

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACION CIVIL**

**Magistrado Ponente:  
CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO**

Bogotá D.C., diecinueve (19) de noviembre de dos mil uno (2001)

Ref: Expediente No. 6094

Se deciden los recursos extraordinarios de casación interpuestos por las partes contra la sentencia proferida el 7 de diciembre de 1995 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el proceso ordinario promovido por el INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO -IDEMA- contra GRANCOLOMBIANA CORPORACION FINANCIERA S. A. -GRANFINANCIERA-, hoy BANCO DE COLOMBIA S.A..

**ANTECEDENTES**

1. La referida entidad demandante convocó a un proceso ordinario a la igualmente aludida Corporación Financiera, hoy fusionada con el Banco de Colombia S.A., para que se declarase que esta última “retuvo indebidamente, por periodos variables, dinero de propiedad del IDEMA provenientes del cobro de cartas de crédito emitidas por terceros, y de cuyo recaudo la Corporación fue encargada por el IDEMA” (fl. 337, cdno. 1).

Además, solicitó la parte demandante que se declarase que la sociedad demandada era responsable de los perjuicios económicos que le fueron causados al verse privada, en cada ocasión, “de recursos económicos que debieron ingresar sin ninguna tardanza a su cuenta corriente”, por lo que debía condenarse a GRANFINANCIERA a pagar al IDEMA, a título de indemnización y por el daño emergente causado, la suma de \$282'647.292.79, o la que resultare probada, con la correspondiente actualización del valor adquisitivo, “según los índices oficiales de inflación entre el día en que el capital debió entregarse y el día en que efectivamente se entregue, más los intereses que correspondan por el lucro cesante desde que dicha suma se hizo en cada caso exigible hasta el día en que se opere la solución definitiva de la obligación”, e igualmente, al pago del “valor de los intereses capitalizados que resulten de conformidad con el artículo 886 del Código de Comercio”, a partir de la presentación de la demanda (fl.337, cdno. 1).

2. Como fundamentos fácticos de sus pretensiones, en síntesis, la demandante expuso los siguientes:

A. En el período comprendido entre febrero de 1981 y marzo de 1982, el Instituto de Mercadeo Agropecuario -IDEMA- envió a Grancolombiana Corporación Financiera S. A. - GRANFINANCIERA-, varias cartas de crédito por valor de \$5.333'990.217, según cuantificación de las mismas realizada por la Superintendencia Bancaria, para que una vez cobradas, el importe de cada una de ellas fuera depositado por ésta en la cuenta corriente del Instituto, que poseía en el Banco de Colombia, sin que ello ocasionara “comisión alguna por gestión de cobranza”, según se expresaba en las comunicaciones libradas al efecto en cada caso (fl. 338, cdno. 1).

B. La sociedad demandada sólo consignó los dineros de las cartas de crédito aludidas, “después de transcurridos largos periodos que excedieron en muchos casos los noventa (90) días”, razón por la cual “reconocía internamente que era deudora del IDEMA por los intereses del dinero que le retenía, calculados al 30 y al 32%”, los que jamás pagó a la demandante, pues aquella “conservaba esos intereses en contabilizaciones ambiguas” (fl. 339, ib.).

C. Con independencia de las irregularidades internas ocurridas en GRANFINANCIERA por razón del manejo y utilización indebida de las sumas de dinero mencionadas, el IDEMA, en el mes de agosto de 1985, presentó reclamación formal a aquella para cobrarle “las sumas de dinero que le adeuda por concepto de la retención de más de cinco mil millones de pesos por periodos en muchos casos superiores a tres meses”, reclamación que, según lo expresado en comunicación No. 2.605 de 18 de diciembre de 1985, emitida por la entidad demandada, ésta se negó a atender favorablemente (fl. 340, cdno. 1).

3. Admitida la demanda por el Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá, por medio de auto de tres de junio de 1986 que fue notificado al representante legal de la sociedad demandada, se le dio contestación a través de escrito en el que ésta se opuso a la prosperidad de las pretensiones.

4. El Juzgado de conocimiento le puso fin a la primera instancia mediante la sentencia de 4 de octubre de 1994, en la cual adoptó las siguientes determinaciones: (1) declaró que GRANFINANCIERA retuvo de manera indebida, y por periodos variables, dineros pertenecientes al IDEMA, provenientes del cobro de cartas de crédito emitidas por terceros y de cuyo recaudo fue encargada como mandataria la sociedad demandada; (2) declaró igualmente que, en virtud de tal retención, GRANFINANCIERA era civilmente responsable por los perjuicios sufridos por la entidad demandante; (3) condenó a la demandada a pagar al IDEMA las siguientes sumas de dinero: \$3.158'502.276.44, que corresponde al valor indexado de los intereses no cancelados a aquella en el periodo comprendido entre el 1 de marzo de 1982 y el 30 de abril de 1993 (\$282.647.292,79), cantidad a la que debía agregarse, adicionalmente, la corrección monetaria que se causara a partir del 1 de mayo de 1993 y hasta cuando se efectuara el pago, la que sería liquidada siguiendo el "mismo procedimiento acogido por los auxiliares de la justicia en el dictamen presentado el 8 de julio de 1993"; además, condenó a la parte demandada a pagar a la actora, por concepto de lucro cesante, la suma de \$821'502.865.65, correspondiente al "valor total de los intereses legales del 6% anual de la suma de \$282'647.292.79", a partir del 31 de diciembre de 1982 y hasta el 30 de abril de 1993 inclusive, a la que deberían agregarse los intereses que se causaran a partir del 1 de mayo de 1993 y hasta cuando se realizara dicho pago, para lo cual se seguiría el mismo procedimiento de liquidación utilizado para llegar a tales condenas en el fallo de primer grado; (4) denegó la pretensión de condena al pago "de los intereses capitalizados que resulten de conformidad con el artículo 886 del Código de Comercio y a partir de la presentación de la demanda"; (5) declaró impróspera la objeción que por error grave se formuló contra el dictamen y (6) condenó en costas del proceso a la sociedad demandada .

5. Apelado el fallo de primer grado por la parte demandada, el Tribunal Superior de Bogotá desató el recurso en sentencia proferida el 7 de diciembre de 1995, en la cual revocó la condena al pago de la indemnización de perjuicios por concepto de daño emergente y lucro cesante impuesta en la sentencia de primer grado, en los términos y las cuantías señaladas en el numeral 3° y, en su lugar, dispuso condenar a la demandada a pagar al INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO - IDEMA-, la suma de \$282'647.292.79, más los intereses causados sobre ella "desde marzo de 1982 y hasta cuando el pago se verifique", liquidados "a la tasa legal comercial de mora". En lo demás, confirmó lo resuelto por el *a quo*.

### LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Manifestó el *ad quem* que no existió entre las partes discusión alguna en relación con "el contrato de mandato que soporta las pretensiones de la demanda", negocio jurídico celebrado en forma consensual entre ellas, "válidamente tal como lo estatuye el artículo 1262 del Código de Comercio" (fls. 115 y 116. cdno. 3).

A continuación, expresó el sentenciador de segundo grado que la parte demandada admitió los siguientes hechos: que en virtud del mencionado convenio "no se le cobraría al Instituto comisión alguna" por el servicio prestado, lo que igualmente quedó establecido con los documentos obrantes a folios 259, 260, 262, 263, 263 y 265 del cuaderno principal; que "tampoco se pactó plazo o término para que la demandada devolviera el producto del encargo", tal cual se concluía de la contestación al hecho tercero de la demanda; que los dineros recaudados al cobrar las cartas de crédito eran consignados por GRANFINANCIERA en la cuenta del IDEMA en el Banco de Colombia, sucursal 'La Lonja', luego de "transcurridos largos periodos que excedían en muchos casos los noventa días" (fl. 116, cdno. 3).

Así las cosas, prosiguió el juzgador, la discrepancia entre las partes quedó circunscrita al hecho de que la sociedad demandada entendió que, por no haberse pactado término para consignar los dineros recaudados por el cobro de las cartas de crédito, no estaba obligada a reconocer intereses, en tanto que el IDEMA consideró todo lo contrario.

A ese respecto, en criterio del *ad quem*, no podía pasar inadvertido que la ley suple el silencio de las partes en asuntos relacionados “con la naturaleza de los contratos” (sic), principio aplicable al contrato de mandato comercial conforme lo previsto por el artículo 1268 del Código de Comercio, según el cual, el mandatario debía entregar al mandante lo que hubiere recibido en virtud del contrato, dentro de los tres días siguientes a la terminación de éste. Por ello, la falta de estipulación al respecto, en este caso, no otorgaba a la mandataria demandada “la facultad de hacer la entrega de manera arbitraria, pues el silencio en tal sentido, claramente lo suple la ley”, ni le “era dable a la demandada, considerar que el rendimiento de los dineros recaudados le correspondía, pues al mandatario le está prohibido utilizar los bienes recibidos por razón del encargo en su propio beneficio”. Esta conducta, entonces, significó que se hubiere incurrido en un “abuso en la ejecución del mandato”, además de desconocer lo dispuesto por el artículo 1602 del Código Civil (fls. 117 a 118, cdno. 3).

Por esa razón, según lo señalado por el artículo 1268 del Código de Comercio, se imponía la condena de la parte demandada al pago en favor de la actora del valor de los intereses causados por la suma de dinero que estando obligado a entregarle no le canceló en forma oportuna, incurriendo, entonces, en mora en el cumplimiento de su obligación.

Sentado lo anterior, el juzgador de instancia dio por establecido el monto de los recaudos del valor de las cartas de crédito a que se refirió la parte demandante, la demora en su consignación y la cuantía de los intereses que GRANFINANCIERA reconocía “adeudar a la mandante, todo de acuerdo con lo establecido y comprobado dentro de la investigación a la sazón efectuada por la Superintendencia Bancaria (fls. 11 a 335, cdno.1), confirmada con la verificación efectuada en la inspección judicial verificada por el a-quo (fol. 363 *ibídem*) y el dictamen pericial que obra a folios 371 a 407 del Cdno. 1”. Esta conclusión, en criterio del Tribunal, quedó corroborada por los libros de contabilidad de la parte demandada, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 48 a 74 del C. de Co. (fl. 119, cdno. 3).

Expresó luego el sentenciador de segundo grado, que los intereses que GRANFINANCIERA S. A. se encontraba obligada a pagar al IDEMA, según los razonamientos precedentes, fueron objeto de un “mero reconocimiento contable” por parte de ésta, sin que hubieren sido cancelados, lo que significa que la sociedad demandada estaba en mora de cumplir con su obligación, por el lapso comprendido entre febrero de 1981 y marzo de 1982. Tales rendimientos, conforme los registros de contabilidad a que se ha hecho mención, fueron reconocidos “en unos casos al 30% anual y en otros al 32% también anual, para un total de \$282'647.292.79 m/cte.”, según lo determinado en el curso de la primera instancia (fl. 120, cdno. 3).

Efectuada esta precisión, estimó el Tribunal que la indemnización reclamada era la derivada de un “perjuicio sufrido por el no pago de una suma de dinero”, por lo que era necesaria la aplicación del artículo 1617 del Código Civil, por expresa remisión del artículo 822 del Código de Comercio. Mas, como quiera que la sociedad demandada incurrió en mora, debía tenerse en cuenta, entonces, que “la tasa de interés aplicable a la mora, en materia comercial, la fija el art. 884 de dicha legislación hasta el doble del bancario corriente, tasa que comprende el resarcimiento por la pérdida del poder adquisitivo del dinero, condena que es -a juicio del *ad quem*-, la que debe corresponder al caso que nos ocupa y que involucra en un todo las pretensiones indemnizatorias del actor”, motivo por el cual se imponía condenar a GRANFINANCIERA a pagar al IDEMA la suma de \$282'647.292.79, “más los intereses causados por dicha suma desde marzo de 1982 y hasta cuando su pago se verifique, intereses que se liquidarán a la tasa legal comercial de mora” (fls. 121 a 123, cdno. 3).

### **LAS DEMANDAS DE CASACION**

Tres cargos formuló cada uno de los recurrentes contra la sentencia del Tribunal, todos engastados en la primera de las causales de casación consagradas en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil.

La Corte se ocupará inicialmente, como es debido, de las censuras que procuran infirmar en su integridad la sentencia impugnada, para luego analizar aquellas que únicamente tienen alcance parcial. Por tal motivo, se estudiarán, *ab initio*, los dos primeros cargos de la demanda interpuesta por la sociedad demandada, que por ameritar consideraciones comunes, serán materia de despacho

conjunto; posteriormente se pronunciará la Sala sobre el cargo tercero de dicho libelo y, por último, se revisará, también de consuno y por la misma razón, el mérito de los dos cargos delanteros de la demanda formulada por la sociedad demandante, para cerrar con su censura final.

## **DEMANDA DE CASACION PRESENTADA POR EL BANCO DE COLOMBIA S.A.**

### **CARGO PRIMERO**

En esta acusación, se censuró la sentencia recurrida de ser violatoria, por la vía indirecta, del artículo 1270 del Código de Comercio, norma que “dejó de ser aplicada como consecuencia de los errores de hecho en que incurrió el ad-quem por falta de apreciación de la demanda, del informe de la Superintendencia Bancaria que obra a folios 11 a 335 del cuaderno No 1 y del documento que obra al folio 5 del mismo” (fls. 75 a 77, cdno. 4).

El impugnador transcribió el texto de la citada disposición, para luego afirmar que en desarrollo de las pruebas dejadas de apreciar, quedó demostrado que el IDEMA “supo siempre las fechas en las cuales se consignaron en sus cuentas corrientes los dineros provenientes de las cartas de crédito cuyo cobro encomendaba” (fl. 76, cdno. 4).

Por otro lado, agregó que con las declaraciones testimoniales de Luz Beatriz Gallón de Ramírez y Luis Alfonso Mesa Bohorquez, fue claramente establecido que los señores Hernando Escobar, tesorero del IDEMA y José Giordanelli, Vicepresidente Financiero de la misma entidad, “frecuentaban las oficinas de GRANFINANCIERA –particularmente en los días en que se pagaban las comisiones-”, mientras que en la investigación adelantada por la Superintendencia Bancaria, se encuentran diferentes comunicaciones con las cuales el entonces Vicepresidente Financiero del IDEMA envió a la sociedad demandada durante un periodo superior a un año varias cartas de crédito para el cobro, “lo cual implica que en lo relacionado con el pago del capital de las mismas nunca hubo discrepancias entre las dos entidades”. A lo anterior, debía agregarse que en el hecho sexto de la demanda inicial, el apoderado del IDEMA admitió “el recaudo de los dineros y el pago de los mismos a la entidad estatal”, como también que frente a las anteriores circunstancias “en el expediente brilla por su ausencia cualquier nota de protesta por la demora en la consignación” (fls 76 y 77, cdno. 4).

De esta suerte, encontrándose demostrado que el IDEMA no respondió las comunicaciones libradas por su mandatario en un término prudencial, el Tribunal debió dar aplicación a lo preceptuado por el artículo 1270 del Código de Comercio.

### **CARGO SEGUNDO**

Por medio de esta censura, se acusó el fallo de segunda instancia de haber incurrido en violación indirecta del artículo 1268 del Código de Comercio, aplicado indebidamente “como consecuencia de los errores de hecho en los que incurrió el fallador, por falta de apreciación de la prueba consistente en la investigación realizada por la Superintendencia Bancaria que obra a folios 11 a 335 del cuaderno No. 1” (fls. 78 a 80, cdno. 4).

El recurrente manifestó que “GRANFINANCIERA jamás aceptó haber incumplido el contrato de mandato”. Agregó que, conforme al “trato celebrado con los deshonestos funcionarios del IDEMA, tal como se desprende de la investigación de la Superintendencia Bancaria y particularmente de las comunicaciones que obran al folio 11 del cuaderno principal, lo mismo que de las declaraciones de la señora Luz Beatriz Gallón y de Luis Alfonso Mesa consistía en que EL IDEMA toleraría sin discusión las demoras en las consignaciones, con perversos propósitos –es cierto- pero, al fin y al cabo esas eran las instrucciones del mandante” (fl. 79, cdno. 4).

Siendo ello así, a juicio del censor, la sociedad demandada se encontraba autorizada para retener “por períodos más o menos largos los dineros como lo demuestran además de la declaraciones citadas”, pues la circunstancia de que en ningún aparte del expediente se encuentre “una nota de protesta ni una reclamación por las demoras en las consignaciones”, significa que el Tribunal incurrió

en la violación indirecta del artículo 1268 del Código de Comercio, por lo que había de casarse la sentencia recurrida.

### CONSIDERACIONES

1. Es sabido, merced al insoslayable carácter extraordinario del recurso de casación, amén que por su naturaleza dispositiva y reglada, que en la esfera casacional es menester observar una serie de condiciones y requerimientos de carácter técnico, que deben ser tenidos en cuenta para la exitosa formulación de las acusaciones que se formulen contra la sentencia censurada.

Tratándose, por ejemplo, de impugnaciones fundadas en la comisión de errores de hecho, que son los aquí denunciados, es indispensable que se demuestre el yerro que le endilga a la sentencia (art. 374 C.P.C.), para lo cual no basta esbozar “una crítica de las conclusiones fácticas del fallador que implique quizás una exposición más razonada, pues en tal caso la casación trocaría en instancia ulterior” (cas. civ. de agosto 29 de 2000; exp: 6417), ni ella se puede “reducir a la simple referencia de las pruebas que se estiman mal apreciadas” (cas. civ. de 5 de febrero de 2001; exp: 5811), sino que es indispensable “cotejar lo expuesto en el fallo con lo representado por la prueba, a fin de que de esta confrontación brote el desacierto del sentenciador, de manera clara y evidente” (cas. civ. de 29 de febrero de 2001; exp: 6184), razón por la cual no son admisibles, en esta sede, “los reproches que, por situarse en la periferia o, en el mejor de los casos, en el umbral del raciocinio judicial pertinente, no permean la almendra de la providencia que emana del fallador” (cas. civ. de 5 de febrero de 2001; exp: 5811).

En este orden de ideas, en pos de demostrar que el juzgador estuvo equivocado en la tarea de apreciar objetivamente la prueba, ora porque la supuso, bien porque la omitió, es deber inexcusable singularizar el medio probatorio que se estima indebidamente valorado, especificando a qué obedeció la falencia, para luego parangonar o confrontar la errática conclusión del Tribunal con la que realmente corresponde, acreditando, de esta manera, que el error es evidente, es decir, que surge “a simple golpe de vista, tanto que para descubrirlo no se exigen mayores esfuerzos o razonamientos” (cas. civ. de 14 de febrero de 2001; exp: 6347) y, además, que es trascendente, esto es, “influyente o determinante de la decisión ilegal o contraria a derecho” (cas. civ. de 20 de octubre de 2000, exp: 5509).

2. Aplicadas las nociones anteriores al caso *sub lite*, encuentra la Corte que ninguno de los cargos que se analiza cumple con la exigencia de demostración que reclama la técnica del recurso, por lo que, indefectiblemente, no podrán ser estimados.

En efecto, obsérvese que en ambos cargos, el señor casacionista limitó su censura a señalar que “En las declaraciones de la señora Luz Beatriz Gallón de Ramírez y de Luis Alfonso Mesa Bohorquez,.... se lee claramente cómo los funcionarios del IDEMA frecuentaban las oficinas de GRANFINANCIERA”, e igualmente que “la investigación de la Superintendencia está plagada de comunicaciones que abarcan un período de más de un año en el cual el señor Giordanelli continúa enviando cartas de crédito para el cobro”, lo que permitía deducir, de una parte, que la entidad demandante “supo siempre las fechas en las cuales se consignaron en sus cuentas corrientes los dineros provenientes de las cartas de crédito cuyo cobro encomendaba”, y de la otra, que el IDEMA “toleraría sin discusión las demoras en las consignaciones” (se subraya; fls. 77 y 79, cdno. 4).

Sin embargo, no se señaló a la Corte, *in concreto*, cuál era el sendero casacional por el que debía transitar, pues no se especificaron las “comunicaciones que abarcan un período de más de un año”, de las que apenas se aludió que se encontraban en la investigación de la Superintendencia Bancaria; tampoco se refirió el contenido puntual de cada una de ellas, ni en el de las declaraciones testimoniales omitidas; e igualmente se dejó de confrontar su contenido con lo expresado por el fallador, sin que, además, se hubiere acreditado la evidencia y la trascendencia de los yerrores, omisiones éstas que le impiden a la Sala emprender el estudio de las acusaciones, dado que, por la acentuada naturaleza dispositiva del recurso, no puede ella, *motu proprio*, darse a la tarea de establecer cuáles de esos varios documentos que se hallan en más de trescientos folios (folios 11 a 335, cdno. 1), son los que el Tribunal dejó de apreciar, ni tampoco determinar qué fue específicamente lo declarado por los testigos Gallón y Mesa, para luego deducir, oficiosamente, cual

fue la directa consecuencia de la presunta conducta omisiva del *ad quem* frente a la apreciación probatoria.

Similar prédica cabe hacer frente a la denuncia formulada por la falta de apreciación de lo afirmado en el hecho sexto de la demanda y de la comunicación visible al folio 11 del cuaderno principal, pues la acusación, así planteada, se circunscribió a señalar que el libelo demuestra “el recaudo de los dineros y el pago de los mismos a la entidad estatal” (fl. 78, cdno. 4), al igual que la tolerancia de las demoras por parte de ésta, argumentación que, *stricto sensu*, alcanza a dibujar –o pincelar- la valoración o estimación del recurrente frente a dichas probanzas, pero que, por respetable que sea, encuadra más en una alegación de instancia, como quiera que no se ocupó de precisar, en la singular –y exigente- órbita de la casación, el contenido exacto e integral de la prueba y de cotejarlo –como era menester- con las conclusiones del sentenciador, como liminarmente se acotó, única forma de demostrar, cabalmente, que el fallador de segundo grado incurrió en errores en la ponderación de las pruebas.

En suma, la censura hizo una denuncia *in album*, sin demostrar el error que le endilgó a la sentencia (inc. 2 nral. 3 art. 374 C.P.C.); fustigó la decisión del Tribunal, a quien tildó de omisivo o descuidado en la labor de verificación de la prueba, pero no acreditó, en puridad, que indefectiblemente tuviese razón en su acusación y que, por contera, de *visu*, se evidenciaba el yerro patente del fallador, “Pues –como reiteradamente lo ha señalado esta Sala- demuestra quien prueba, no quien enuncia, no quien envía a otro a buscar la prueba” (se subraya; cas. civ. de febrero 26 de 2001; exp: 6048), vicisitud que impide que la Corte evalúe si, en efecto, se violaron los artículos 1268 y 1270 del Código de Comercio.

Por tanto, los cargos no prosperan.

### CARGO TERCERO

Se impugnó la sentencia de ser violatoria, “por la vía directa de los artículos 822 y 884 del Código de Comercio y del numeral 1° del artículo 1617 del Código Civil por aplicación indebida”, así como de los artículos 1617 numeral 3° y 2235 del Código Civil, primero del Decreto 1454 de 1989 y 886 del Código de Comercio, estos últimos por falta de aplicación (fl. 79, cdno. 4).

En desarrollo del cargo así formulado, aseveró el censor que el Tribunal condenó a GRANFINANCIERA a pagar la suma de \$282'647.292.79, más sus intereses -liquidados a la tasa legal comercial de mora- a partir del mes de marzo de 1982 y hasta cuando se verificara el pago. En gracia de discusión, en palabras del recurrente, aceptando que se hubiere demostrado en el proceso la retención de los dineros derivados de las cartas de crédito según se indicó en la demanda y se reconoció en los fallos de instancia, esa condena lo fue a título de intereses por lo cual “no podía el Ad-quem condenar como condenó a mi mandante, a reconocer y pagar sobre dicha suma –otra vez- intereses, sin violar en forma flagrante las normas que se han citado arriba” (fl. 82, cdno. 4).

En efecto, continuó el casacionista, aun cuando el fallador invocó el artículo 1617 del Código Civil por la vía del artículo 822 del estatuto comercial, no tuvo en cuenta que esa norma legal resultaba aplicable únicamente a las sumas que se adeudan por concepto de capital y nunca a las que se deben por concepto de intereses, pues el ordenamiento jurídico colombiano se ha mostrado contrario al anatocismo, es decir al reconocimiento de intereses sobre los intereses atrasados.

Por todo lo anterior, si el juzgador hubiere aplicado las disposiciones legales que el censor echó de menos, no hubiere condenado a la demandada al pago de los intereses sobre la suma de \$282.647.292, por lo cual dejó de aplicar los artículos 3 y 2235 del Código Civil y el artículo primero del Decreto 1454 de 1989.

### CONSIDERACIONES

1. Con el nombre de anatocismo, del griego ‘anatokismós’: repetición de un producto (reduplicación de un rédito), se conoce el fenómeno en virtud del cual los intereses, aunados –o amalgamados- al capital primigenio que los produjo, pueden a su turno generar intereses (mutación

financiera), circunstancia que, *in radice*, se encuentre proscrita en el ordenamiento civil colombiano (arts. 1617 y 2235 C.C.), identificada -en el tópico- con la generalidad de los lineamientos trazados en el Derecho romano clásico y post-clásico (*Nulla modo usurae usurarum a debitoribus exigantur*. Digesto 22, 1.29 y 42, 1.27; Codex, Lib. IV. Tit. XXXII, num. 28), no así en lo que atañe con la codificación mercantil, dueña de un régimen divergente, según se corroborará en líneas subsiguientes.

Tal restricción, de ostensible carácter tuitivo, que se erige como explícita prohibición en el contrato civil de mutuo por el temor a estimular la usura (art. 2235 C.C.), así como de evitar la desbordada y lesiva aceleración del *quantum* adeudado, hunde sus raíces en el plausible e impoluto propósito de evitar el abuso por parte de algunos acreedores frente a sus deudores, quienes, antaño, es bien conocido, quedaban expuestos -incluso- a perder su libertad si no solucionaban su deuda, finalidades éstas que el Derecho canónico medieval -y con él, el francés antiguo-, acentuaron en su momento, hasta el punto de extender la veda al préstamo de dinero remunerado, postura que posteriormente fue abandonada por el derecho revolucionario galo, no sólo para habilitar el mutuo oneroso, sino también el llamado anatocismo (*anatocisme*), aunque limitado -eso sí- a los "intereses debidos a lo menos por un año entero", siempre que medie demanda judicial o convención, circunstancia que explica el contenido del artículo 1154 del Código Civil Francés -aún vigente-, influido por el memorado ideario.

El propio codificador, Don Andrés Bello, modificando la orientación de los proyectos de 1841 y 1846 - muy probablemente en consideración al contenido del artículo 1652 del proyecto de Código Civil español de 1851, elaborado por Don Florencio García Goyena, en el que se permitía el anatocismo-, posibilitó expresamente en el proyecto de 1853, que se causaran réditos sobre intereses, siempre que hubieren "transcurrido diez años desde la demanda" (regla 4ª, art. 1738). Sin embargo, retomando la dirección que señalaban sus iniciales proyectos, terminó prohijando la aludida concepción restrictiva y protectora de estirpe romana en el denominado Proyecto Inédito, la que aparece tatuada en el numeral 3º del actual artículo 1617 del Código Civil -art. 1559 C.C. Chileno-, conforme a la cual "Los intereses atrasados no producen intereses", reiterada luego como diáfana prohibición de estipularlos en el contrato de mutuo (art. 2235 C.C.), separándose de este modo de la codificación francesa, entre varias que aceptaban el anatocismo, con arreglo a prefijadas circunstancias.

Empero, el ordenamiento mercantil -como se anunció-, haciendo menos hincapié en los aludidos motivos de contenido ético y moral que otrora sirvieron para justificar la prenotada limitación, a fuer que -en el punto- permeado por las legislaciones francesa, española e italiana, entre múltiples ordenamientos modernos que se enrolan en la tendencia de legitimar la procedencia de la figura en cuestión, así sea *sub conditione*, y considerando, además, que la actividad mercantil por su naturaleza es típicamente lucrativa y que el préstamo de dinero, *in concreto*, suele obedecer a exigencias connaturales al proceso de producción, más que a la necesidad del consumo propiamente dicho -con las excepciones de rigor-, consagró una regla bien diferente, permitiendo el anatocismo en las obligaciones mercantiles "desde la fecha de la demanda judicial del acreedor, o por acuerdo posterior al vencimiento", siempre que se trate de intereses pendientes, esto es, "aquellos que sean exigibles, es decir, los que no han sido pagados oportunamente" (art. 1 Dec. 1454/89), y que se adeuden con un año de anterioridad (art. 886 C. de Co.).

Bajo estos específicos presupuestos, entonces, la capitalización de intereses que, en últimas, es en lo que medularmente se traduce el apellidado anatocismo, se encuentra hoy por hoy permitida cuando de obligaciones mercantiles se trata (anatocismo comercial: art. 886 C. de Co.). Más aún, en el caso específico de los establecimientos de crédito, la ley los habilita para utilizar -en las operaciones de largo plazo- sistemas de pago que la contemplen (nral. 1 art. 121 Dec. 663/93 o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero), excepción hecha de aquellos créditos otorgados para la adquisición de vivienda (C. Const. Sent. C-747/99) -al igual que en el régimen civil, como se acotó-, sin que ello signifique que el legislador, en este tópico, hubiere renunciado a la tutela conferida al deudor, frente a los posibles desafueros del acreedor, según se advirtió, como quiera que, centrado en el *quantum* más que en la manera o metodología de hacer el cálculo de los réditos, estableció unos límites máximos para las tasas de interés que los acreedores pueden cobrar a sus deudores (inc. 2 nral. 1 art. 1617, 2231 y 2232 del C.C.; art. 884 C. Co.; art. 111 Ley 510/99 y art. 19 Ley 546/99), los cuales no pueden desbordar, en ningún caso, las fronteras de la tasa de interés que tipifica el delito de usura, contemplado en el artículo 305 del nuevo Código Penal (235 del abrogado), como bien lo ha

precisado esta Corporación (cas. civ. de 30 de mayo de 1996, CCXL, pág. 709 y cas. civ. de mayo 11 de 2000; exp: 5427).

En este orden de ideas, se observa que en la esfera teleológica, por regla general, se encuentra ajustado a los postulados que informan el derecho mercantil y económico contemporáneos, permitir que el interés devengado por un capital, en la hora de ahora, se torne en nuevo capital (recomposición genética), en orden a que, por ese sendero, pueda producir intereses, claro está, previo ceñimiento a los descritos requisitos, *ex lege*, de suyo insoslayables, a los que se suma el respeto inexorable a las tasas máximas permitidas por la ley, para no estimular la usura, ora directa, ora indirectamente, o fomentar un ruinoso espiral que acreciente, aceleradamente, el monto del débito, imposibilitando o por lo menos dificultando –en grado sumo- la solución de la obligación, en inobjetable desmedro de los derechos e intereses del deudor.

Ello explica claramente que el legislador comercial hubiere condicionado la procedencia del anatocismo, a que los intereses llamados a devengar nuevos réditos se hubieren hecho exigibles y estuvieren pendientes de pago (intereses vencidos, por oposición a los no devengados. Vid: Consejo de Estado. Sentencia de marzo 27 de 1992; exp: 1295), pues si el deudor los hubiere solucionado, el acreedor habría podido disponer de esa suma para obtener de ella una nueva utilidad, la que se subordina, además, a que se trate de intereses debidos con un año de anterioridad y que, en adición, se presente demanda judicial por el acreedor persiguiendo el pago de los mismos, o que hubiere mediado un eficaz acuerdo posterior –*ex post*- al vencimiento de los réditos, lo que evidencia que aún en el Código de Comercio, *per se*, el anatocismo no está autorizado *a priori*, amén que automática e irrestrictamente, puesto que su validez, como se registró, está condicionada a la precisa verificación de las precitadas exigencias (*sub conditione*), so pena de que la pretensión de un actor que se cimiente en la supraindicada figura, de plano, se torne frustránea. No en vano, ellos se erigen en prototípicos requisitos *sine qua non*.

2. En este orden de ideas, no puede negarse la causación de intereses sobre intereses en materia mercantil, a pretexto de que el artículo 1617 del Código Civil sólo se aplica a sumas que correspondan a un capital, toda vez que, de una parte, la invocación de ese precepto por el Tribunal, únicamente obedeció a la necesidad de establecer la manera de cuantificar los perjuicios moratorios sufridos “por el no pago de una suma de dinero” (fl. 121, cdno. 3), es decir, a través del reconocimiento de réditos de ese linaje, que es la regla general para determinar la extensión del daño en tratándose de ese tipo de obligaciones y, de la otra, porque si bien es cierto, como quedó precisado, que en materia civil “los intereses atrasados no producen interés” (nral. 3º), no lo es menos que, cuando de obligaciones mercantiles se trata, la ley comercial no consagró idéntica prohibición; por el contrario, preservó el mismo principio para cuantificar el daño causado por el no pago de “los intereses pendientes”, siempre que se reúnan –claro está- las condiciones establecidas en el artículo 886 del Código de Comercio (*sub conditione*), ya reseñadas.

De allí que, en punto tocante con la procedencia –*in genere*- del anatocismo, no se hubiere equivocado el sentenciador de segundo grado, al condenar a la sociedad demandada a pagar en favor de la entidad demandante, la suma de \$282'647.292,79, “correspondientes a los intereses moratorios que como perjuicio debió pagar el mandatario al mandante..., por restituir tardíamente lo recibido por causa del mandato” (fl. 121, cdno. 3), junto con “los intereses causados...desde marzo de 1982 y hasta cuando el pago se verifique,... a la tasa legal comercial de mora” (fls. 123 y 124, ib.), habida cuenta que, se itera, en materia mercantil y bajo ciertos requisitos ya mencionados, el acreedor de intereses atrasados también puede reclamar indemnización de perjuicios por el no pago de aquellos.

No escapa a la Sala que el *ad quem*, empero, al ordenar que los réditos en cuestión se paguen “desde marzo de 1982” (fls. 123 y 124, cdno. 3), extendió el deber de prestación de la sociedad demandada más allá de los límites consagrados en el artículo 886 del Código de Comercio, norma a cuyo tenor, “Los intereses pendientes no producirán intereses sino desde la fecha de la demanda judicial del acreedor, o por acuerdo posterior al vencimiento, siempre que en uno y otro caso se trate de intereses debidos con un año de anterioridad, por lo menos” (se subraya), de suerte que tal condena, desde el punto de vista sustancial, sólo era permitida desde el 20 de mayo de 1986 (fl. 344, cdno. 1), día en que se presentó el libelo ante el Juez de la primera instancia.

Sin embargo, como la censura claramente circunscribió su ataque a la improcedencia *–in toto–* de la condena impuesta por tal concepto, puesto que, a su juicio, “no podía el Ad-quem condenar como condenó a mi mandante, a reconocer y pagar sobre dicha suma (\$282'647.292,79) –otra vez- intereses”, en el entendido de que ello sólo es viable cuando éstos “se deben por concepto de capital” (fl. 82, cdno. 4), no puede la Corte *ex officio* enmendar la decisión impugnada, para excluir el lapso comprendido entre marzo de 1982 y la fecha de presentación de la demanda (mayo 20 de 1986), en la medida en que ello comportaría, sin ambages, un ostensible desbordamiento de las atribuciones –regladas- que tiene la Corte como Tribunal de casación, recurso éste que, como se sabe, está signado por su naturaleza eminentemente dispositiva, que le impide a la Sala analizar o considerar aspectos de la sentencia que no hayan sido objeto de una explícita, puntual y específica acusación por parte del recurrente, como quiera que ella ve “limitada la función que en casación se ejerce a velar por la pureza y recta aplicación de la norma, y a cuidar de que la unidad de interpretación se logre”, por lo que “concreta su actividad *a pronunciar*, dentro de esos límites y en cumplimiento de ese designio, la ‘nulidad’ de lo que se resolvió”<sup>1</sup>.

A este respecto cumple recordar, que no puede la Corte, “sin resquebrajar caros axiomas que de antaño estereotipan el recurso en comento, suplir o incluso complementar la tarea impugnativa asignada al recurrente, en atención a que -en línea de principio- debe circunscribirse a la demanda respectiva, la cual se erige en carta de navegación para todo el Tribunal de casación, con prescindencia de si fue formulada debidamente, ya que ésta no es, no podría ser de ninguna manera, responsabilidad del Juez, menos del de casación, ajeno al juzgamiento de instancia... Al fin y al cabo en esta materia, por contraposición a lo que tiene lugar en punto al recurso ordinario de apelación, la Corte Suprema sólo puede transitar por el sendero que precedentemente le ha indicado el censor, por manera que su movilidad está ligada, indisolublemente, a lo consignado en el correspondiente libelo, por mas que evidencie, *motu proprio*, errores o dislates -aún mayúsculos- en la sentencia de segundo grado, los que no puede enmendar oficiosa o libremente, como se acotó, so capa de desnaturalizar, *in radice*, este singular recurso. He ahí esbozada la trascendencia -real y no retórica- de formular una demanda con sujeción a las reglas técnicas que lo informan, pues como lo tiene establecido esta Corporación, el ataque o confrontación de la sentencia de segunda instancia -considerada como *thema decisum-* ‘...no se lleva a cabo mas que dentro del ámbito que delimite el propio impugnador de la decisión, porque pensando de otra manera, es decir, suponiendo que ella pudiere ejecutarse merced al propio impulso o iniciativa del juez de casación, se borrarían las fronteras con la apelación pues en ésta, como es sabido, la investigación de la norma llamada a servirle de medida al caso, es del resorte o de la incumbencia del juzgador’ (G.J. t. XXIII, p.269)” (cas. civ. de 23 de marzo de 2000, exp. 5259 y cas. civ. de 14 de agosto de 2000; exp. 5552).

Recapitulando, el señor casacionista centró su inconformidad en que no se podía imponer una condena a pagar intereses sobre intereses, pero no cuestionó, *stricto sensu*, la inobservancia del sentenciador de segundo grado, en torno al requisito temporal de causación de réditos que consagra el artículo 886 del Código de Comercio. Expresado en otras palabras, la censura, en ese específico tópico, aspiró a quebrar el fallo negando –de plano- el derecho del Instituto demandante, sin tener en cuenta que sí había lugar a su reconocimiento –parcial-, sólo que limitado en el tiempo, aspecto éste que se mantuvo al margen de la acusación y, como tal, ajeno al escrutinio de la Corte, privativamente circunscrito, como se pinceló, al ataque o denuncia formulada por el recurrente en la demanda, continente de su cuestionamiento casacional. Lo conducente, en síntesis, era la factura de una glosa jurídica de carácter específico o puntual –y no panorámico, a la par que general-, enderezada a rechazar la procedencia de una condena integral *–in globo–* del apellidado anatocismo, so pena de que la Sala, *motu proprio*, no pueda hacerlo, según se reseñó.

En tal virtud, el cargo no está llamado a prosperar.

## DEMANDA DE CASACION DEL INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO -IDEMA-

### CARGO PRIMERO

<sup>1</sup> Manuel De La Plaza. La Casación Civil. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1944. Pág. 40.

En esta impugnación, se acusó la sentencia de segunda instancia de ser violatoria, de manera indirecta y como consecuencia de haberse incurrido en errores de hecho en la apreciación probatoria, de los artículos 1, 2, 822, 830, 831, 870, 883, 884, 1262, 1265, 1266, 1267, 1268, 1269, 1271, 1273, 1274, 1275, y 1277 del Código de Comercio; 1546, 1603, 1608, 1609, 1613, 1614, 1615, 1616, 1617, 1626, 1627, 1649 inc. 2°, 2142, 2143, 2157, 2171, 2176, 2180, 2181, 2182, 2183, y 2188 del Código Civil; 4, 5 y 8 de la Ley 153 de 1887; 3 del Decreto 667 de 1972; 2.1.2.3.3 del Decreto 1730 de 1991; 134 del Decreto 663 de 1993, y 64 de la Ley 45 de 1990.

Para concretar su acusación, expresó el censor que el Tribunal incurrió en error de hecho en la apreciación probatoria, en cuanto no fueron tenidos en cuenta los siguientes documentos: "a).- El certificado del índice de precios al consumidor a partir de 1982, (fls 498 a 500 o 512 a 514 del cuaderno No. 1); b).- El certificado expedido por la Superintendencia Bancaria sobre los intereses bancarios corrientes y de crédito ordinarios de libre asignación (fls. 524 o 539 y 545 o 565 o 569 del cuaderno No. 1); y c).- Las peritaciones sobre la forma en que dichos incrementos del índice afectan el poder adquisitivo de la moneda", en especial las "rendidas los días 8 de octubre de 1992 y 8 de julio de 1993 y visibles en los folios del 506 o 520 al 513 o 527 la primera, y del folio 521 o 551 o 565 al 545 o 565 a 569 la segunda" (fl. 22, cdno. 4).

En la argumentación expuesta para sustentar el cargo así formulado, luego de transcribir apartes de la sentencia del Tribunal, el recurrente manifestó que, según el criterio del juzgador de segundo grado, en el caso de autos "la cuantificación de los perjuicios sufridos por el acreedor, corresponde con exclusividad y en su integridad a la ley que, en este caso, lo ha hecho por medio de lo dispuesto en los artículos 1617 del Código Civil y 883, 884 y 1268 del Código de Comercio", razón por la cual, a juicio del sentenciador, la tasa de interés bancario moratorio comprende el resarcimiento por la pérdida del poder adquisitivo del dinero, conclusiones éstas que, al decir de la censura, son "erróneas" y a las cuales llegó el Tribunal "aún después de haber dejado establecido que la suma que se adeuda, la 'debió pagar el mandatario al mandante hace más de trece años', lo cual 'ha ocasionado más perjuicios al mandante'" (fl. 17, cdno. 4).

Aseveró el impugnante que "frente a una constante depreciación de la moneda..., en el que la inflación sólo excepcionalmente ha bajado del 20% anual, no es posible sostener que la tasa de interés moratorio..., aplicada a la misma cifra nominal que se debe desde hace más de trece años, sea suficiente para conservar el poder adquisitivo del dinero", por lo que, "partir del supuesto contrario revela el error inexcusable en que ha incurrido el ad-quem" (fl. 17, cdno. 4).

En tales condiciones, el fallador de segundo grado "se limitó a condenar al pago de \$282'647.292.79 más los intereses de mora liquidados desde marzo de 1982 sobre el exiguo valor nominal de aquella lejana fecha", sin hacer condena en concreto como lo ordena el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, para lo cual habría sido suficiente "que se trajeran al expediente certificados expedidos por el DANE y la Superintendencia Bancaria sobre el incremento del índice de precios al consumidor y sobre las distintas tasas de interés" (fls. 17 y 18, cdno. 4).

A renglón seguido, aseveró el recurrente que si el fallador *ad quem* "hubiera analizado con un cuidado mínimo la peritación presentada el 8 de julio de 1993 (fls. 554 o 568 pues el expediente está foliado doblemente)", habría podido darse cuenta "de que los mismos \$282.674.292.79 que GRANFINANCIERA debía al IDEMA desde marzo de 1982, tenían el día 30 de abril de 1993 una expresión monetaria en valor constante de \$3.158.502.276.44", sin incluir los intereses de esa suma de dinero. Además, expresó que, si se tiene en cuenta la certificación expedida por la Superintendencia Bancaria decretada como prueba en auto de 11 de noviembre de 1992, y que obra a folio 565 o 545 o 569, se observa que "el más alto interés moratorio posible de todos los que fueron aplicables hasta el 30 de abril de 1993, esto es el interés del 67.86% - el cual arroja un rendimiento fijo sobre el capital debido de \$191.804.450 por cada año transcurrido- llegaríamos a la conclusión de que hasta esa fecha el valor que adeudaría GRANFINANCIERA por intereses sería de \$2.141.816.308, y el valor adeudado por intereses más capital sería de \$2.424.463.600,79 o sea un 23% menos a la misma fecha del sólo capital indexado (\$3.158.502.276.44)" (fls. 18 y 19, cdno. 4).

No obstante lo anterior, el sentenciador, por una errónea apreciación "de éste resultado matemático, dice que el total de lo que debe la demandada, incluyendo toda clase de perjuicios, pues, en su opinión, el interés moratorio envuelve la corrección monetaria, en una cifra inferior en casi la cuarta parte cortada a aquella fecha" (fl. 19, cdno. 4).

A continuación, el impugnante, “para efectos simplemente demostrativos”, realizó algunos cálculos de la deuda a 30 de abril de 1993, 31 de diciembre de 1995 y 31 de diciembre de 1998, conforme a la liquidación practicada por el Tribunal, al valor que tendría el capital con indexación, sin intereses y al importe del capital indexado con intereses al 6% anual, cálculos que resumió luego en un cuadro, según el cual “a 30 de abril de 1993, la liquidación del Tribunal apenas cubre el 77% del capital indexado a la misma fecha sin intereses, y el 61% del mismo capital indexado con intereses sólo del 6% anual. A diciembre 31 de 1995, el cubrimiento se reduce al 55% y al 43%, respectivamente. Y a diciembre 31 de 1998, baja al 38% y al 29%”. Ello quiere decir, entonces, “que después de dilatar el pago durante dieciséis años y diez meses, el deudor abonaría menos de la mitad del sólo capital, y menos de la tercera parte del capital con intereses sólo a la tasa del 6% anual”, lo que, en opinión del censor, conduciría, a la larga, a “la condonación de la deuda”, motivo por el que, “en este caso, es necesaria la corrección monetaria para indemnizar al actor, pues los intereses moratorios solos no alcanzan éste propósito” (fls. 19 a 22 y 25, cdno. 4).

Por otra parte, agregó la censura, ante los fundamentos de la sentencia impugnada, no es verdad, a su juicio, que de los mandatos contenidos en los artículos 1617 del Código Civil y 884 del Código de Comercio, pueda concluirse que además de los intereses moratorios, queda excluida “toda otra indemnización” al acreedor de obligaciones dinerarias, razón que fue, precisamente, la que tuvo en cuenta el Tribunal para revocar la decisión del *a quo* y proferir, en su lugar, la condena a GRANFINANCIERA S. A. en los términos y la cuantía que aparecen en la sentencia de segunda instancia, en desmedro de la parte demandante, todo lo cual “implica dejar de apreciar las pruebas que ya se han señalado y que acreditan fehacientemente que el acreedor sufrió perjuicios constituidos por el demérito monetario que no alcanzan a ser indemnizados por los intereses moratorios”. Por ello, el fallo acusado incurrió en quebranto de lo dispuesto por el artículo 1617 ordinal 2° del Código Civil, “norma que indica que si solo se cobran intereses no es necesaria la prueba del perjuicio, pero si se solicita el reconocimiento de otros perjuicios diferentes a tales intereses, el acreedor debe probarlos”, carga que fue cumplida en este caso por el IDEMA, pese a lo cual, el Tribunal, “apreciando erróneamente las pruebas ya individualizadas, expresó que dichos intereses envolvían la corrección monetaria” (fl. 26, cdno. 4).

En virtud de la referida equivocación de juicio, la entidad demandada fue condenada tan solo a realizar un pago parcial al IDEMA, pues, “como en este caso los intereses moratorios no son suficientes para cubrir el envilecimiento de la moneda, el pago no comprende el daño emergente que por causa de tal envilecimiento sufre el acreedor y, por lo tanto, no es completo”, todo lo cual condujo, entonces, de manera indirecta, al quebranto de las normas de derecho sustancial cuya violación se denuncia, por lo que, “demostrados los errores y su trascendencia se debe casar la sentencia recurrida” y, luego, actuando la Corte como Tribunal de instancia, en la sentencia de remplazo habrá de ordenar “el pago de la suma que adeuda GRANFINANCIERA corregida monetariamente, y el de los intereses moratorios sobre el valor ya actualizado”, evitando que se compute “dos veces el valor de la corrección monetaria”, para lo cual “se hace indispensable que de la tasa de interés moratorio aplicable a cada período, se deduzca previamente el porcentaje que en el mismo corresponda al incremento del índice de precios al consumidor” (fls. 26 a 33, cdno. 4).

## CARGO SEGUNDO

En este cargo se acusó la sentencia impugnada, de violar las mismas disposiciones colacionadas en el cargo anterior, sólo que de manera directa.

En procura de sustentar el cargo, expresó el recurrente que el Tribunal “tácitamente supone que la estimación judicial y la legal” de los perjuicios que sufre el acreedor como consecuencia del incumplimiento de un contrato se excluyen, por lo menos cuando se trata de valorar los “causados por la mora en el pago de una cantidad de dinero”, consideración ésta bajo la cual se “revocó el ordinal 3° de la sentencia del juez de primera instancia”, como quiera que el fallador de segundo grado concluyó, en forma equivocada, “que solo era el caso de proceder a condenar a la estimación legal prevista en los artículos 1617 del Código Civil y 884 y 1268 del Código de Comercio” (fls. 36 y 37, cdno. 4).

Agregó el impugnador que el yerro jurídico de mayor entidad en que incurrió el Tribunal, fue considerar que las normas legales en mención disponen “que no son acumulables la corrección

monetaria y los intereses moratorios, pues en éstos está incluida aquella“, lo que a su juicio resulta equivocado, pues la estimación legal de los perjuicios no excluye la que deba hacer el juez, ni los intereses moratorios compensan en todos los casos la pérdida del poder adquisitivo de la moneda. Adujo que, cuando ocurre esta última hipótesis, el acreedor puede reclamar “la indemnización por el daño que sufre a causa de la desvalorización monetaria”, pues el pago total de la obligación incluye el de “los intereses e indemnizaciones que se deban, los cuales deben establecerse de acuerdo con la equidad natural y según los principios de derecho natural, las reglas de la jurisprudencia y las leyes que regulen casos o materias semejantes (artículos 4, 5 y 8 de la Ley 153 de 1887)”, todo lo cual significa que el Tribunal, en su razonamiento, “limitó el alcance del artículo 1617 del Código Civil, pues sólo trajo a colación su ordinal 1° sin hacer obrar el segundo del cual se deduce que si se justifican perjuicios distintos a la privación misma de los intereses, el juez debe condenar a su pago” (fls. 38 y 39, cdno. 4).

Manifestó a continuación la censura, que el razonamiento del Tribunal, así expresado, resultaba acorde con la antigua jurisprudencia de la Corte según la cual “el pago de intereses constituye la única indemnización“, interpretación ésta que fue revaluada por la propia Corporación, como quiera que ella ha venido reconociendo que el acreedor tiene derecho a cobrar intereses de obligaciones dinerarias insolutas “aunque no demuestre los perjuicios que ha sufrido, pero puede cobrar el monto total de éstos si los demuestra”, conforme al artículo 1617, ordinal 2° del Código Civil.

Por otra parte, el recurrente acotó que los artículos 884 y 1268 del Código de Comercio, no pueden interpretarse sin tener en cuenta el presupuesto fáctico a que ellos se refiere, pues la “situación de hecho es esencialmente dinámica”, lo que significa que ha de tomarse en cuenta el transcurso del tiempo y la desvalorización monetaria, en una economía inflacionaria, para que la interpretación de esas normas legales pueda “adecuarse a la realidad” (fl. 40, cdno. 4). Por ello, continuó el recurrente, la información de que el interés moratorio comprende el resarcimiento por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, “es cierta, en toda su amplitud, para el primer año de mora”, pero a medida que transcurre el tiempo, se aleja de la equidad pues, al cabo de varios años, tales intereses moratorios, ni siquiera alcanzan a “conservar el valor” de la deuda inicial.

De esta suerte, si se interpretan los artículos 1617 del Código Civil, 884 y 1268 del Código de Comercio en el sentido de que sí son acumulables los intereses moratorios y la corrección monetaria, quedan demostrados los errores en que incurrió el Tribunal, que de no haber mediado, no le hubieran impedido condenar a la parte demandada al pago de la suma corregida monetariamente con sus intereses correspondientes.

Ello significa, entonces, que con la decisión contenida en la sentencia impugnada, conforme a la cual GRANFINANCIERA estaba obligada a cancelar “la misma suma de dinero que debió pagar hace mas de trece años, solamente con los intereses moratorios aplicados a la simple expresión nominal de esa suma de dinero, se violaron las normas que rigen el pago, la indemnización de perjuicios por causa del incumplimiento contractual, los intereses moratorios, la forma como deben ser cumplidas las obligaciones originadas en los contratos, en general, y en el de mandato en particular”; además de que se infringieron también los artículos 3° del Decreto 677 de 1962; 2.1.2.3.3 del Decreto 1730 de 1991, 134 de Decreto 663 de 1993 y 64 de la Ley 45 de 1990, ya que, por no existir “ley exactamente aplicable al caso de la actualización monetaria y los intereses de deudas respecto de las cuales el deudor lleva varios años de mora”, ellos debieron ser aplicados conjuntamente con las demás normas que se han citado como violadas (fls. 43 a 48, cdno. 4).

Por último, solicitó el recurrente que se casara la sentencia, para que la Corte, en sede de instancia, procediera como se demandó en el cargo anterior.

## CONSIDERACIONES

1. Según se desprende de la síntesis que se ha hecho de las dos censuras, el aspecto medular de la discusión que ellas plantean, consiste en establecer si el reajuste monetario de las obligaciones dinerarias de carácter mercantil, cuando el deudor está en mora, necesariamente queda comprendido en los intereses moratorios que, por ley, deben ser cancelados al acreedor, o si, por el contrario, éste se encuentra habilitado para reclamar el reconocimiento de la pérdida del poder adquisitivo del dinero con fundamento en el numeral 2° del artículo 1617 del Código Civil, al margen del componente inflacionario que está ínsito en los aludidos réditos –cuando éste se torne insuficiente-.

Para dar una respuesta adecuada al señalado tema, resulta menester examinar –delanteramente- las razones que le abren paso al reajuste monetario de ciertas obligaciones dinerarias, para luego considerar los diferentes mecanismos –o metodologías- de ajuste o corrección; la compatibilidad que pueda existir entre los intereses comerciales con la revalorización de la moneda y, finalmente, el alcance que tiene el derecho reconocido –*ex lege*- al acreedor, de solicitar la reparación del apellidado daño complementario, no comprendido en la tasa de interés, de manera particular cuando ésta involucra la referida depreciación, tópicos estos que la Corte abordará en el orden referido.

2. Como se sabe, para que el pago, concebido como arquetípico modo de extinguir las obligaciones, produzca efectos liberatorios, suficientes para diluir el débito preexistente, debe ser completo, lo que implica que corresponde al deudor hacerlo “bajo todos aspectos en conformidad al tenor de la obligación” (art. 1627 C.C.), comprendiendo no sólo el capital, sino también “los intereses e indemnizaciones que se deban” (inc. 2 art. 1649 ib.).

Este principio: el de la integridad del pago, por regla, presupone que, tratándose de obligaciones dinerarias insolutas, debe existir equivalencia cualitativa –y no simplemente cuantitativa- entre las unidades monetarias entregadas por el acreedor y aquellas con las que el deudor pretende solventar su prestación, si se tiene en cuenta que, como efecto del inexorable, amén de implacable transcurso del tiempo, la moneda se ve afectada –las más de las veces y, particularmente en países con economías deficitarias o inestables- por procesos inflacionarios que erosionan y, por contera, desdibujan su poder adquisitivo.

Es por ello por lo que la Corte ha expresado, que el pago no será completo, “especialmente respecto de deudores morosos de obligaciones de dinero, cuando éstos pagan con moneda desvalorizada, o sea, sin la consiguiente corrección monetaria, pues en tal evento se trata de un pago ilusorio e incompleto, como acertadamente lo sostienen la doctrina y la jurisprudencia, no sólo nacional sino foránea, la cual insiste en que si la obligación no es pagada oportunamente, se impone reajustarla, para representar el valor adeudado, porque esa es la única forma de cumplir con el requisito de la integridad del pago” (se subraya; cas. civ. de 30 de marzo de 1984, CLXXVI, pág. 136. Vid: Sents. de 24 de abril de 1979, CLIX, pág. 107; de 15 de septiembre de 1983, CLXXII, pág. 198; de 19 de marzo de 1986, CLXXXIV, pág. 24; de 12 de agosto de 1988, CXCII, pág. 71 y de 24 de enero de 1990, CC, pág. 20).

Bajo este concreto entendimiento, reconocer, como lo hace el legislador, que “El pago efectivo es la prestación de lo que se debe” (se subraya; art. 1626 C.C.), implica aceptar, en línea de principio, que la solución de la deuda, cuando de obligaciones de dar se trata, sólo se alcanza si se entrega –*in toto*- la cosa debida (arts. 1605 ib.). Por tanto, en el caso de obligaciones dinerarias impagadas, no puede premiarse o favorecerse al deudor a través de la morigeración de la deuda –y correlativamente propiciar un empobrecimiento en cabeza del titular del derecho crediticio-, cuando el desembolso que realiza tan sólo cobija el valor engastado físicamente en la unidad monetaria (valor nominal o facial), en veces envilecida, sin verificar si el poder de compra –o adquisitivo- que ésta tiene, como en sana y justiciera lógica corresponde, es igual al que tenía cuando la obligación debió ser satisfecha (realismo jurídico-monetario), porque si ello no es así, si el dinero de hoy no es intrínsecamente el mismo de ayer, entonces el deudor estaría entregando menos de lo que debe, *stricto sensu*, lo que implica que su pago, por consiguiente, apenas sería parcial y, por ende, fragmentado, en tal virtud insuficiente para compeler al acreedor a recibir (art. 1649 ib.) e impotente para liberarlo de la obligación, en su cabal alcance y extensión cualitativa y cuantitativa.

Aceptar a rajatabla y sin distingo o consideración de especie alguna la tesis nominalista, sobre todo tratándose de economías en las que campea la inflación, también podría suponer, a la postre, pretermitir –*in globo*- los diáfanos postulados de la equidad y de la buena fe, entendida ésta “Como verdadera vara de medir, debidamente objetivada, (*la que*) fijará la exigibilidad en su contenido y extensión, y determinará en el caso concreto si hay o no cumplimiento o pago”<sup>2</sup>, por lo que el deudor no puede pretender, *per se*, liberarse de la obligación, entregando a su acreedor especies o signos monetarios apocados.

<sup>2</sup> Fernando Fueyo Laneri. Corrección monetaria y pago legal. Bogotá. Temis. 1978. Pág. 101. Cfme: cas. civ. CLXXVI, pág. 136.

Por el contrario, admitir que “el pago de obligaciones dinerarias, en época de depreciación monetaria, debe hacerlo el deudor de acuerdo con el correspondiente ajuste”, tiene el laudable propósito de procurar “que no se produzca el rompimiento del equilibrio de las relaciones contractuales”, así como evitar que “no se enriquezca de manera injusta una de las partes de la relación sustancial a costa de la otra” (cas. civ. de febrero 21 de 1984, CLXXVI, pág. 33), lo que pone de manifiesto, memorando dicente y lozana doctrina –de rectificación- de la Sala, que esta “recomposición económica lo único que busca, en reconocimiento a los principios universales de equidad e igualdad de la justicia a los que de manera reiterada alude la jurisprudencia al tratar el tema de la llamada ‘corrección monetaria’ (G.J, Ts. CLXXXIV, pág. 25, y CC Pág. 20), es atenuar las secuelas nocivas del impacto inflacionario sobre una deuda pecuniaria sin agregarle por lo tanto, a esta última, nada equiparable a una sanción o un resarcimiento (cas. civ. de 8 de junio de 1999; exp: 5127)”, lo que quiere significar que “el fundamento de la corrección monetaria no puede ubicarse en la urgencia de reparar un daño emergente, sino en obediencia, insístese, a principios más elevados como el de la equidad, el de la plenitud del pago, o el de la preservación de la reciprocidad en los contratos bilaterales”, ya que “la pérdida del poder adquisitivo del dinero no afecta la estructura intrínseca del daño, sino su cuantía” (se subraya; cas. civ. de 9 de septiembre de 1999; exp. 5005; Vid: cas. civ. de 28 de junio de 2000; exp: 5348). Al fin y al cabo, como bien se ha corroborado por la doctrina especializada, “No estamos aquí frente a un problema de responsabilidad civil sino que, por el contrario, nos hallamos en la órbita del derecho monetario, en donde la indexación se produce en razón de haber perdido la moneda poder adquisitivo. ¡Sólo eso, y nada más que eso!”<sup>3</sup>

3. Ahora bien, aunque la Corte ha registrado de tiempo atrás la necesidad de indexar –actualizar o revaluar- ciertas obligaciones que se ven afectadas por la inflación (cas. civ. de 24 de abril y noviembre 19 de 1979, entre otras, CLIX, págs. 107 y 321), a dicho reconocimiento no se le apareja que los Jueces puedan determinar libre y espontáneamente la manera como ese ajuste debe hacerse, pues al margen de las cláusulas que –según el caso- las partes válidamente pueden acordar con ese específico cometido, corresponde antes que todo verificar si el legislador, aun cuando no consagre expresamente el deber de corregir monetariamente determinada obligación, ha establecido una metodología especial que deba seguirse para preservar la capacidad de compra del dinero, ya que sólo en defecto de ella podrá el juzgador señalarla, claro está que con sujeción a los principios generales del derecho, como lo ha precisado de antaño esta Corporación. En otros términos, los mecanismos de revalorización de las obligaciones no pueden dejarse –en todos los eventos- al fuero del fallador, sino que deben responder, en línea de principio, a unas pautas o directrices de carácter legal o convencional que le confieran seguridad y certeza a las relaciones jurídicas.

A. En efecto, centrada la atención en las pautas de orden legal, se advierten en el ordenamiento jurídico patrio algunas normas expedidas por el legislador, con la inequívoca, amén de explícita finalidad de precisar la manera como debe realizarse el reajuste monetario de una obligación, en orden a proteger el derecho de crédito en cabeza del respectivo acreedor. Así, por vía de ejemplo, el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, establece que el ajuste de las condenas, cuando a ello hubiere lugar, “sólo podrá determinarse tomando como base el índice de precios al consumidor, o al por mayor”; el inciso 2º del numeral 8º del artículo 4º de la Ley 80 de 1993 o Estatuto de la Contratación Administrativa, a su turno, señala que “en caso de no haberse pactado intereses moratorios, se aplicará la tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado”; el artículo 97 del Código Penal, a su vez, establece un límite para la indemnización del daño derivado de la conducta punible, en función del salario mínimo legal; los artículos 1835 y 1881 del Código de Comercio, relativos a la responsabilidad del transportador aéreo, acuden al patrón oro, etc.

Del mismo modo, también tiene previsto el plexo normativo que algunas obligaciones dinerarias, desde que se contraen, deben “mantener su poder adquisitivo constante”, como sucede con las pensiones (inc. 5º art. 48 C. Pol.), o con aquellas que nacen de los contratos de mutuo celebrados para financiar la compra de vivienda, para las cuales se tiene previsto un régimen especial consagrado en la Ley 546 de 1999, que creó las Unidades de Valor Real, unidades de cuenta que

---

<sup>3</sup> Luis Moisset De Espanés; Ramón Daniel Pizarro y Carlos Gustavo Vallespinos. Inflación y Actualización Monetaria. Buenos Aires. Ed. Universidad. 1981. Pág. 116.

deben reflejar la desvalorización de la moneda, en función de “la variación del índice de precios al consumidor” (art. 3º).

Estas expresiones normativas permiten advertir que, en tales casos, *ab origine*, se han consagrado mecanismos de actualización directos, como quiera que el débito, en sí, queda intrínsecamente sometido a un factor de ajuste temporal: IPC, UVR, salario mínimo, gramo oro, etc., al cual deberá sujetarse el juzgador al momento de proferir una condena en la que deba reconocerse la revalorización.

B. Pero al lado de esas formas o mecanismos de ajuste de las obligaciones pecuniarias – conocidos como directos, se itera-, también corre pareja la apellidada indexación indirecta, modalidad que presupone que “la deuda dineraria –*por regla-* sigue aferrada al principio nominalístico, y los índices de corrección se aplican por vía refleja, en situaciones particulares”<sup>4</sup>, una de cuyas principales expresiones es la tasa de interés que incluye la inflación (componente inflacionario) y que, por ende, “conlleva al reajuste indirecto de la prestación dineraria”<sup>5</sup>, evento en el cual resulta innegable que ella, además de retribuir –y, en el caso de la moratoria, resarcir- al acreedor, cumple con la función de compensarlo por la erosión que, *ex ante*, haya experimentado la moneda (función típicamente dual).

A este respecto ha señalado la Corte que, “dado el sistema de fijación del interés legal moratorio que consagran los artículos 883 –*hoy 65 Ley 45/90-* y 884 del Código del ramo, cuando los jueces condenan al pago de intereses de esta naturaleza se están remitiendo a una tasa que, también, comprende el resarcimiento por la pérdida del poder adquisitivo del dinero” (se subraya; cas. civ. de 24 de enero de 1990; CC, pág. 22), aspecto éste de especial importancia, si se considera que tales normas develan el inequívoco criterio adoptado por el legislador comercial para la determinación del interés corriente, referido a una actividad que, como la bancaria, además de estar sujeta a la inspección y vigilancia del Estado (art. 335 C.Pol.), tiene una acentuada incidencia en la economía, y presupone, por definición legal, profesionalismo y ánimo de lucro, entre otros factores (arts. 10 y 20 nral. 7 C. de Co.; 2º, 6º y 46 Dec. 663/93), lo que permite suponer que el interés que dichas entidades cobran en sus distintas operaciones activas, es el reflejo o corolario del estado de la economía, en general.

De allí que cuando el pago, a manera de segmento cuantitativo, involucra el reconocimiento de intereses legales comerciales, no pueden los Jueces, con prescindencia de toda consideración especial, ordenar igualmente el ajuste monetario de la suma adeudada, específicamente cuando los réditos que el deudor debe reconocer son de naturaleza comercial, puesto que, sean ellos remuneratorios o moratorios, el interés bancario corriente que sirve de base para su cuantificación (art. 884 C. de Co.), ya comprende, *per se*, la aludida corrección.

1) Efectivamente, es sabido que la tasa de interés monetaria –distinta de la pura, esto es, la concerniente al reconocimiento privativo del uso de capital-, se desdobra en diversos factores, v.gr: el rédito propiamente dicho; una tasa de seguridad por el riesgo asumido por el prestamista (tasa de riesgo); gastos de operación; monto compensatorio derivado del proceso inflacionario (tasa de inflación), entre otros conceptos admitidos por la jurisprudencia, por la doctrina<sup>6</sup> y por la autoridad encargada –en Colombia- de la inspección y vigilancia de las instituciones financieras<sup>7</sup>, de modo que, en tratándose de esta clase de tasas, específicamente de la bancaria corriente (art. 884 C. de Co.), puede afirmarse sin hesitación alguna que su función, en la hora de ahora, no se reduce tan solo a determinar el precio por el uso del dinero, sino que también tiene el

<sup>4</sup> Roberto M. López Cabana. La indexación de las deudas dinerarias; en *Indexación en el Derecho Argentino y Comparado*. Buenos Aires. Depalma. 1979. Pág. 76.

<sup>5</sup> Jorge Bustamante Alsina. *Indexación de deudas de dinero*. En *Responsabilidad civil y otros estudios*. Buenos Aires. Abeledo Perrot. 1984. Pág. 166.

<sup>6</sup> Cfme: Alberto D. Molinario. *Del interés lucrativo contractual y cuestiones conexas* y Jorge Joaquín Llambias. *Obligaciones*. A. Perrot. Buenos Aires. 1982. T. II. Págs. 206 y 207. En sentido similar, Jorge Bustamante Alsina. *Teoría General de la Responsabilidad Civil*. Perrot. Buenos Aires. 1983. Pág. 244.

<sup>7</sup> Superintendencia Bancaria. Conceptos 90055703-3 del 1º de noviembre de 1990; 93003771-2 de 9 de marzo de 1993 y 93063020-2 de 11 de febrero de 1994.

propósito, así sea indirecto, de compensar al acreedor por el deterioro cualitativo que éste sufra, en el entendido, claro está, de la irrupción y preservación del fenómeno inflacionario en la economía.

Se trata, pues, de una tasa que “fluctúa al compás de las distintas curvas que todo proceso económico experimenta, y uno de los factores que más inciden es precisamente la pérdida de poder adquisitivo de la moneda, ya sea en el orden externo (devaluación) o en el orden interno (depreciación)” (se subraya)<sup>8</sup>. De ahí que la Superintendencia Bancaria, para certificar la tasa del interés aludido, deba hacerlo “con base en la información financiera y contable que le sea suministrada por los establecimientos bancarios, analizando la tasa de las operaciones activas de crédito mediante técnicas adecuadas de ponderación” (se subraya; lit. c., nral. 6º, art. 326 E.O.S.F., sustituido por el art. 2º del Dec. 2359/93), criterio éste de la demostración, que “es la fuerza que da a la situación comprobada una importancia jurídica especial” (Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto No. 1276 de julio 5 de 2000).

2) Por su importancia, es conveniente acotar que las tasas en cuestión, en la realidad económica actual –así como en lo tocante con el pasado reciente-, son tasas positivas, en cuanto exceden –notablemente- el índice de inflación registrado, de modo que ellas cubren, *in integrum*, la pérdida del poder adquisitivo del dinero, pues se insiste en que el componente inflacionario es uno de los eslabones que, articulados, integran la cadena del interés bancario corriente.

Y aunque la Corte, en un plano hipotético, no desconoce que la tasa de interés –en términos económicos- podría tomarse negativa, en un momento determinado, no es esta la situación que tiene lugar en el presente asunto en particular, ni tampoco es la que ha estereotipado en los últimos tiempos la economía colombiana, si se tiene en cuenta, de una parte, que aún en el evento de fijación de tasas por las autoridades monetarias (intervención administrativa), en concreto por la Junta Directiva del Banco de la República, está prohibido “inducir tasas reales negativas” (lit. e. del artículo 16 de la Ley 31 de 1992. Vid: C. Const. Sent. C-208 de marzo 1º de 2000) y, de la otra, porque esa eventualidad se desdibuja –aún más- si se atiende el comportamiento histórico regular y realista del mercado de intermediación de la moneda, habida cuenta que si, por vía de ejemplo, los establecimientos bancarios, para captar recursos del público que puedan ser luego colocados, deben reconocer a sus clientes una tasa de interés que –por lo menos- cubra la desvalorización de la moneda, necesariamente deberán recuperar ese ‘costo financiero’ en desarrollo de las operaciones activas que efectúen, lo que se ve reflejado en la cuantía del interés que cobran a los usuarios del crédito.

Sobre este particular la Sala ya ha precisado que, “la inclusión de la depreciación monetaria como componente de la tasa corriente de intereses, independientemente de que la obligación de pagarlos sea legal o convencional, puede verificarse en forma práctica observando cómo las entidades financieras en el país, buscando competir con las tasas de interés a nivel internacional, y evitar que se produzca la fuga de capitales..., fijan una tasa de interés que comprende,..., tanto un valor por concepto de interés puro, como una compensación a la inflación y la devaluación del peso colombiano, configurándose así una sustancial diferencia, desde el punto de vista de su significación porcentual respecto del monto nominal del capital debido, con las llamadas ‘tasas de la moneda estable’ cuya vigencia a nivel internacional es bien conocida” (se subraya; cas. civ. de 18 de septiembre de 1995, CCXXXVII, pág. 911). Al fin y al cabo, el aumento de los fondos prestables dirigidos a satisfacer –por regla- las necesidades de quienes se encuentran en situación deficitaria, depende, en gran medida, de que el sistema tome atractivo el ahorro; que fomente, así sea en forma temporal, la inversión de los recursos disponibles por parte de quienes tienen excedentes, para lo cual resulta necesario, *a fuer* que lógico y razonable, entre otros factores, que las tasas de interés reflejen fielmente el estado de la economía.

C. En este orden de ideas, puede afirmarse que si el deudor de una obligación mercantil de naturaleza dineraria, está obligado –*ope legis*- a pagar intereses en caso de mora (art. 65, Ley 45 de 1990); si ese deudor, por mandato de la ley, debe reconocerle a su acreedor una tasa de interés, la cual, como se anotó, cubre la desvalorización de la moneda, debe concluirse que, tratándose de

<sup>8</sup> Lilian N. Gurfinkel de Wendy. Depreciación Monetaria. Depalma. Buenos Aires. 1977. Pág. 108. Cfme: Stanley Fischer y Rudiger Dornbusch. Economía. McGraw-Hill. Parte 3. Págs. 835 y 836.

dichas obligaciones, el legislador, por vía de los intereses, consagró un mecanismo de indexación indirecta –o refleja- que excluye la posibilidad de reclamar un reajuste complementario o de prohiar un camino diferente para el reconocimiento de la corrección monetaria, como sería, por vía de ejemplo, la actualización del valor originario, para aplicar sobre el resultado una tasa de interés pura, toda vez que las vías indirectas de indexación “no operan para producir la ‘repotenciación’ de una ‘suma determinada’ histórica, sino que concretan cierta expresión en moneda actual”<sup>9</sup>. Y como la modalidad adoptada por el legislador comercial para ajustar las obligaciones dinerarias en caso de mora del deudor, privativamente fue la de los intereses, no es posible, *ad libitum*, acudir a otra metodología, a pretexto de ser más decantada o diferente el resultado aritmético, de suerte que el juzgador, por su específica naturaleza imperativa, no puede soslayar la preceptiva legal para transitar, en el punto, por un sendero trazado a su talante, como quiera que “la revalorización del crédito...no debe hacerse matemática e indiscriminadamente, pues se corre el peligro de caer en graves injusticias sociales”<sup>10</sup>, *a fortiori*, cuando se tiene establecido, a modo de inquebrantable criterio rector, que cuando se reconocen intereses se está igualmente actualizando la suma primigeniamente adeudada (cas. civ. de 24 de enero de 1990, CC, pág. 22; cas. civ. de 18 de septiembre de 1995, CCXXXVII, pág. 911, entre otros).

Esta ha sido, cumple memorarlo, la doctrina prevalente de la Corte, con arreglo a la cual se ha precisado que, cuando se trata de intereses legales de carácter mercantil, la tasa certificada por la Superintendencia Bancaria “incluye por principio el resarcimiento inherente a la pérdida del poder adquisitivo del dinero” (cas. civ. de 30 de mayo de 1996, CCXL, pág. 707), pues aquella refleja el promedio de las tasas que en un determinado período cobran los bancos a sus clientes en las operaciones activas de crédito, las que comprenden, “por sobre el denominado costo financiero estricto, un precio justo que al segundo –el banco- le permita cubrir sus expensas operativas, crear reservas para hacerle frente a los riesgos en los que la depreciación monetaria juega sin duda un papel preponderante y obtener, en fin, un razonable aprovechamiento empresarial” (se subraya; cas. civ. de 18 de septiembre de 1995, CCXXXVII, pág. 910). De ahí, entonces, que no sería “justo ni equitativo, esta vez con el deudor, hacer gravitar nuevamente y de manera arbitraria el deterioro del signo monetario, imponiéndole una condena adicional que vendría a hacerlo soportar un doble pago del mismo concepto por la vía de la revaluación de la suma líquida adeudada” (cas. civ. de 24 de enero de 1990; CC, pág. 22. Vid: CCVIII, pág. 418; cas. civ. de mayo 3 de 2000; exp: 5360).

Es importante resaltar que a la tesis que se viene predicando, esto es, que en materia mercantil el legislador –por vía de intereses- estableció un mecanismo de indexación indirecta, no se opone el carácter supletivo de las normas que en dicho ordenamiento regulan este tópic, como quiera que esa fisonomía sucedánea sólo se predica respecto de las tasas que habrán de aplicarse cuando no “se especifique por convenio el interés” (art. 884 C. de Co.), pero no en lo atinente a los límites impuestos por el legislador a los réditos que puede cobrar el acreedor, aspecto éste de tales disposiciones de naturaleza eminentemente imperativa, como quiera que obedecen a claras y definidas reglas de orden público económico, las cuales, como se sabe, buscan “mantener el orden y garantizar la equidad en las relaciones económicas, evitando los abusos y arbitrariedades que se puedan presentar en perjuicio de la comunidad” (C. Const. Sent. C-083 de 17 de febrero de 1999). Por tanto, si el legislador comercial, como se explicó, instituyó un mecanismo de indexación indirecta a través de los intereses, no puede el intérprete abogar por una metodología divergente para obtener el ajuste de la obligación dineraria, toda vez que ello traduciría, en últimas, el desconocimiento de normas que, en lo pertinente, son de obligatorio cumplimiento y observancia.

No escapa a la Sala que, en algunas oportunidades –ciertamente escasas-, la Corte en el pasado entendió que era posible acumular la corrección monetaria a los intereses bancarios corrientes (cas. civ. de marzo 7 y 14 de 1994, exps: 4163 y 3061; CCXXVIII, págs. 520 y 684). Sin embargo, con prontitud, abandonó esa postura, para señalar, con base en la orientación atrás esbozada, que el deudor moroso “está obligado al resarcimiento de los daños que pueden tener expresión, ya sea en los intereses moratorios..., o bien en la ulterior reparación de perjuicios de mayor entidad si el acreedor reclamante demuestra haberlos experimentado, siendo entendido desde

<sup>9</sup> Atilio Anibal Alterini. Nominalismo, inflación y tasa de interés. En Responsabilidad Civil. Medellín. Dike. 1995. Pág. 395.

<sup>10</sup> Acdeel Ernesto Salas. Problemática jurídica de la desvalorización. En Ajuste de Obligaciones por depreciación monetaria. Montevideo. Acali. 1977. Pág. 172.

luego que al ser objeto de reconocimiento los primeros..., ello impide que al mismo tiempo, a título de indemnización suplementaria, se imponga condena alguna con el fin de compensar en términos económicos, por ejemplo, la depreciación monetaria" (se subraya; cas. civ. de agosto 12 de 1998; CCLV, pág 355. Vid: Sent. de 18 de septiembre de 1995; CCXXXVII, pág. 910), criterio éste que también ha sido expuesto –una y otra vez- por la doctrina especializada, al señalar que “la tasa de interés corriente para deudas no actualizables contiene una serie de ‘escorias’ que se agregan a la renta del capital, una de las cuales, de significativa incidencia, es la tasa inflacionaria incorporada” (se subraya)<sup>11</sup>.

Obsérvese que, en el fondo, las mismas razones que –inicialmente- conducen a ordenar que el pago retardado incluya el reajuste monetario de la suma adeudada: la equidad; la buena fe –en su dimensión objetiva-; la plenitud del mismo y la necesidad de preservar el equilibrio contractual y de evitar un enriquecimiento injustificado, determinan, a su turno, que el deudor de una obligación de estirpe comercial no pueda ser compelido, por regla, a pagar al acreedor, además del capital y de los intereses convencionales o legales a que hubiere lugar, la corrección monetaria, cuando ésta se encuentra ínsita en la tasa que le sirve de medida a aquellos, pues si así se habilitase, el *solvens*, aún en el evento de la mora, estaría pagando más de lo debido, sin que exista motivo legal o contractual que justifique un doble reconocimiento de la indexación a favor del *accipiens (plus)*, dado que ello equivaldría a cohonestar un enriquecimiento injusto en cabeza del acreedor, en claro y frontal desmedro del patrimonio del deudor.

Más aún, dado que el interés tiene como frontera inquebrantable la tasa de usura (art. 305 C.P.), según lo ha expresado esta Corporación en forma repetida (Vid: cas. civ. de 30 de mayo de 1996, CCXL, pág. 709 y cas. civ. de mayo 11 de 2000; exp: 5427), esta limitación viene a confirmar la regla relativa a la incompatibilidad de los intereses legales comerciales con una indexación complementaria, pues el reconocimiento de ésta, a la par con aquellos, se traduciría de algún modo, en un desbordamiento de tales réditos, lo que colocaría al acreedor en situación de infringir la ley penal, sin perjuicio de los conocidos efectos patrimoniales previstos en el ordenamiento jurídico.

Por supuesto que en frente de obligaciones de linaje civil y, puntualmente, en aquellos casos en que tan sólo se reconoce el denominado interés puro, como sucede con el interés legal civil (inc. 2 nral. 1 art. 1617 e inc. 2 art.2232 C.C.), nada obsta para que se disponga que el pago se realice incluyendo, además de dichos réditos, la corrección monetaria, pues en este evento la tasa en cuestión únicamente refleja el precio adeudado por el uso del dinero, sin miramiento a su poder adquisitivo (unicidad funcional) (Cfme: cas. civ. de 15 de junio de 1995, CCXXXIV, pág. 873). Al fin y al cabo, la metodología materia de comentario, esto es, la indexación indirecta a través de los intereses referidos a la tasa bancaria, sólo se aplica en los casos de responsabilidad contractual de origen mercantil.

D. Puestas de ese modo las cosas, puede concluirse que la compatibilidad originaria de la corrección monetaria y de los intereses, depende, fundamentalmente, de la naturaleza y tipología de éstos, puesto que si ellos son los civiles, nada impide que, *in casu*, se ordene el reajuste monetario de la suma debida. Pero si el interés ya comprende éste concepto (indexación indirecta), se resalta de nuevo, imponer la corrección monetaria, *per se*, equivaldría a decretar una doble –e inconsulta- condena por un mismo *ítem*, lo que implicaría un grave quebranto de la ley misma, ya que ésta ha establecido, en forma imperativa, que la manera de hacer el ajuste monetario de las obligaciones dinerarias de abolengo mercantil, es por vía de los intereses, por la potísima razón de que está entronizado en uno de los factores constitutivos o determinantes de la tasa reditua de mercado, según se refirió a espacio.

Y si ese es el mecanismo adoptado por el legislador comercial, entonces debe aceptarse, igualmente, que cuando las partes de un negocio jurídico de esa naturaleza –en una economía signada por la inflación-, acuerdan el pago de un interés inferior al bancario corriente, no podrá luego el acreedor reclamar la corrección monetaria de la obligación, so capa de ser insuficiente la tasa pactada, como quiera que, en esa hipótesis, debe respetarse la voluntad de los contratantes, en

<sup>11</sup> Atilio Aníbal Alterini y Roberto M. López Cabana. Responsabilidad Civil. Dike. Medellín. 1995. Pág. 77. En similar sentido, Eduardo Zanoni. El Daño en la Responsabilidad Civil. Astrea. Buenos Aires. 1982. Pág. 214.

desarrollo del principio *pacta sun servanda*, máxime si se tiene en cuenta que, pudiendo hacerlo, no establecieron tasas que cubrieran el riesgo de pérdida del poder adquisitivo del dinero, lo que devala –implícitamente– que su voluntad fue la de no incluir ese factor (total o parcialmente) en la determinación de la prestación.

4. Expresado lo que antecede, resulta necesario precisar ahora que a la tesis delineada, en sí misma considerada, no se opone el hecho de que el legislador patrio, le hubiere conferido al acreedor el derecho de solicitar la reparación del daño mayor o complementario (nral. 2 art. 1617 C.C.).

Ciertamente el Código Civil Colombiano, de conformidad con los lineamientos trazados por Don Andrés Bello en los proyectos que le sirvieron de pilar al Código Civil Chileno (art. 1559) y a diferencia de la original concepción del Código Civil Francés (art. 1153, luego modificado por la Ley 7 de 1900), no restringió o limitó la indemnización de perjuicios derivados de la mora en el pago de una obligación pecuniaria, a manera de *unicum*, a los intereses de esa estirpe (cass. civs. de diciembre 3 de 1975; de 24 de enero de 1990 y de mayo 29 de 1991).

A. En efecto, el Código Civil Colombiano, aunque igualmente presumió de derecho que el retardo del deudor en el cumplimiento de las obligaciones cuya prestación consiste en una suma de dinero, ocasiona un daño al acreedor –previsión afincada en la concepción fructífera de aquel (art. 717 C.C.)–, tan sólo facilitó su determinación, al establecer en el numeral 1º del artículo 1617 que, en tal caso, “se siguen debiendo los intereses convencionales, si se ha pactado un interés superior al legal, o empiezan a deberse los intereses legales, en el caso contrario”, norma ésta que encuentra su equivalente en el derecho comercial, en el artículo 65 de la Ley 45 de 1990, a cuyo tenor, “En las obligaciones mercantiles de carácter dinerario, el deudor estará obligado a pagar intereses en caso de mora y a partir de ella”, lo que quiere significar que, en ambas materias, se facilitó la determinación de la cuantía del perjuicio (*quantum nihi, quantum lucrati potui*), pero sin limitarla, indefectiblemente, a ese tope, toda vez que en el numeral 2º del precepto civil, se precisó que “El acreedor no tiene necesidad de justificar perjuicios cuando sólo cobra intereses; basta el hecho del retardo (se subraya; nral. 2º), régimen éste diferente del francés, en el que, *ab origine*, se previó que “los daños y perjuicios resultantes del retardo en la ejecución no consisten *jamás*, sino en la condenación a los intereses fijados por ley”, regla que apenas se morigeró con la ley referida, en la que se le abrió paso a la posibilidad de reclamar perjuicios adicionales, a condición de que el deudor moroso fuera de mala fe.

En torno a la disposición nacional aludida, esto es, el numeral 2º del artículo 1617 del Código Civil, también “aplicable, en sus directrices fundamentales, a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles de conformidad con el artículo 822 del Código de Comercio”, ha considerado la Sala que “el acreedor de sumas de dinero conserva su derecho a la indemnización del daño ulterior o complementario que...le haya ocasionado la mora del deudor y que no encuentre completa satisfacción en el pago de intereses, pero ya no amparado por la norma de ‘...favor *creditoris*...’ que es en su parte medular el artículo 1617 del Código Civil, sino asumiendo la carga de probar positivamente esa insuficiencia del interés moratorio como compensación resarcitoria” (cas. civ. de 24 de enero de 1990, CC, pág. 22).

El acreedor, entonces, cualquiera que sea la estirpe de la obligación: civil o comercial, tiene derecho a demandar, no sólo el reconocimiento de los perjuicios previamente cuantificados –*lato sensu*– por el legislador, sino también el de cualquiera otro daño que la mora de su deudor le hubiere generado, el cual queda situado al margen de la presunción consagrada por la ley respecto de los primeros, esto es en la periferia de los intereses, motivo por el cual, ese daño mayor que se alega, debe ser acreditado en forma fehaciente, “lo que significa rechazar por principio conclusiones dudosas o contingentes acerca de las ganancias que se dejaron de obtener, apoyadas tales conclusiones en simples esperanzas, expresadas estas en ilusorios cálculos que no pasan de ser especulación teórica, y no en probabilidades objetivas demostradas con el rigor debido” (cas. civ. de 4 de marzo de 1998, CCLII, pág. 398 y cas. civ. de 4 de abril de 2001; exp: 5502).

B. No obstante lo anterior, conviene agregar que so pretexto de esa posibilidad de resarcimiento del daño complementario, no puede el acreedor de una obligación mercantil favorecido con el reconocimiento de intereses moratorios, obtener, al amparo del inciso 2º del artículo 1617, o de los artículos 884 del Código de Comercio, 65 de la Ley 45 de 1990 y 111 de la Ley 510 de 1999, un

reajuste monetario adicional al ya inserto en esos réditos, so capa de ser insuficiente el que incorpora la tasa de mora a que tales preceptos se refieren, no sólo porque la pérdida del poder adquisitivo del dinero no constituye –en sí- un daño propiamente dicho, como quedó explicado precedentemente –a raíz de la rectificación doctrinal realizada hace más de un bienio por esta Sala-, sino también porque, de una parte, esa clase de tasas, según se acotó, absorbe la totalidad de la depreciación monetaria, *stricto sensu* y, de la otra, porque tratándose de obligaciones dinerarias, el legislador mercantil adoptó un mecanismo indirecto (o reflejo) para la revalorización de la moneda, como igualmente se explicitó a espacio, en la inteligencia, es obvio, que la inflación campee –o haya campeado- en la economía patria, el que debe ser acatado.

C. Es cierto que en pronunciamientos anteriores, al amparo de una concepción diferente, la Corte señaló que el acreedor puede probar la “insuficiencia del interés moratorio” en punto tocante con la desvalorización de la moneda, mediante “evidencia que consiste no tanto en certificar procesalmente la existencia de la desvalorización,..., y los términos numéricos en que se traduce el descenso del poder de compra del peso colombiano como efecto de ese fenómeno económico, cuando en demostrar que esa situación se dio en daño del acreedor hasta el punto de que no queda cubierto integralmente, indemne de todo perjuicio legalmente reclamable con el reconocimiento de intereses moratorios. Pero, en todo caso, siempre bajo el designio del mencionado artículo 1617” (cass. civs. de 24 de enero de 1990, CC, pág. 22 y de 30 de mayo de 1996, CCXL, pág. 708).

Sin embargo, estima la Corte que esta doctrina, conforme a los derroteros y orientaciones que se han trazado en los últimos años, no puede mantener su plena vigencia, porque tratándose de tasas de interés, esa tesis no debe predicarse con alcances generales, en la medida en que la depreciación monetaria –a juicio reiterado de la Sala- no es un prototípico daño sustantivo que deba ser objeto de indemnización (cass. civs. de 8 de junio de 1999, exp: 5127; 9 de septiembre de 1999, exp: 5005 y 28 de junio de 2000; exp: 5348), siendo claro que en guarda de la aludida disposición, únicamente puede solicitarse la reparación del daño complementario, y la corrección monetaria, en sí, no lo es, como en apartes precedentes se precisó, naturaleza que inhibe la procedencia de dicho precepto, cuya confesada teleología estriba en la “...indemnización de perjuicios” (se subraya; art. 1617 C.C.).

Ese proceder, en adición, comportaría, en estricto sentido, una distorsión de la metodología –*legis*- prevista por el legislador para ‘indexar’ las obligaciones dinerarias mercantiles –de naturaleza imperativa-, además de generar un reconocimiento complementario y, de suyo, injustificado de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, ayuno de viabilidad, lo que desencadenaría, por el contrario, un lesivo y, por ende, peligroso carrusel de los medios circulantes; un gravamen o pesado lastre, que por ser potencialmente ruinoso, no debe recaer sobre un deudor que, por su mora, justamente cubre el precio de su inercia, pagando el capital junto con “los intereses e indemnizaciones que se deban” (inc. 2º art. 1649 C.C.), en los cuales, *ab initio*, pervive el factor o componente inflacionario, conforme ya se anotó.

No desconoce la Sala que los cargos que se analizan, vienen afincados en la doctrina de la Corte que en este fallo se precisa y, por tanto, perfila con alcances modificatorios. Sin embargo, cumple destacar que tales pronunciamientos, aunque reconocían la posibilidad de acreditar que la desvalorización de la moneda había sido superior al porcentaje que por este concepto había sido incluido en la tasa de interés, no avaló el procedimiento de ajuste que propone la censura (‘indexar’ el capital para luego aplicar una tasa de interés puro), sino que, antes bien, partían de la base de que el daño ocasionado por la mora del deudor de una obligación dineraria, siempre debía resarcirse “bajo el designio del mencionado artículo 1617”, es decir, mediante el reconocimiento de intereses moratorios.

Bajo este entendimiento, entonces, puede afirmarse que, si bien es cierto, en tiempos de depreciación monetaria, tratándose de obligaciones dinerarias, el pago no es completo –pleno o integral- cuando el deudor se limita a entregar el valor nominal de la suma adeudada, no es menos cierto que a pretexto de los principios de integridad y de equidad a que se ha hecho mención (establecidos como criterios rectores de la valoración del daño, hoy explícitamente consagrados en el artículo 16 de la ley 446 de 1998), aquel, cuando ha sido condenado a reconocer intereses moratorios comerciales, determinables en tasas que reflejan la realidad del mercado o circuito monetario, no puede ser forzado a extender –o ensanchar- su deber de prestación, con miras a cobijar conceptos que, como la desvalorización, ya se encuentra comprendida en aquellos, habida cuenta que en este

punto impera el criterio prohijado por el legislador mercantil (corrección indirecta), como tal excluyente de otro tipo de metodología enderezada a propiciar ajustes o actualizaciones de los signos monetarios, todo como corolario de la política legislativa adoptada en esta específica materia, la que es necesario respetar.

Lo anterior, es natural, no afecta o no se opone al derecho individual que tiene el acreedor de demostrar, según se pinceló, la ocurrencia de otros daños –propiamente dichos o genuinos, es decir, distintos a la corrección que, en puridad, no inviste tal naturaleza-, tal como lo habilita el numeral 2º del artículo 1617 del Código Civil.

5. Al amparo de las precedentes reflexiones, necesarias para el cabal desarrollo de los cargos enrostrados, es claro que el Tribunal no se equivocó cuando sostuvo que la tasa de interés moratorio comercial, “comprende el resarcimiento por la pérdida del poder adquisitivo del dinero” (fl. 122, cdno. 3) –menos con la intensidad requerida en el ámbito casacional para que se abra paso el recurso extraordinario en comento-, premisa a partir de la cual consideró que, como debía ordenarse el pago de los aludidos intereses en guarda de lo establecido en los artículos 1617 del Código Civil y 884 del Código de Comercio, allí quedaba incluido “el perjuicio indemnizable que para el acreedor tiene la pérdida del poder adquisitivo de dicho dinero, que debió ingresar a su patrimonio desde cuando menos (sic) marzo de 1982, de no haber mediado el retraso imputable al deudor” (fls. 121 y 122, ib.).

En otras palabras, no es que el juzgador, en rigor, hubiere negado –o cercenado- la corrección monetaria; por el contrario, expresamente señaló que “si bien para la época en que debió solucionarse (la deuda), febrero 1981 – marzo 1982, podía considerarse como suficiente y equitativo (el perjuicio regulado en \$282'647.292,79), hoy en día, cuando se declara la obligación de su cancelación por parte de la demandada, ya no cumple con las condiciones mencionadas, y sería notablemente injusto e inequitativo para la demandante, recibir hoy la misma suma de dinero que debió ingresar a su patrimonio hace más de trece años” (fl. 120, cdno. 3).

Luego el sentenciador sí reconoció la necesidad de reajustar monetariamente la deuda, sólo que entendió, correctamente, que ese concepto quedaba comprendido dentro de los intereses moratorios comerciales que –por ley- el mandante debía pagar al mandatario, “en caso de mora” en el cumplimiento de la obligación de “entregarle todo lo que haya recibido por causa del mandato, dentro los tres días siguientes a la terminación del mismo” (art. 1268 C. de Co.)

En este punto, resulta pertinente memorar que la Corte, en un caso similar, al precisar el alcance de la aludida norma, acotó que, “con relación al perjuicio posterior que pueda causarse –*al mandante, por la falta de entrega de las sumas recibidas por el mandatario*-, la misma disposición regula su reparación de manera especial mediante el establecimiento de la mora al vencimiento del breve plazo legal de tres días y la obligación del ‘mandatario de pagar al mandante intereses por razón de la suma que esté obligado a entregarle en caso de mora’ (inciso 2º *ibidem*), que, siendo del doble –hoy una y media veces- del interés bancario (art. 884 del C.Co.), se estima, en este caso, suficiente y equitativa para satisfacer tanto la desvalorización como el verdadero lucro cesante, quedando eliminado de esta manera la posibilidad de reajuste o corrección monetaria que por lo demás, tampoco se enmarca dentro del equitativo equilibrio de las prestaciones mutuas a que ha aludido esta Corporación en otras ocasiones” (se subraya; cas. civ. de 6 de junio de 1991, CCVIII, pág. 418).

En consecuencia, desde la perspectiva de la recta interpretación que corresponde a las normas que regulan la materia, que es el aspecto central de la discusión, no así lo atinente a la prueba, anduvo acertado el fallador de segunda instancia al considerar que la corrección monetaria se encuentra ínsita en los intereses moratorios comerciales (indexación o corrección indirecta), cuando la cuantía de éstos se determina con soporte en el interés bancario corriente, en cuanto tasa de mercado, lo que elimina la posibilidad de reconocer la desvalorización de una manera diferente, o de efectuar un ajuste complementario, precisamente por sustracción de materia, *a fortiori*, cuando la metodología en cuestión es hija de la *voluntas* del legislador comercial, encaminada a precisar, en forma excluyente e imperativa, la manera como debía hacerse la actualización de las obligaciones dinerarias.

Nótese que la censura, en ambos cargos, de alguna manera, termina dándole la razón al sentenciador, al reconocer que “para que no se compute dos veces el valor de la corrección monetaria, se hace indispensable que de la tasa de interés moratorio aplicable a cada período, se

deduzca previamente el porcentaje que en el mismo corresponda al incremento del índice de precios al consumidor” (fls. 33, 34 y 50, cdno. 4), lo que pone de presente que, en últimas, lo que lo enfrenta al Tribunal es la metodología empleada por éste para efectuar la condena, pues mientras el *ad quem* estimó que el perjuicio sufrido por la sociedad demandante debía ser resarcido a partir de los intereses moratorios comerciales, en el que quedaba incluida la desvalorización de la moneda, el recurrente considera que debieron escindirse los dos conceptos, es decir, revalorizar primero la suma debida, para luego aplicar sobre ella un interés puro, criterio éste que –por respetable que sea- no se acompasa con las prenotadas y restrictivas directrices legales, que consagran una ‘indexación’ indirecta de las obligaciones dinerarias mercantiles impagadas, aplicables, ello es elemental, en tanto en cuanto haga presencia el fenómeno inflacionario en la economía vernácula.

De allí que, por su parte, tampoco pueda predicarse la existencia de los errores de hecho que denuncia el señor casacionista, pues ninguna de las pruebas supuestamente omitidas por el Tribunal, quita ni pone ley, habida cuenta que el reajuste monetario de las sumas adeudadas, como se explicó con amplitud, se realiza indirectamente –o por vía refleja- a través de los intereses moratorios comerciales, los cuales, itérase, debe pagar el mandatario al mandante en caso de mora en la restitución de las sumas que haya recibido por causa del mandato, según lo establece el artículo 1268 del Código de Comercio, en concordancia con el inciso 2º del artículo 884 de la misma codificación.

Obsérvese que en el dictamen pericial en torno al cual gira -fundamentalmente- el denunciado error de hecho que enrostra la censura (fls. 508 a 510; 524, 551 a 558 y 565, cdno. 1; fl. 18, cdno. 4), los peritos Torres-Ruiz, para “liquidar la corrección monetaria”, acudieron a un procedimiento distinto del trazado por el legislador comercial, puesto que la suma debida fue reajustada –en forma acumulada- con referencia al incremento en el índice de precios al consumidor, para luego, sobre “el valor de la indexación”, cuantificar –año a año- “los intereses de este capital” (fls. 554 y 557, cdno. 1), sistema éste que –en este tópico- no está en estricta consonancia con lo prescrito en la materia por el ordenamiento jurídico colombiano, por lo que obró correctamente el sentenciador de segundo grado, al apartarse de esa “forma de estimación”.

Siendo de este modo las cosas, fuerza concluir que los cargos no están llamados a prosperar.

### CARGO TERCERO

En el tercero de los cargos propuestos por el IDEMA, se acusó la sentencia del Tribunal de haber incurrido en violación directa de los artículos 1º, 2º, 3º, 822 y 886 del Código de Comercio; 1617 y 1619 del Código Civil y 357 del Código de Procedimiento Civil.

En procura de consolidar su acusación, observó el recurrente que GRANFINANCIERA, al sustentar el recurso de apelación interpuesto contra el fallo de primer grado, “dirigió todas sus críticas directamente a la indexación ordenada por el juez, y, en lo que tiene ver con este aspecto, dedicó toda su alegación a insistir en que, bajo el supuesto de que se encontrara que la parte demandada fuera responsable de los perjuicios cuya indemnización se solicitaba, debía ser condenada al pago de los intereses moratorios comerciales y a los intereses sobre esos intereses a partir del 20 de mayo de 1986, fecha en que fue presentada la demanda” (fl. 50, cdno. 4).

Siendo ello así, el Tribunal -a juicio de la censura-, incurrió en violación de las normas que se denunciaron como infringidas, por cuanto “en la parte resolutive de la sentencia de segundo grado se confirmó la negativa del a-quo al reconocimiento de la capitalización de intereses”, como consecuencia de un “error manifiesto” por preterición de las pruebas contenidas en el memorial de sustentación de la apelación (folio 18 y siguientes del cuaderno del Tribunal) y en el memorial en que se hizo la síntesis de la intervención del apoderado de GRANFINANCIERA en la audiencia prevista por el artículo 360 del Código de Procedimiento Civil (folios 92, 93 y 94 C. Tribunal), pruebas éstas que demuestran que la sociedad demandada asumió una conducta procesal determinada, en virtud de la cual, como apelante, renunció a la prohibición de la *reformatio in pejus*. Por esta consideración, en criterio del censor, el Tribunal no estaba atado a tal prohibición para decidir el recurso de apelación, por lo que, al no haber actuado así, quebrantó entonces “el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, pues el entendimiento de que la apelación fue interpuesta en lo desfavorable al apelante, desapareció ante las propias manifestaciones de GRANFINANCIERA que solicitó

repetidamente se le condenara al pago de intereses sobre intereses”, al decir del censor (fls. 54 a 58, cdno. 4).

De tal manera que si el *ad quem* no tenía limitada su competencia para decidir, en virtud de que en este caso concreto no resultaba aplicable la prohibición de *reformatio in pejus*, tras el quebranto del artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, se violaron también las demás normas legales mencionadas en la enunciación de esta acusación, lo que significaba que de no haber mediado los errores de hecho mencionados, el Tribunal “habría condenado a GRANFINANCIERA al pago de los intereses sobre los intereses, es decir, habría ordenado que se capitalizara los intereses a partir del 20 de mayo de 1986, tal como lo pidió con insistencia en el trámite de la apelación la propia demandada” (fl. 59, cdno. 4).

Por último, manifestó el censor que, por las razones expuestas, debía casarse la sentencia impugnada “en lo que se refiere a la absolución de intereses sobre intereses que se profirió en favor de GRANFINANCIERA” y, luego, en sede de instancia, pidió a la Corte que se dictara sentencia sustitutiva en la que “se revoque la de primer grado en cuanto tiene que ver con dicha absolución” para, en su lugar, condenar a la parte demandada “a pagar intereses en forma capitalizada, año por año, a partir del 20 de mayo de 1986, fecha en que se presentó la demanda” (fl. 59, cdno. 4).

### CONSIDERACIONES

1. Lo primero que observa la Sala es que el casacionista enrutó su denuncia por un sendero divergente, puesto que la enderezó por la vía directa, pero, al propio tiempo, desde su misma enunciación, hizo referencia a errores en la apreciación probatoria, con lo cual se pasó por alto que “La acusación de una sentencia en casación por la vía directa, como sistemáticamente se ha sostenido por esta Sala, comporta necesariamente que la censura esté en un todo de acuerdo con la valoración que de las pruebas haya hecho el juzgador, esto es, que su reproche solamente puede circunscribirse al aspecto estrictamente jurídico, haciendo tabla rasa de cualquier consideración de orden probatorio. Al fin y al cabo, si se opta por prohiar la precitada vía, el error enrostrado debe ser del referido linaje *juris*, como tal ajeno a toda censura enderezada a reprochar la valoración de las probanzas, según se anotó” (cas. civ. de 25 de mayo de 2000; exp: 5489), motivo por el cual, la labor dialéctica del censor debe estar referida, exclusivamente, “a los textos legales sustanciales que considere no aplicados o aplicados indebidamente, o erróneamente interpretados; pero en todo caso, con absoluta prescindencia de cualquier consideración que implique discrepancia con el juicio que el sentenciador haya hecho en relación con las pruebas” (CXLVI, pág. 50).

2. Sin embargo, más allá de esta vicisitud de orden técnico que –en un momento dado- podría atribuirse a un *lapsus calami*, destácase que la pretensión de la demanda, referente al reconocimiento y pago de intereses sobre intereses (art. 886 C.Co.), fue denegada por el Juzgado sin que este aspecto fuera impugnado en apelación por la parte demandante, ahora recurrente (fl. 590, cdno.1). En este sentido, el Instituto de Mercadeo Agropecuario aceptó tal negativa; estuvo de acuerdo con el juzgador de instancia, por lo cual carecía de interés para recurrir este aspecto en casación, “pues en tal evento se entiende que estuvo conforme con lo decidido por el fallador y que, en consecuencia, renunció a ellas” (cas. civ. de abril 5 de 2001; exp: 5630), lo que ocurre, por vía de ejemplo, con la parte “que no apeló de la sentencia de primer grado ni adhirió a la apelación de la otra, cuando la del Tribunal haya sido exclusivamente confirmatoria de aquella’,..., por cuanto en tal supuesto, el fallo de segundo grado no causa agravio alguno al apelante, porque en dicho evento el *ad-quem* mantiene la situación que aquel consintió tácitamente al no apelar de la de primera instancia, que en realidad fue la que originó el agravio, criterio sostenido desde antaño por esta Corporación al pregonar que ‘...quien no apela del fallo de primera instancia carece de interés jurídico para acusar el de segunda instancia confirmatorio de aquél, porque el fin primordial de unificar el derecho jurisprudencial no puede perseguirse en cada caso sino por iniciativa de quien esté interesado en el debate judicial, porque la sentencia puede afectarlo’ (XLIV, 463; LXIII, 247) (Auto de 21 de abril de 1994), argumentos que igual son predicables en la situación que aquí se examina” (auto del 21 de septiembre de 1999; exp. 7831).

De otra parte, analizados tanto el memorial en el que se sustentó la apelación de Granfinanciera contra la sentencia del *a quo* (fls. 6 a 23, cdno. 3), así como la síntesis del alegato de su apoderado en la audiencia celebrada el 24 de mayo de 1995 (art. 360 C.P.C.) (fls. 83 a 84 y 85 a 94, ib.), no

resulta exacto que la sociedad demandada hubiere renunciado al derecho a que la sentencia apelada no se reformara en perjuicio suyo, pues, con absoluta claridad, manifestó que ese recurso tenía por objeto “obtener, en caso de que la Corporación (se refiere al Tribunal) considere que se dan los presupuestos procesales para poder definir sobre el fondo del litigio, la revocatoria de la condena en concreto dispuesta” y, en su lugar, pidió que, se dispusiera la “absolución total o por lo menos la rebaja del monto” de la condena impuesta en la sentencia del juez de primer grado” (fl. 6, ib.). Además, en el referido resumen de sus alegaciones, luego de la audiencia celebrada, reiteró que su intervención tenía como propósito “recalcar sobre los argumentos mas puntuales de todos los que esbozamos en el escrito contentivo de la apelación, en aras a obtener la absolución total, o por lo menos y de manera subsidiaria, una condena en concreto en alto grado inferior a la dispuesta por el fallador de primera instancia” (fl. 88, ib.).

De manera pues que si, como queda visto, la sociedad demandada no renunció a su derecho a que la sentencia de segundo grado no le fuere más desfavorable que la de primera instancia, como quedó así comprobado anteriormente, mal puede predicarse que se infringió el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil y, siendo ello así, como lógica conclusión ha de aceptarse que tampoco se quebrantaron las demás normas de derecho sustancial que según el censor fueron violadas, como consecuencia del quebranto de aquella norma legal.

Por tanto, este cargo tampoco prospera.

#### **DECISION**

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida el 7 de diciembre de 1995 por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, en el proceso ordinario promovido por el INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO -IDEMA- contra GRANCOLOMBIANA CORPORACION FINANCIERA S. A. -GRANFINANCIERA, hoy BANCO DE COLOMBIA S. A.

Condénase en costas del recurso de casación, a cada uno de los recurrentes, respecto de los recursos que interpusieron. Líquidense.

Cópiese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase al Tribunal de origen.

**CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO**

**MANUEL ARDILA VELASQUEZ**

**NICOLAS BECHARA SIMANCAS**

**JORGE ANTONIO CASTILLO RUGELES**

**JOSE FERNANDO RAMIREZ GOMEZ**

**JORGE SANTOS BALLESTEROS**

**SILVIO FERNANDO TREJOS BUENO**