúbrica, por lo que el auto que libro mandamiento de pago incurrió en defecto sustantivo al desconocer lo dispuesto en el art.621 del Código de Comercio.

Aduce igualmente en su recurso de reposición que el juzgador diligenció inadecuadamente el vacío dejado voluntariamente por los señores Hernán Darío Orozco Jaramillo y Adrián Méndez Sánchez en materia de causación de intereses, ordenándose el pago de intereses de plazo y de mora en contra de la entidad bancaria, señalando que en el mandamiento de pago se hace alusión al pago de unos intereses compensatorios que en ningún momento se pactaron por las partes obligadas, aunándose el hecho de que esta misma precisión fue ratificada por el apoderado de la parte ejecutante en el escrito de la demanda, al confesar en el hecho segundo que “En la citada letra no se pactaron intereses durante el plazo”.

Por otro lado, señala, conforme confesión derramada en los hechos primero y tercero de la demanda, BANCO DAVIVIENDA S.A. nunca intervino en la estructuración del negocio (original) de mutuo por el valor de sesenta millones de



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CALARCÁ

pesos (\$60.000.000) y que a su vez generó la emisión del título valor que funda la pretensión de cobro, resaltando como trascendental que la sociedad bancaria nunca se obligó al pago de intereses de plazo y de mora en que incurriere el deudor y como es inexistente la suscripción del título valor por su parte no se configura ninguno de los presupuestos para la acusación de intereses en su contra.

Resalta que en el título valor no se pactaron intereses por lo que la no incorporación de ellos en el título valor no puede ser resuelto respecto del Banco Davivienda con una normativa genérica aplicable al obligado al pago en el negocio mercantil original (art. 884 del Código del Comercio), destacando en su escrito que a la fecha a la que se exige el pago de intereses de plazo, el 10 de mayo de 2020, la entidad ni siquiera había concurrido como comprador del bien inmueble con matrícula inmobiliaria 282-21836, ni que existen operaciones de endoso que generen deberes respecto de sus condiciones literales a cargo de la institución financiera y en relación a los intereses moratorios menciona que a la fecha del 11 de septiembre de 2023, Davivienda carecía de obligación de pago y por ello no le resultaban oponibles los deberes de indemnizar como consecuencia de la tardanza en la que tampoco incurrió.

En relación con los intereses de plazo, apunta, que es claro que las partes se abstuvieron de pactar intereses alrededor de la obligación inserta en el título valor y llama la atención sobre la existencia de documentación bajo la tutela del BANCO DAVIVIENDA S.A. la cual arroja indicios alrededor de presuntos pagos de intereses al parecer efectuados por el deudor HERNAN DARIO OROZCO JARAMILLO en favor del acreedor el señor ADRIÁN MÉNDEZ SÁNCHEZ anotando que tales amortizaciones no fueron enunciadas en el contenido del título valor, aspecto que conduce a que su estructura se erija como contraria a la realidad económica de la relación subyacente y que al respecto, se tiene que la ciudadana LADY KATHERINE BENAVIDES, identificada con C.C. No. 1.097.394.593 remitió comunicación escrita al BANCO DAVIVIENDA S.A. precisando asuntos relativos al cobro que hace el señor Adrián Méndez Sánchez para que se le cancelen los intereses correspondientes a 2 meses de atraso de la deuda adquirida o que de lo contrario hará efectiva la hipoteca.

Finalmente, considera que se vulnera el derecho de defensa y contradicción al librarse mandamiento de pago únicamente en contra del Banco Davivienda por ser esta quien ostenta la calidad de propietaria del bien inmueble teniendo en cuenta que no fue esta quien suscribió el título valor que hoy tiene como garantía el gravan hipotecario contenido en la Escritura Pública No. 920 del 10 de mayo de 2022 de la Notaria Primera de Calarcá, sino que fue el deudor, el señor HERNAN DARIO OROZCO JARAMILLO, quien se obligó en favor de la parte demandante, por lo que la demanda desconoce los pormenores de la negociación, el estado actual de la obligación, los pagos que se pudiesen haber realizado, y el estado real de la deuda, en consecuencia, le resta al BANCO DAVIVIENDA S.A. limitarse a ejercer su derecho de defensa con la información proporcionada por el ejecutante, sin que de ahí se pueda conocer los datos que le podrían servir de sustento para la contradicción.

CONSIDERACIONES

El recurso de reposición ha sido instituido con el fin de que el mismo funcionario que profirió una decisión, vuelva a ella para revisar de nuevo los fundamentos que tuvo al momento de emitirla, y si encuentra que incurrió en algún error, tome los correctivos del caso, ya sea revocándola o reformándola. En caso contrario se ratificará en su pronunciamiento.

Le corresponde a este despacho determinar si se debe reponer el auto mediante el cual se libró mandamiento de pago fechado al 25 de enero de 2024.

Una vez revisados los argumentos expuestos por el profesional en derecho, encuentra el despacho que habrá de negarse por improcedente la solicitud de



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CALARCÁ

recurso de reposición toda vez que, si bien el art. 621 del Código del Comercio señala que:

“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.

...”

De conformidad a lo señalado en el art. 676 del mismo código se autoriza que la letra de cambio puede ser girada a la orden o a cargo del mismo girador, caso este en el que el girador quedara obligado como aceptante, hecho sobre el cual la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC4164 de 2019 cuyo Magistrado Ponente es el Doctor Ariel Salazar Ramírez, se pronunció señalando:

“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.

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]...”

Con lo anterior queda desvirtuada la hipótesis planteada por el recurrente en el sentido de que el título valor carece de validez por no haber sido signada por el acreedor como creador del mismo.

Ahora bien, en relación a la orden de pago de intereses de plazo y de mora dadas en el auto que libro mandamiento de pago no fueron ordenados en legal forma porque las partes nunca convinieron el pago de dinámicas corrientes a plazo, aunado al hecho de que esta misma precisión fue ratificada por el apoderado de la parte ejecutante en el escrito de la demanda, al confesar en el hecho segundo que



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CALARCÁ

“En la citada letra no se pactaron intereses durante el plazo”, se tiene que primero, con respecto a la afirmación anterior no se hizo una lectura completa de lo expresado por el demandante, pues seguidamente a la expresión que resalta el recurrente, se dice” ... y durante la mora, pero de acuerdo con el artículo 884 del Código de Comercio, durante el plazo se cancelarán intereses corrientes bancarios y durante la mora se cancelarán intereses a la tasa máxima legal permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia.” Por lo que el juzgado procedió no solo con lo expresado por el demandante sino por lo señalado en la norma misma, toda vez que esta indica que “Cuando *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...*”

Ahora, en lo relativo a que el banco nunca intervino en la estructuración original del negocio que origino la emisión del titulo valor por la suma de \$ 60.000.000.00, si bien dicha afirmación es cierta, también lo es que el mandamiento de pago debía dirigirse contra esa entidad por ser la titular del derecho de propiedad del inmueble identificado con la matricula inmobiliaria 282-21836, y sabido es a voces del art. 468 del C.G.P. que la demanda que persiga el pago de una obligación de dinero, exclusivamente con el producto de los bienes gravados con hipoteca o prenda se debe dirigir contra el actual propietario del inmueble, que no es otro que la el banco demandado; es decir al comprar la propiedad, quien la compra, lo hace junto con la hipoteca, tal como lo establece el art. 2452 del Código Civil¹

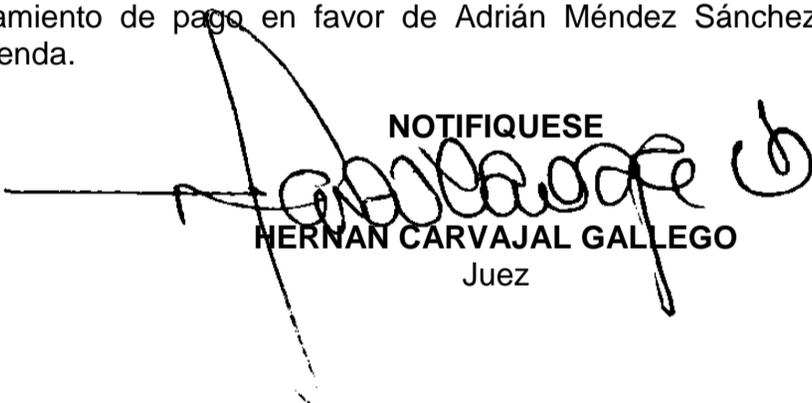
Finalmente, en relación a la manifestación que se hace a los posibles abonos realizados a los intereses, estos no son objeto del recurso de reposición, si no más a una excepción de mérito o de fondo para lo cual existen otros medios judiciales disponibles.

por lo expuesto, se

RESUELVE

NEGAR REPONER el auto del 25 de enero de 2024 a través del cual se libró mandamiento de pago en favor de Adrián Méndez Sánchez, contra el Banco Davivienda.

NOTIFIQUESE


HERNAN CARVAJAL GALLEGO

Juez

¹ La hipoteca da al acreedor el derecho de perseguir la finca hipotecada, sea quien fuere el que la posea, y a cualquier título que la haya adquirido”.