

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA CIVIL - FAMILIA**

MAGISTRADO PONENTE: MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES

Popayán, trece (13) de diciembre del año dos mil veintidós (2022).

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Corresponde resolver el recurso de apelación interpuesto por el curador ad litem de la parte ejecutada, frente a la Sentencia dictada en primera instancia por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, en audiencia celebrada el 13 de agosto de 2021, dentro del proceso ejecutivo con garantía real promovido por DIANA MARCELA GAVIRIA HOYOS, contra LINA ESTHER RODRÍGUEZ PLAZAS.

LA DEMANDA Y SUS PRETENSIONES

Solicita la ejecutante DIANA MARCELA GAVIRIA HOYOS, librar mandamiento ejecutivo en contra de LINA ESTHER RODRÍGUEZ PLAZAS, por la suma de ciento treinta millones de pesos (\$130.000.000), como capital, obligación incorporada en letra de cambio, y, el reconocimiento de los intereses moratorios al 1.5% mensual, desde el momento que se hizo exigible la obligación, hasta el pago total de la misma.

LOS FUNDAMENTOS FÁCTICOS DE LA DEMANDA¹

Para la Sala tienen la calidad de hechos y es relevante reseñar los siguientes:

¹ El A Quo previa inadmisión, libró mandamiento de pago en fecha 16 de septiembre de 2020.

1. Por escritura pública número 5652, del 27 de noviembre de 2017, se constituyó hipoteca abierta sin límite de cuantía, acto registrando en el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 120-108295, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán, de propiedad de Lina Esther Rodríguez Plaza. *"Con dicho gravamen hipotecario, la mencionada deudora se obligó a garantizar el pago de todas las obligaciones patrimoniales o sumas de dinero que adeude o llegare a deber en favor de la acreedora Diana Marcela Gaviria Hoyos, que consten en pagarés, cheques, letras de cambio o cualquier otro título valor, incluyendo los intereses adeudados"*.

2. La deudora hipotecaria se obligó a pagar a favor de su acreedora, la suma de \$130.000.000, representados como capital, en letra de cambio *"con fecha de elaboración el 27 de noviembre de 2017, y, con fecha de exigibilidad el 27 de diciembre de 2017"*, e interés moratorio al *"1.5% mensual"*.

3. La deudora incurrió en mora en el pago de la *"totalidad de los intereses causados"* y del capital, razón por la cual, al tenor de lo determinado en la cláusula decimoquinta de la E.P. 5352, del 27 de noviembre de 2017, *"se podrá exigir el pago inmediato y total de la obligación ... b) cuando la parte deudora incurra en mora de una cualquiera de las cuotas mensuales de intereses"*.

LA POSICIÓN DE LA EJECUTADA

El curador *ad litem* designado para representar los intereses de la ejecutada propuso las excepciones de mérito que denominó: *"DE LA NO ANOTACIÓN DE PAGOS PARCIALES Y DERECHOS ACCESORIOS (INTERESES) EN EL TÍTULO, EN CONTRAVENCIÓN, LO CUAL GENERA NULIDAD ABSOLUTA Y/O INEFICACIA, EXCEPCIÓN PERSONAL CONSAGRADA EN EL NUMERAL 13 DEL ARTÍCULO 784 DEL CÓDIGO DE COMERCIO COMO DE AQUÉLLAS QUE PUEDE Oponer EL DEMANDADO CONTRA EL ACTOR"*, y, la *"INNOMINADA"*. Argumentó para tal efecto, que *"del estudio detallado del título valor*

y de los anexos aportados con la demanda no se advierte que la demandante haya dado cumplimiento a la obligación de anotación de los pagos imputables a capital y/o intereses violando lo dispuesto por el artículo 624 del C. de Co y los principios rectores de literalidad, autonomía, incorporación y legitimación”.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El *A quo*, en audiencia celebrada el 13 de agosto de 2021, dictó sentencia en la que declaró *“improbadas la excepciones propuestas por el curador ad-litem de la ejecutada Lina Esther Ramírez Plaza”,* y en consecuencia, ordenó *“seguir adelante la ejecución para que, con el producto del inmueble gravado con hipoteca se pague a la ejecutante Diana Marcela Gaviria Hoyos, el crédito por la cuantía y los conceptos indicados en el auto que libró mandamiento ejecutivo, esto es, por la suma de \$130.000.000, como capital contenido en la letra de cambio base de la ejecución, más sus intereses moratorios liquidados a la tasa pactada del 1.5% mensual desde el día 28 de diciembre del 2017, hasta el día del pago total de la obligación”.*

En su motivación, explicó que el título valor - letra de cambio - adosado como base del cobro compulsivo reúne *“todas y cada una de las exigencias legales para que preste mérito ejecutivo”,* al contener una obligación clara, expresa y exigible *“que no ha sido cancelada, no obstante haber fenecido el plazo acordado para ello”,* por lo cual, podía ejercerse la acción cambiaria directa.

Agregó que conforme a lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso, la parte ejecutada tenía la carga de probar y acreditar el valor, concepto y fecha de los abonos que dice no están anotados en el título, máxime cuando la parte ejecutante expresó que su deudora *“no ha pagado”* lo correspondiente a capital ni a intereses, *“por ende no tenía obligación de anotar pagos parciales que no se han realizado”,* aclarando que en todo caso, la literalidad del título no está

afectada porque el apoderado general de la señora Diana Marcela Gaviria Hoyos, no haya anunciado tal calidad en el título, pues además no está realizando solicitudes para él sino para su representada y según poder general, "*tiene facultades para girar y endosar letras de cambio y otros instrumentos negociables*".

Finalmente consideró innecesario hacer pronunciamientos frente a la "*escritura de hipoteca*" reiterando que esta "*no es el título de donde emana el derecho de la parte ejecutante*".

LA APELACIÓN

La parte ejecutada interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia solicitando, se entienda, revocarla y en su lugar declarar probada la excepción innominada propuesta.

En ese orden, adujo que contrario a lo considerado por el despacho "*se probó que no se anunció la calidad en la que actuaba el señor Leonel Hoyos Jiménez, afectándose con ello el principio de legitimación y literalidad del título valor*", siendo "**irregular el endoso realizado**" pues al tratarse del ejercicio de la acción cambiaria directa, el endosante debió advertir que actuaba como apoderado general de la señora Diana Marcela Gaviria Hoyos, razón por la cual, el despacho debió reconocer la excepción innominada propuesta, según lo reglado en el artículo 282 del C.G.P. en concordancia con los artículos 619, 621, 647 y 654 del Código de Comercio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

PRESUPUESTOS PROCESALES. Se advierte que las exigencias necesarias para que se estructure la relación jurídico-procesal se cumplen cabalmente y ello permite adoptar decisión de fondo. El juzgado de primera instancia era el competente para emitir Sentencia de primera instancia (numeral 7 artículo 28 del C.G.P); la

capacidad para comparecer se observa cumplida en razón a que las partes, capaces de comparecer al proceso, actúan a través de sus apoderados judiciales; se acata también el requisito de la demanda, el escrito que la contiene cumple con las exigencias básicas señaladas en los artículos 82 a 84 del CGP, y las especiales previstas en el artículo 422 y siguientes *ídem*, dado que se anexa el título valor que soportan el pedimento ejecutivo.

La legitimación en la causa, en principio estaría cumplida pues quien dice ser el tenedor o beneficiario del título valor DIANA MARCELA GAVIRIA HOYOS, ocupa el extremo activo y LINA ESTHER RODRÍGUEZ PLAZAS, por haberlo suscrito, ocupa el extremo pasivo.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Bajo las anteriores precisiones, acorde con lo resuelto por el *a quo* y, especialmente, conforme a los motivos expuestos por la parte apelante, corresponde a la Sala resolver el siguiente interrogante:

¿Debe revocarse la sentencia que ordenó seguir adelante con la ejecución y en su lugar declarar probados los hechos que constituyan alguna excepción?

TESIS DE LA SALA: No hay lugar a revocar la providencia apelada, al no encontrarse probados hechos que constituyan alguna excepción capaz de modificar o extinguir el derecho de crédito reclamado por la ejecutante. Corrobora lo anteriormente expuesto, las siguientes consideraciones:

EL PROCESO EJECUTIVO Y SU REGULACIÓN LEGAL.

El proceso ejecutivo, a diferencia de los demás procesos, parte de la existencia de un derecho cierto y definido, cuya finalidad se circunscribe a la satisfacción de ese derecho, en virtud de lo cual la acción ejecutiva solo la tiene el titular de una obligación ceñida a las reglas formales y sustanciales

que prevé el artículo 422 del C.G.P., disposición legal que delimita los documentos que prestan mérito ejecutivo y señala los requisitos que éstos deben contener.

Al tenor del aludido precepto, sólo pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles, que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba en su contra, o las emanadas de una sentencia judicial o de la confesión, en los términos del artículo 184 *ibídem*.

De esa manera, cuando la acción ejecutiva se impulsa al cumplimiento de una obligación de pagar determinada suma líquida de dinero, así como las demás prestaciones de dar, hacer, o no hacer, necesariamente debe tener como fuente la existencia de un documento que recoja en su integridad las condiciones determinadas por el legislador en el citado artículo 422, demarcadas por elementos sustanciales y formales; los primeros, conocidos como los requisitos básicos relacionados con la claridad, expresividad y exigibilidad de la obligación, en tanto que su aspecto formal, se refiere a la necesidad de que el derecho subjetivo reclamado, conste en un documento que provenga del deudor o de su causante, o que se trate de alguna de las actuaciones judiciales o administrativas expresamente determinadas en ese precepto.

Los elementos sustanciales implican entre otros aspectos y como ya se dijo, que la obligación sea: clara, esto es, que sea inteligible, patente, evidente obvia, por su simple lectura y no devenga de suposiciones; expresa, es decir, que se indique la voluntad inequívoca de crearla y la forma en que debe ser satisfecha, y, exigible, por haberse verificado el plazo o la condición fijados para su cumplimiento, o siendo una obligación pura y simple se haya reconvenido al deudor judicialmente.

DEL CASO CONCRETO:

-Con la demanda y como base del recaudo ejecutivo se aportó una letra de cambio por valor de \$130.000.000, con la mención del derecho que se incorpora, pagadera el 27 de diciembre de 2017, figurando como aceptante LINA ESTHER RODRÍGUEZ PLAZAS y como beneficiaria DIANA MARCELA GAVIRIA HOYOS. Dicho título valor, reúne los requisitos generales previstos en el artículo 621 del Código de Comercio², y, los especiales, que para esta clase de instrumentos determinan los artículos 671³ y siguientes *ibidem*, de ahí que, consagre una obligación clara, expresa y exigible **(aspectos que no fueron controvertidos por la parte ejecutada al interponer el recurso de apelación)**, susceptible de ser cobrada por la vía ejecutiva de conformidad con el artículo 422 del C.G.P., y razón por la cual, el Juzgado de primera instancia libró la respectiva orden de pago y posteriormente, la de seguir adelante con la ejecución.

-Adicionalmente, la parte ejecutante afirmó que la ejecutada se encuentra en mora de cancelar el capital mutuado y los intereses generados, sin que tampoco se probara la realización del pago total o parcial de la obligación, aspecto con fundamento en el cual, el A Quo negó la prosperidad de la excepción de mérito propuesta por el curador *ad litem* de la deudora denominada: "DE LA NO ANOTACIÓN DE PAGOS PARCIALES Y DERECHOS ACCESORIOS (INTERESES) EN EL TÍTULO ...".

-Al presentar el recurso de apelación, la ejecutada por conducto de su curador *ad litem*, enrostró al A Quo la obligación contenida en el artículo 282 del Código General del Proceso, conforme al cual: "En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla

² "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 (...)"

³ "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".

oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda...".

-Fundamentó en esencia, que contrario a lo considerado por el A Quo, el endoso realizado para el cobro del título valor era "irregular" pues "el endosante debió advertir que actuaba como apoderado general de la señora Diana Marcela Gaviria Hoyos", y como así no se hizo, ello afectó los principios de "legitimación y literalidad del título valor", lo que resultó probado en el trámite del proceso y era suficiente para no continuar la ejecución.

-Sobre el endoso ha dicho la jurisprudencia, que resulta "el mejor medio de facilitar la circulación de los títulos valores, pues otras formas tienen efectos limitados y presentan graves inconvenientes".⁴

-Frente a sus requisitos, los artículos 654 y siguientes del Código de Comercio regulan los que debe cumplir quien proceda a realizarlo y son en línea de principio los siguientes: **i)** la inseparabilidad, esto es, que el endoso debe constar en el título o en hoja adherida a él⁵ (principio de literalidad); **ii)** debe ser puro y simple (art. 655, 1ª parte C.Co - toda condición se tendrá por no puesta - art. 655, 2ª parte C.Co.).⁶ **iii)** La firma del endosante (art. 654, inc. final C.Co: La falta de firma hace inexistente el endoso), **iv)** se debe haber realizado la nominación del endosatario, y, **v)** Debe hacerse por la totalidad de la suma pagadera por el título (art. 655, 3ª parte C.Co - El endoso parcial carece de efectos cambiarios). La ley también requiere que se indique la clase de endoso, así como el

⁴ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Civil de Decisión, Sentencia del 24 de marzo de 2021, Radicación 110013103 027 2019 00302 01, M.P. LIANA AIDA LIZARAZO VACA.

⁵ Por documento separado (no adherido al título) puede hacerse una cesión del derecho incorporado en el título valor, sujeta a las consecuencias previstas en el Código Civil mas no a las establecidas para endoso en el Código de Comercio (Conc. art. 652 C.Co.).

⁶ Esteban Jaramillo Schloss, Pág. 215 (Cita realizada en Sentencia del 24 de marzo de 2021, Radicación 110013103 027 2019 00302 01, M.P. LIANA AIDA LIZARAZO VACA, Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Civil de Decisión)

lugar y la fecha en que se realizó, la ley solo los suople si falta alguno de estos (v.g. art. 660, inc. 1° C.Co. en caso de omitirse la fecha, ley la suople expresamente y cualquier tenedor legítimo tiene derecho a llenar los espacios en blanco insertando la fecha de la entrega por el endosante al endosatario)⁷.

-El endoso en procuración (art. 658, inc. 1°, 1ª parte C.Co.) no trasfiere la propiedad y puede hacerse con las cláusulas "en procuración", "al cobro", "para la cobranza", "por poder", etc., implicando un mandato con representación conferido por el endosante al cobro al endosatario.

-Respecto del endoso el reconocido tratadista Joaquín Garrigues explica que se trata de *"una cláusula accesoria e inseparable del título, por virtud de la cual el acreedor pone a otro acreedor en su lugar dentro del título, sea con carácter ilimitado, sea con carácter limitado (como en el endoso en procuración o el endoso en garantía)"*.

-Clarificado lo anterior, se verifica, de la literalidad de la citada letra de cambio, que la misma fue suscrita a favor de DIANA MARCELA GAVIRIA HOYOS y que posteriormente, LEONEL HOYOS JIMÉNEZ actuado como su apoderado general, la endosó **"por igual valor para su cobro judicial"**. Para tal efecto, impuso su firma e hizo constar el endoso puro y simple en el título valor, por ende, cumplió todas las exigencias legales para predicar la existencia y validez del endoso, estando la parte ejecutante legitimada para exigir el derecho en ella incorporado (arts. 651 y 661 del C. de Co.).

-En ese orden, no se avizora irregular el endoso, razón por la que dicho argumento no estructura ningún medio exceptivo que logre enervar la acción cambiaria, lo que

⁷ Todo endoso sin fecha debe tenerse como hecho antes del vencimiento, mientras no se pruebe lo contrario (art. 647 C.Co.).

de suyo sería suficiente para encontrar infundada la alegación de la parte apelante.

- Sin embargo, y para abundar en razones, se agrega que la ley de circulación de los títulos valores corresponde a la forma o al procedimiento diseñado por la ley para su transferencia o negociación. La ley de circulación de los diferentes instrumentos negociables se determina por quien lo emite, razón por la cual el artículo 630 del Código de Comercio no permite que posteriores tenedores la cambien sin el consentimiento de su creador.

-En este evento la letra de cambio cuya fecha de vencimiento se pactó a un día cierto determinado: 27 de diciembre de 2017 (artículo 673, num. 2° C.Co.), dispuso su pago a la orden de quien funge como su beneficiaria (ley de circulación), siendo posible realizar su negociación a través del endoso y la entrega, forma en la que efectivamente se llevó a cabo, según se explicó con antelación.

-Adicionalmente, tal como lo advirtió el A Quo, al proceso se allegó copia de la Escritura Pública número 1.369 del 25 de octubre del año 2012, mediante la cual, DIANA MARCELA GAVIRIA HOYOS, confirió *"poder general, amplio y suficiente con las más irrestrictas facultades dispositivas y administrativas al señor LEONEL HOYOS JIMÉNEZ ... para que en su nombre y representación realice los siguientes actos:... g) gire, ordene girar, endose, proteste, acepte y afiance letras de cambio y en general para que celebre contratos de cambio en todas sus manifestaciones y para que haga toda clase de negocios relacionados con instrumentos negociables ..."*, sin que la Ley establezca que al actuar en esa calidad al pie de la firma del endosante deba especificarse la misma, como lo plantea la parte apelante, pues además, dicha omisión en realidad, no genera ningún defecto o irregularidad.

-Aunado a ello, el señor Hoyos Jiménez incorporó su firma para el endoso, simplemente, como el mandatario

que probó ser, sin alterar los principios rectores de la literalidad, incorporación, autonomía y legitimación que conforman el derecho cartular, máxime cuando no existió discusión frente a que el título valor facultó y obligó sólo en cuanto a lo que está escrito en el documento (artículo 626, principio de literalidad) y quien poseía el título según su ley de circulación (tenedor legítimo), exigió la prestación correspondiente, sin que se probara que la misma hubiese sido satisfecha por la deudora (artículo 647, principio de legitimación), librándose mandamiento de pago a favor de quien funge como beneficiaria del título señora Diana Marcela Gaviria Hoyos, ratificándose que su apoderado general al realizar el endoso actuó en su nombre y representación.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN, SALA CIVIL-FAMILIA**, "Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley"

RESUELVE:

PRIMERO: **Confirmar** la Sentencia dictada en primera instancia por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, en audiencia celebrada el 13 de agosto de 2021, dentro del Proceso Ejecutivo, promovido por DIANA MARCELA GAVIRIA HOYOS contra LINA ESTHER RODRÍGUEZ PLAZAS.

SEGUNDO: Sin condena en costas al estar representada la parte ejecutada por curador *ad litem*.

TERCERO: En firme comunicar lo actuado en esta instancia al Juzgado de origen.

Los Magistrados,



MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA



DORIS YOLANDA RODRIGUEZ CHACÓN