El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia - 2ª Instancia -26 de julio de 2018

Radicación Nro. : 66001-31-03-004-2016-00185-01

Demandante: MAPRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

Demandado: SISTEMA UNIVERSITARIO DEL EJE CAFETERO - SUEJE

Proceso:                 Ejecutivo Singular

Magistrado Ponente:  EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

**Temas: EJECUTIVO SINGULAR / NO SE MODIFICÓ MANDAMIENTO DE PAGO A PESAR DE REFORMA DE LA DEMANDA / IRREGULARIDAD NO GENERÓ PERJUICIO AL EJECUTADO / FIJACIÓN DE LITIGIO FUE ACEPTADO POR LAS PARTES / SENTENCIA NO INCURRIÓ EN INCONGRUENCIA / TÍTULOS VALORES EN BLANCO / AUSENCIA DE INSTRUCCIONES O DISCREPANCIAS AL RESPECTO NO NECESARIAMENTE LE QUITAN MÉRITO EJECUTIVO / CONFIRMA**

Para esta Sala de Decisión, si bien tiene razón el apelante en que el juzgado mantuvo incólume el mandamiento de pago, no obstante haberse reformado la demanda, en nada afecta la decisión apelada. En efecto, al dictar la sentencia, la a quo ordenó seguir adelante la ejecución por el valor indicado en la reforma de la demanda, esto es $420.353.675, cantidad inferior a la referida en el auto de mandamiento ejecutivo.

Ahora bien, la irregularidad procesal a que se hace mención, si bien toca con el derecho de defensa del ejecutado, en cuanto que el juzgado al librar el mandamiento de pago, modificó aspectos sustanciales de la pretensión, y el legislador ha previsto que cualquiera fuere la modificación de la demanda, sea ésta de fondo o simplemente accidental, deberá definirse con la comparecencia de todos los demandados. Aquí en el asunto bajo estudio, el demandado no sufrió ningún perjuicio, pues la irregularidad advertida fue solventada al proferirse la sentencia, ya que se ordenó seguir adelante la ejecución por la suma indicada en el escrito de reforma de la demanda, esto es, por un valor inferior al del señalado en el mandamiento de pago. Además, con posterioridad a la reforma, no fue advertido dicho error por la parte ejecutada; bien se dijo que guardo silencio.

(…)

En consecuencia, ninguna incongruencia en el fallo podría achacársele a la juzgadora de primera instancia. Y es que, se reitera, al momento de la fijación del litigio el abogado aquí apelante, asintió, sin observación alguna el planteamiento propuesto por el juzgado; pudo haberlo objetado, sin que lo hubiese hecho; claramente expresó conformidad con ello. No es, entonces, el momento procesal de pretender reformular un problema jurídico a resolver, ahora que la providencia confutada no le fue favorable. Cuestión de tal entidad debió plantearla, se insiste, al momento de la fijación del litigio.

Incongruencia existiría, en criterio de esta Corporación, si la a quo hubiese desviado la discusión hacía el tema que plantea el abogado, porque nada tiene que ver con la fijación del litigio que él previamente consintió.

(…)

La norma citada consagra la posibilidad de crear títulos valores con espacios en blanco, empero exhorta al legítimo tenedor a llenarlos conforme a las instrucciones que para tal efecto hubiere otorgado su creador; sin embargo, tanto la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional, han señalado que, (i) la carta de instrucciones no es imprescindible, ya que puede haber instrucciones verbales, o posteriores al acto de creación del título o, incluso implícitas, y, (ii) la ausencia de instrucciones o la discrepancia entre estas y la manera como se llenó el título valor, no necesariamente le quitan mérito ejecutivo al mismo, sino que impone la necesidad de adecuarlo a lo que efectivamente las partes acordaron. (Ver sentencias de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia: 28 de septiembre de 2011, exp. T-50001 22 13 000 2011 00196 01, MP. Pedro Octavio Munar Cadena; 30 de junio de 2009, exp. T-05001 22 03 000 2009 00273 01, MP. Edgardo Villamil Portilla; y Corte Constitucional T-673 de 2010, T-968 de 2011 y T-747 de 2013).

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**Sala de Decisión Civil Familia**

**Proceso: EJECUTIVO SINGULAR**

**Expediente: 66001-31-03-004-2016-00185-01**

**Demandante: MAPRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**

**Apoderado: LUIS FRANCISCO PEÑA RAMÍREZ**

**Demandado: SISTEMA UNIVERSITARIO DEL EJE CAFETERO - SUEJE**

**Apoderado: DAGOBERTO GIL SALAZAR (APELANTE)**

**AUDIENCIA DE FALLO**

**FECHA: JUEVES 26 DE JULIO - 3 DE LA TARDE**

Se da apertura a la audiencia en la que se dictará el fallo que resuelve el recurso de apelación formulado por el vocero judicial de la parte ejecutada: **SISTEMA UNIVERSITARIO DEL EJE CAFETERO - SUEJE**, contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, el 26 de julio de 2017, en el proceso ya anunciado.

**SENTENCIA**

Como preámbulo a la decisión que se tomará, es preciso hacer las siguientes

**CONSIDERACIONES**

1. Inicialmente ha de decirse que están reunidos los presupuestos procesales y no hay motivo de nulidad que imponga invalidar lo actuado.

2. Las partes están legitimadas en la causa. Por activa, la tiene **MAPRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, quien pregona su calidad de acreedor respecto del demandado. Y por pasiva, **SISTEMA UNIVERSITARIO DEL EJE CAFETERO - SUEJE**, de quien se afirma es deudor del anterior y no ha honrado la obligación contenida en el título valor, allegado como base de la ejecución – pagaré número 49354.

3. Pues bien, adentrándonos ya a la resolución de la alzada y para poner en contexto el asunto, ha de decirse que, pidió en la demanda **MAPRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.,** librar mudamiento de pago en contra de **SISTEMA UNIVERSITARIO DEL EJE CAFETERO - SUEJE**, por la suma de $420.353.675, más los intereses moratorios a la tasa de una y media veces el interés bancario corriente desde el 15 de febrero de 2015.

3.1. En los hechos de la demanda se dice que la entidad ejecutada suscribió el pagaré en blanco número 49355 con su respectiva carta de instrucciones, el cual fue diligenciado el 5 de febrero de 2015.

3.2. El juzgado cuarto civil del circuito de Pereira libró mandamiento de pago por la suma de $457.416.131, cantidad diferente a la solicitada, y los intereses moratorios liquidados mes a mes a la tasa autorizada por la Superintendencia Financiera a partir de febrero 6 de 2015 y hasta que se cancele la obligación (auto visible a folio 165 del cuaderno principal).

3.3. Notificado el representante legal de la entidad demandada, contestó la demanda y propuso las excepciones que denominó: “Ausencia del pagaré contentivo del pretendido recaudo” y “Ausencia o violación de las instrucciones”.

3.4. Al pronunciarse sobre las excepciones, la parte demandante señaló que al referirse en la demanda al pagaré base de la ejecución quedó identificado con el número 49355, pero se debió a un error tipográfico, porque lo cierto es que corresponde al número 43954 que referencia la carta de instrucciones. Que el despacho acertó en librar mandamiento de pago, conforme al pagaré No. 49354, que fue el título ejecutivo que se acompañó con la demanda.

3.5. Posteriormente el actor reformó la demanda (folio 193), en el sentido de que en el hecho quince de la misma se hace referencia al pagaré número 49354 y no al 49355. En cuanto a la pretensión, para que se librara mandamiento de pago por la suma de $420.353.675, más los intereses moratorios a la tasa de una y media veces el interés bancario corriente desde el 15 de febrero de 2015.

3.6. Aceptada la reforma por auto del 27 de octubre de 2016, se notificó al día siguiente. Ordenó el juzgado correr traslado a la parte demandada (folio 221). A folio 224 se dejó constancia que la parte interesada guardó silencio.

4. La sentencia venida en apelación declaró imprósperas las excepciones y ordenó seguir adelante la ejecución, teniendo en cuenta que el capital asciende a la suma de $420.353.675, con intereses moratorios a partir del día 5 de febrero de 2015.

5. Son dos los reparos formulados a la sentencia por la parte ejecutada:

5.1. Dejar incólume el mandamiento de pago inicial, no obstante haberse reformado la demanda con relación al título base de la ejecución.

5.2. Por la incongruencia en la argumentación, por cuanto el problema jurídico debió ser el esclarecimiento de la validez del pagaré, ante el incumplimiento de las instrucciones dadas para el llenado de los espacios dejados en blanco y no la existencia del negocio concausal y el verdadero valor del mismo, como finalmente quedó registrado.

6. Delimitados por el marco argumental formulado en la alzada, en acatamiento del artículo 328 del CGP, se examinará el asunto litigioso, no sin antes advertir que el pagaré base de la ejecución cumple los requisitos generales de tipo comercial, propios de los títulos valores (art. 621 C. de Co.), esto es, (i) la mención del derecho que en el título se incorpora, y (ii) la firma de quién lo crea. Y los especiales de tipo comercial propios del pagaré (art. 709 del C. de Co.), a saber: (i) la promesa incondicional de pagar una suma determinante de dinero; (ii) el nombre de la persona a quien deba hacerse el pago; (iii) la indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y (iv) la forma de vencimiento; por lo cual era menester librar el mandamiento de pago.

7. Dicho lo anterior, procederá este estrado judicial a resolver el primer reparo, esto es: **Dejar incólume el mandamiento de pago inicial, no obstante haberse reformado la demanda con relación al título base de la ejecución**.

7.1. El artículo 93 del Código General del Proceso permite reformar la demanda con algunas restricciones, como cuando haya alteración de las partes, o de las pretensiones, o de los hechos en que ellas se fundamenten, o se pidan o se alleguen nuevas pruebas.

En este caso concreto ocurrió que el ejecutante a través del escrito obrante a folios 193 a 218, reformó la demanda; adujo nuevos hechos y alteró las pretensiones, para ajustar la cuantía de la pretensión del mandamiento de pago de $457.416.131 a $420.353.675. La jueza a quo aceptó la reforma, por auto del 27 de octubre de 2016, notificado al día siguiente. Ordenó correr traslado a la parte demandada, empero, no modificó el auto de mandamiento de pago (folio 221). Posteriormente, se dejó constancia que la parte interesada guardó silencio (folio 224).

7.2. Para esta Sala de Decisión, si bien tiene razón el apelante en que el juzgado mantuvo incólume el mandamiento de pago, no obstante haberse reformado la demanda, en nada afecta la decisión apelada. En efecto, al dictar la sentencia, la a quo ordenó seguir adelante la ejecución por el valor indicado en la reforma de la demanda, esto es $420.353.675, cantidad inferior a la referida en el auto de mandamiento ejecutivo.

Ahora bien, la irregularidad procesal a que se hace mención, si bien toca con el derecho de defensa del ejecutado, en cuanto que el juzgado al librar el mandamiento de pago, modificó aspectos sustanciales de la pretensión, y el legislador ha previsto que cualquiera fuere la modificación de la demanda, sea ésta de fondo o simplemente accidental, deberá definirse con la comparecencia de todos los demandados. Aquí en el asunto bajo estudio, el demandado no sufrió ningún perjuicio, pues la irregularidad advertida fue solventada al proferirse la sentencia, ya que se ordenó seguir adelante la ejecución por la suma indicada en el escrito de reforma de la demanda, esto es, por un valor inferior al del señalado en el mandamiento de pago. Además, con posterioridad a la reforma, no fue advertido dicho error por la parte ejecutada; bien se dijo que guardo silencio.

7.3. El reparo no prospera.

8. El segundo desacuerdo con el fallo se formuló así: “**Por la incongruencia en la argumentación, por cuanto el problema jurídico debió ser el esclarecimiento de la validez del pagaré, ante el incumplimiento de las instrucciones dadas para el llenado de los espacios dejados en blanco y no la existencia del negocio concausal y el verdadero valor del mismo, como finalmente quedó registrado.”**

8.1. Tal cuestionamiento no tiene vocación de prosperidad, por lo siguiente, y así lo advirtió la a quo en su providencia:

“En la audiencia inicial se concluyó por los sujetos procesales que como título valor solo existe el aquí ejecutado y por tal motivo la fijación del litigio quedó en los siguientes términos: Determinar si la contragarantía suscrita por la parte demandada con la aseguradora es sustancialmente diferente a la que soporta el mandamiento de pago.” Y la conclusión del juzgado al proferir el fallo es del siguiente tenor: “es claro que dicha contragarantía si fue respaldada por el pagaré base de este recaudo, significando con ello que no existe ninguna diferencia entre el título valor y aquella.”

8.2. Al escuchar el registro de audio de la audiencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso, realizada el 19 de junio de 2017, encontramos que al minuto 15:00 se propone la fijación del litigio, el cual se conviene en lo siguiente: “Determinar si la contragarantía suscrita por la parte demandada con la aseguradora es sustancialmente diferente a la que soporta el mandamiento de pago.”. Preguntado por la señora jueza al apoderado de la ejecutante si estaba de acuerdo con ello, expresó que sí. Igual manifestación hizo el apoderado de la entidad ejecutada, cuando se le interrogó sobre tal aspecto.

8.3. De esta manera, jueza y apoderados de las partes acordaron el *thema decidendum*, y sobre ello, entonces, se pronunciaría la a quo al proferir el fallo correspondiente.

Efectivamente, la funcionaria judicial, una vez expuestos sus argumentos, concluyó: “es claro que dicha contragarantía si fue respaldada por el pagaré base de este recaudo, significando con ello que no existe ninguna diferencia entre el título valor y aquella.”

8.4. En consecuencia, ninguna incongruencia en el fallo podría achacársele a la juzgadora de primera instancia. Y es que, se reitera, al momento de la fijación del litigio el abogado aquí apelante, asintió, sin observación alguna el planteamiento propuesto por el juzgado; pudo haberlo objetado, sin que lo hubiese hecho; claramente expresó conformidad con ello. No es, entonces, el momento procesal de pretender reformular un problema jurídico a resolver, ahora que la providencia confutada no le fue favorable. Cuestión de tal entidad debió plantearla, se insiste, al momento de la fijación del litigio.

Incongruencia existiría, en criterio de esta Corporación, si la a quo hubiese desviado la discusión hacía el tema que plantea el abogado, porque nada tiene que ver con la fijación del litigio que él previamente consintió.

8.5. De otro lado, en materia civil, el principio de congruencia que se predica entre los hechos y pretensiones contenidos en la demanda y lo declarado en la sentencia, está consagrado en el artículo 281 del Código General del Proceso. Sobre el tema en cuestión la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado de forma pacífica y reiterada que en materia civil el principio de congruencia se rompe cuando el juez decide el caso por fuera de las pretensiones o excepciones probadas (extra petita), o más allá de lo pedido (ultra petita), o cercenando lo que fue objeto de alegación y demostración (citra petita). (Sentencia SC1806 de 2015, reiterado en la sentencia SC15211-2017).

8.6. En el caso concreto, el apoderado de la parte ejecutante, al formular la correspondiente demanda, pidió se librara mandamiento de pago por la suma de $420.353.675, monto que si bien fue variado al dictarse la orden compulsiva ($457.416.131), posteriormente, en la sentencia se corrió tal yerro, sin que se causara un agravio a la parte ejecutada. Y, además, en la sentencia de primer grado, la juez a quo resolvió sobre lo propuesto en la fijación del litigio.

Surge patente entonces, que la a quo no quebrantó el principio de congruencia en materia civil.

8.7. Ahora, solo en gracia de discusión, y en lo que tiene que ver con la validez o no de un título valor porque se llenó sin observar las instrucciones, considera esta Magistratura útil, hacer mención al artículo 622 del Código de Comercio, en cuanto a la suscripción de títulos valores con espacios en blanco, que en su primera parte, dispone: *“Si en el título se dejan espacios en blanco cualquier tenedor legitimo podrá llenarlos, conforme a las instrucciones del suscriptor que los haya dejado, antes de presentar el título para el ejercicio del derecho que en él se incorpora.”*

8.8. La norma citada consagra la posibilidad de crear títulos valores con espacios en blanco, empero exhorta al legítimo tenedor a llenarlos conforme a las instrucciones que para tal efecto hubiere otorgado su creador; sin embargo, tanto la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional, han señalado que, (i) la carta de instrucciones no es imprescindible, ya que puede haber instrucciones verbales, o posteriores al acto de creación del título o, incluso implícitas, y, (ii) la ausencia de instrucciones o la discrepancia entre estas y la manera como se llenó el título valor, no necesariamente le quitan mérito ejecutivo al mismo, sino que impone la necesidad de adecuarlo a lo que efectivamente las partes acordaron. (Ver sentencias de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia: 28 de septiembre de 2011, exp. T-50001 22 13 000 2011 00196 01, MP. Pedro Octavio Munar Cadena; 30 de junio de 2009, exp. T-05001 22 03 000 2009 00273 01, MP. Edgardo Villamil Portilla; y Corte Constitucional T-673 de 2010, T-968 de 2011 y T-747 de 2013).

8.5. El reparo así formulado no está llamado a triunfar.

9. En este orden de ideas y sin más elucubraciones, ha de decirse que en el sub lite no sale airoso el recurso de alzada, por lo cual ha de confirmarse la decisión apelada. La parte ejecutada será condenada a pagar las costas causadas en ambas instancias, porque se le resolvió desfavorablemente el recurso (art. 365-1 C.G.P.). Se liquidarán en primera instancia, previa fijación de las agencias en derecho causadas en esta sede por la Sala de Decisión (art. 366 C.G.P.).

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Civil Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentenciadictada el 26 de julio de 2016 por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, en el proceso ejecutivo singular promovido por **MAPRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, contra **SISTEMA UNIVERSITARIO DEL EJE CAFETERO - SUEJE**.

**SEGUNDO:** **SE CONDENA** en costas de esta instancia a la parte ejecutada, porque se le resolvió desfavorablemente el recurso (art. 365-1 C.G.P.). Se liquidarán en primera instancia, previa fijación de las agencias en derecho causadas en esta sede por la Sala de Decisión (art. 366 C.G.P.).

Esta decisión queda notificada en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se da por terminada y se autoriza el retiro del recinto.

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**