

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA**

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada ponente

Aprobado mediante acta de Sala No. 008

Proceso:	Civil – Oralidad
Clase de proceso:	Ejecutivo por Sumas de Dinero
Radicado:	81-001-31-03-001-2018-00098-01
Rad. Interno:	2019-00039
Demandante:	José Luis Ruiz Barrios y Jorge Enrique Rangel Soto
Demandado:	Arnulfo Sierra Alfonso
Asunto:	Apelación de Sentencia

Sent. No. 003

Arauca, veintiuno (21) de enero de dos mil veintiuno (2021)

1. Asunto a tratar

Decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial sustituto¹ de los demandantes, contra la sentencia proferida el 26 de septiembre de 2019 por el Juzgado Civil del Circuito de Arauca² dentro del proceso de la referencia.

2. Antecedentes

2.1. De la demanda ejecutiva³.

Los señores JOSÉ LUIS RUIZ BARRIOS y JORGE ENRIQUE RANGEL SOTO presentan demanda ejecutiva contra el señor ARNULFO SIERRA ALFONSO por la suma de \$150.000.000,0 representados en una letra de cambio suscrita el 05 de marzo de

¹ Dr. Jairo Eduardo Mora Ruiz.

² Juez: Jaime Poveda Ortigoza.

³ Presentada el 21 de agosto de 2018 por intermedio de apoderada judicial – Dra. Luz Marina Cabeza Pérez –, fls. 3 a 5 Cdo. Principal No. 1

2017, con fecha de vencimiento de 05 de septiembre del mismo año, más los intereses corrientes y moratorios generados.

2.2. Trámite procesal

El juez libra mandamiento de pago⁴ por el capital señalado y los intereses moratorios, niega por los intereses corrientes al no aparecer pactados en el título valor, y notifica al demandado quien se pronuncia oportunamente.

2.3. Contestación de la demanda⁵

Se opone al cobro compulsivo deprecado mediante la proposición de las excepciones meritorias de *“cobro de lo debido”*, *“ausencia de exigibilidad del título por falta de este”* e *“inexigibilidad del título por mal diligenciamiento”*.

Niega la existencia de la obligación dineraria y sostiene que suscribió el título base de la ejecución junto a dos letras de cambio adicionales por \$150.000.000 y \$100.000.000 cada una, como garantía de cumplimiento de un convenio verbal con los señores JORGE ENRIQUE RANGEL SOTO y JOSÉ LUIS RUIZ BARRIOS, quienes acudieron en su ayuda para la terminación del contrato de obra pública No. 198 celebrado con el Municipio de Arauquita⁶, para la *“construcción de obras de emergencia de control de inundaciones para la rehabilitación de infraestructura vial y recuperación de orillas en el brazo Gaviotas – Río Arauca, puntos 1, 2 y 3 sector del centro poblado La Reinería, cementerio y colegio del Municipio de Arauquita – Departamento de Arauca”*, mismo que no pudo terminar por vicisitudes de la temporada invernal, razón que lo obligó a buscar a los demandantes como inversionistas bajo la promesa de repartir los dividendos que se generasen, quienes estuvieron de acuerdo siempre y cuando les firmara tres letras de cambio como garantía, lo que así se hizo; no obstante, similares incidencias climáticas impidieron terminar la obra y al contrario les arrojó nuevas pérdidas, por lo que no hay lugar al cobro pretendido, pues la obligación contenida en el documento base de ejecución resulta inexigible al no haberse cumplido la condición a que se hallaba atada, y además porque en ningún momento recibió suma

⁴ Auto de 13 de septiembre de 2018, fl. 15 *ibídem*.

⁵ 07 de noviembre de 2018, por intermedio de apoderada judicial – Dra. Sandra Judith Avendaño Durán –, fls. 30 a 37 *ibídem*.

⁶ 29 de septiembre de 2015. Fecha de suscripción del contrato

de dinero por parte de los ejecutantes, quienes tampoco rindieron cuentas de la inversión realizada en el proyecto.

Añade que como forma total de pago del negocio jurídico convenido, y a fin de evitar disputas futuras acordaron la entrega de una moto draga avaluada en \$95.000.000.

Anexa como pruebas:

- CD con archivos de audio que contienen conversaciones entre las partes acerca del negocio jurídico origen de la letra de cambio.
- Extractos de las siguientes cuentas bancarias del BANCO DAVIVIENDA a nombre de ARNULFO SIERRA ALFONSO:
 - Ahorros número 5060 0001 7646, correspondientes a los meses de junio de 2017, y febrero a mayo de 2018.
 - Corriente número 5060 6000 1464 correspondientes a los meses de febrero a agosto de 2018.
- Contrato de obra pública número 198 de 29 de septiembre de 2015, celebrado entre la UNIÓN TEMPORAL REINERA 2015, representada legalmente por ARNULFO SIERRA ALFONSO, y el MUNICIPIO DE ARAUQUITA.
- Informe de la interventoría técnica, administrativa y financiera del contrato de obra No. 198 de 2015, elaborado por SUVE C&A LTDA.

2.4. Traslado de las excepciones⁷

El apoderado judicial de la parte demandante sostiene que el título base de la ejecución no es un medio de garantía sino una forma de pago, que contiene una obligación clara, expresa y actualmente exigible, y legitima el ejercicio del derecho literal y autónomo allí incorporado, razón por la cual ninguna relación poseen las mismas con el contrato de obra pública aludido en la contestación del libelo inicial.

2.5. Pruebas practicadas

⁷ 13 de diciembre de 2018, fls. 112 y 113 *ibidem*.

En la audiencia inicial⁸ se recibe el interrogatorio a las partes, se decretan los testimonios de ANDRÉS HERNÁN GRANADOS ESTRADA, ELIÉCER MANTILLA BERNAL y NÉSTOR DARÍO BETANCOURT RINCÓN solicitados por la parte demandada, y de oficio los de ALEXANDER LEONEL ACEVEDO y JIMMY ÁNGEL RUIZ BARRIOS, mismos que se practican en la audiencia de instrucción y juzgamiento.⁹

También se ordena establecer a través de las entidades bancarias los movimientos de las cuentas de los demandantes al 5 de marzo de 2017 y la existencia de créditos a favor de sus titulares, aportándose información de los bancos BANCOLOMBIA¹⁰, BBVA¹¹ y BANCO DE BOGOTÁ.¹²

3. De la sentencia apelada

El señor Juez Civil del Circuito de Arauca, primeramente precisa la eficacia de la excepción meritoria denominada “**cobro de lo debido**”, ya que los medios exceptivos no se limitan a su denominación sino al fundamento que los sustentan, aunado al deber oficioso del Juez para reconocer, salvo contados casos¹³, las excepciones que se encuentren demostradas, conforme lo normado en el artículo 282 del C.G.P.¹⁴

Igualmente, precisa la naturaleza del negocio jurídico que originó la suscripción del título valor, ya que mientras los demandantes en sus interrogatorios de parte aseguran que la creación de la letra de cambio obedeció a un contrato de mutuo¹⁵ celebrado con el ejecutado por valor de \$150.000.000, el demandado asevera que con el mencionado documento garantiza el cumplimiento del convenio

⁸ 24 de abril de 2019, acta a fls. 118 y 119 *ibidem*, CD a fl. 120 *ibidem*.

⁹ 18 de julio de 2019, acta a fl. 200 *ibidem*, CD a fl. 201 *ibidem*.

¹⁰ Fls. 122, 154, 156, 157, 160 a 162, 165 a 167, 179 a 182, 206 a 212 y 226 a 228 *ibidem*.

¹¹ Fls. 123, 145 a 150, 158, 159 y 192 *ibidem*.

¹² Fls. 127 a 140, y 193 a 196 *ibidem*.

¹³ Prescripción, compensación y nulidad relativa.

¹⁴ “ARTÍCULO 282. RESOLUCIÓN SOBRE EXCEPCIONES. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”

¹⁵ “ARTÍCULO 2221. <DEFINICIÓN DE MUTUO PRÉSTAMO DE CONSUMO>. El mutuo o préstamo de consumo es un contrato en que una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles con cargo de restituir otras tantas del mismo género y calidad.”

verbal celebrado para la división de las ganancias del contrato de obra No. 198 de 2015.

Seguidamente, rememora el contenido de los artículos 2222¹⁶ y 2224¹⁷ del Código Civil y precisa que el contrato de mutuo se perfecciona con la entrega del dinero al mutuario, desembolso que no se probó con las declaraciones de los ejecutantes y de los supuestos testigos presenciales del negocio, señores ALEXANDER LEONEL ACEVEDO y JIMMY ÁNGEL RUIZ BARRIOS, por las evidentes contradicciones en que incurren y califica sus versiones como incompletas y sesgadas en torno a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se suscribió la letra de cambio y se entregó la suma de dinero a SIERRA ALFONSO, pues mientras el demandante JOSÉ LUIS RUIZ BARRIOS señala no haber estado presente en ese momento, RANGEL SOTO lo desmiente cuando afirma que demandantes y testigos se encontraban en su oficina y presenciaron la entrega del dinero en efectivo y la suscripción de la letra de cambio, circunstancia que resta credibilidad a sus relatos, aunado a la tacha de sospecha elevada por la demandada contra los dos testigos que abogaron por los demandantes debido a la relación comercial y de subordinación de ACEVEDO ALHUCEMA con RANGEL SOTO, y al parentesco como hermano de JIMMY ÁNGEL con JOSÉ LUIS RUIZ BARRIOS.

En cambio, otorga plena credibilidad a lo aseverado por los testigos del extremo pasivo de la *litis* respecto a la veracidad de lo convenido por los protagonistas del conflicto, por la coincidencia de los relatos de NÉSTOR DARÍO BETANCOURT RINCÓN [trabajador de la obra], ELISER MANTILLA BERNAL y ANDRÉS HERNÁN GRANADOS ESTRADA [Representante Legal e interventor del contrato], quienes en su orden dan cuenta de la intervención de los demandantes en la ejecución de la obra a través del hermano de RUIZ BARRIOS y señalan que fue SIERRA ALFONSO quien los llevó a su oficina y los presentó como sus socios para la culminación de la obra junto a JIMMY ANGEL RUIZ BARRIOS, quien se encargaba de la ejecución del proyecto.

¹⁶ “ARTICULO 2222. <PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO MUTUO>. No se perfecciona el contrato de mutuo sino por la tradición, y la tradición transfiere el dominio.”

¹⁷ ARTICULO 2224. <PRESTAMO DE DINERO>. Si se ha prestado dinero, sólo se debe la suma numérica enunciada en el contrato.”

Con fundamento en lo anterior, el *a quo* declara probada las excepciones “cobro de lo no debido” y “ausencia de exigibilidad a la suscripción de las letras de cambio”, ordena la terminación del proceso, levanta las medidas cautelares decretadas, condena en perjuicios y costas a los demandantes, y compulsa copias a la justicia penal contra los actores y los testigos ALEXANDER LEONEL ACEVEDO ALHUCEMA y JIMMY ANDRÉS RUIZ BARRIOS

4. Del recurso de apelación

Para la parte demandante resulta claro que el juez no otorgó valor probatorio al contenido de la letra de cambio, respecto de la que existe certeza de su creación y firma y además reúne los requisitos para su existencia contenidos en los artículos 619 y 671 del Código de Comercio, por lo que esa naturaleza literal y autónoma no puede desvirtuarse a través de testimonios, más cuando los deponentes traídos por la parte demandada no presenciaron directamente la suscripción del documento base de ejecución.

Reprocha que el Juez haya reconocido la excepción de “cobro de lo no debido” a pesar de su erróneo planteamiento en la contestación de la demanda como “cobro de lo debido”, lo que según su parecer cual constituye una confesión mediante apoderado judicial acerca de la procedencia del cobro compulsivo iniciado por los actores, que no debió ser corregida oficiosamente por el *a quo*.

5. Consideraciones

5.1. Competencia

Este Tribunal es competente para conocer del presente asunto en virtud a lo normado en el numeral 1º del artículo 31 del C.G.P.¹⁸

5.2. Límites de la decisión

En atención a lo dispuesto en los artículos 320 y 328 del C.G.P., la presente decisión se ceñirá a los reparos y argumentos formulados por el apelante en su recurso, sin perjuicio de las determinaciones

¹⁸ ARTÍCULO 31. COMPETENCIA DE LAS SALAS CIVILES DE LOS TRIBUNALES SUPERIORES. Los tribunales superiores de distrito judicial conocen, en sala civil:
1. De la segunda instancia de los procesos que conocen en primera los jueces civiles de circuito.

que de oficio deban adoptarse, en los casos previstos por la ley.

5.3. Problema jurídico

Determinar si la letra de cambio base de ejecución reúne los requisitos de claridad, expresividad y exigibilidad necesarios para su cobro ejecutivo.

5.4. DE LOS TÍTULOS VALORES – LA LETRA DE CAMBIO.

Acorde con lo indicado en el artículo 619 del Código de Comercio, los títulos valores son *“documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación y de tradición o representativos de mercancías.”*. Los ha definido la Corte Suprema de Justicia de la siguiente manera:

“Los títulos valores son bienes mercantiles, no contratos ni negocios jurídicos, aun cuando de acuerdo con algunas posturas doctrinales se ha admitido que la justificación de su creación derive de una relación fundamental o causa, dentro de las cuales puede estar la realización de este tipo de acuerdos, entre quien lo emite y su beneficiario, como ocurre por ejemplo cuando se celebra una compraventa o un contrato de mutuo y se acuerda que la obligación dineraria que emerge de dicho negocio quede instrumentada en un título valor”.¹⁹

En ese sentido, los elementos caracterizadores de los títulos valores son la literalidad, incorporación y autonomía, definidos en los siguientes términos por la Alta Corporación:

«La literalidad significa que es la materialidad del documento, es decir, su contenido objetivo la determinante del derecho que surge a favor del acreedor o tenedor legítimo, por lo cual quedan por fuera del instrumento todos los acuerdos que no constan en el mismo o que le sean ajenos. En nuestro ordenamiento jurídico comercial, a través de varias disposiciones se pone de presente la referida característica (art. 626 y 631).

b) “El derecho es autónomo, enseña Vivante, porque el poseedor de buena fe, ejercita un derecho propio, que no puede limitarse o decidirse por relaciones que hayan mediado entre el tenedor y los poseedores precedentes.

De ahí que, como se desprende de nuestro derecho positivo, a quien haya adquirido el documento conforme a la ley de su circulación, no se le pueden

¹⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC2768-2019 de 25 de julio de 2019 M.P. Margarita Cabello Blanco.

proponer las excepciones oponibles al tenedor anterior o la falta de titularidad de este (Art 627 ib.)

c) Felipe de J Tena enseña que “el significado pleno del concepto de legitimación lo da, precisamente, el hecho de poder abstraerse totalmente de la investigación sobre la pertenencia del derecho de crédito que pueda corresponder al que ha sido admitido para ejercitarlo”.²⁰

Por su parte, la letra de cambio se encuentra regulada en los artículos 671 y siguientes del Código de Comercio, y conforme a la norma citada, además de los requisitos del artículo 621 *ibidem*²¹ deberá contener: 1) La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero; 2) El nombre del girado; 3) La forma del vencimiento, y 4) La indicación de ser pagadera a la orden o al portador. Ha sido definida por la Alta Corporación en el siguiente sentido:

“De allí se destaca que el instrumento exterioriza una declaración unilateral de voluntad proveniente de una persona a quien se le conoce como girador, creador o librador, quien por medio de ese documento, imparte una orden escrita a otra, que vendría a ser el girado o librado, de pagar una determinada cantidad de dinero en un tiempo futuro a quien ostente la calidad de beneficiario del instrumento si es persona determinada, o al portador.”²²

5.5. GENERALIDADES DE LAS OBLIGACIONES EJECUTIVAS Y DE LA ACCIÓN CAMBIARIA.

Acorde lo dispuesto en el artículo 422 del C.G.P., *“pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él.”*

En ese sentido, la norma *ibidem* exige que el título ejecutivo reúna unos requisitos tanto formales – que el título sea auténtico y provenga del deudor – como sustanciales – que la obligación que allí consta sea clara, expresa y exigible –, los cuales la Corte Suprema de Justicia ha definido de la siguiente manera:

²⁰ *Ibíd.*

²¹ “ARTÍCULO 621. <REQUISITOS PARA LOS TÍTULOS VALORES>. Además de lo dispuesto para cada título-valor en particular, los títulos-valores deberán llenar los requisitos siguientes:

1) La mención del derecho que en el título se incorpora, y

2) La firma de quién lo crea.”

²² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia STC4164-2019 de 02 de abril de 2019. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

La claridad de la obligación, consiste en que el documento que la contenga sea inteligible, inequívoco y sin confusión en el contenido y alcance obligacional de manera que no sea oscuro con relación al crédito a favor del acreedor y la deuda respecto del deudor. Que los elementos de la obligación, sustancialmente se encuentren presentes: Los sujetos, el objeto y el vínculo jurídico. Tanto el préstamo a favor del sujeto activo, así como la acreencia en contra y a cargo del sujeto pasivo.

La expresividad, como característica adicional, significa que la obligación debe ser explícita, no implícita ni presunta, salvo en la confesión presunta de las preguntas asertivas. No se trata de que no haya necesidad de realizar argumentaciones densas o rebuscadas para hallar la obligación, por cuanto lo meramente indicativo o implícito o tácito al repugnar con lo expreso no puede ser exigido ejecutivamente. Tampoco de suposiciones o de formulación de teorías o hipótesis para hallar el título. Y es exigible en cuanto la obligación es pura y simple o de plazo vencido o de condición cumplida.²³

5.6. Exámen del caso

Ninguna incertidumbre se avizora frente a la existencia de la letra de cambio librada por el señor ARNULFO SIERRA ALFONSO que contiene la obligación de pagar una suma de dinero [\$150.000.000,00] y que dicho documento presta mérito ejecutivo al tenor de lo establecido en el artículo 422 del Código General del Proceso²⁴ ni se cuestiona la calidad de girados que ostentan los señores JOSE LUIS RUIZ BARRIOS Y JORGE ENRIQUE RANGEL SOTO para exigir su pago coactivamente, razones por las cuales el Juez Civil del Circuito de Arauca (A) libró la respectiva orden en su favor²⁵.

Se discute lo alegado por el demandado SIERRA ALFONSO, quien en su primera excepción de mérito denominada **“cobro de lo no debido”**, cuestiona los aspectos del **negocio causal que le dio origen a la obligación** y ataca directamente la **acción cambiaria**²⁶ [entendida como el mecanismo mediante el cual el tenedor del título valor mediante una demanda ejerce el derecho incorporado en él, con independencia del negocio jurídico que haya dado origen a dicho título valor]; oposición que resulta válida en virtud a lo normado en el artículo

²³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia STC3298-2019 de 14 de marzo de 2019. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

²⁴ Artículo 422 del C. G.P. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de sus causantes y **constituyan plena prueba contra él**(.....)

²⁵ Auto del 13 de septiembre de 2018 visto a folio 15 cdno del Juzgado.

²⁶,

784 del Código del Comercio que establece las excepciones de la acción cambiaria que pueden proponerse en este escenario, entre las que se destaca la del numeral 12, [***Las derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio o contra cualquier otro demandante que no sea tenedor de buena fe exenta de culpa***].

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en **Sentencia 03190 del 15 de diciembre de 2017** con ponencia del magistrado Ariel Salazar Ramírez señaló:

*En efecto, los títulos valores son bienes mercantiles que al tenor del artículo 619 del Código de Comercio constituyen documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora, por lo que **es un documento formal y especial que legitima al tenedor, conforme con la ley de circulación del respectivo instrumento para exigirlo en el tráfico jurídico y a perseguir su cobro por vía ejecutiva mediante la denominada acción cambiaria** (artículo 780 y ss. C. Comercio), con independencia de la relación o negocio jurídico causal que le dio origen.»*

Tema que también abordó la Corte Suprema de Justicia, en los siguientes términos:

*“Al examinar y confrontar la situación planteada por el recurrente, con los elementos de juicio que obran en el plenario, se deduce que el fallo impugnado no adolece del “vicio procesal de incongruencia”, porque **al corresponder la ejecución al ejercicio de la “acción cambiaria” derivada de un pagaré otorgado por el demandado a favor del actor, de conformidad con el numeral 12 del precepto 784 del Estatuto Mercantil, procedía plantear “excepciones derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación (...) del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio (...)”**, supuesto este que puede abarcar múltiples hipótesis, verbi gratia, relacionadas con la inexistencia, o ineficacia del contrato, nulidad absoluta o relativa, simulación, incumplimiento de obligaciones, etc.”²⁷*

En efecto, el demandado para exonerarse del pago, afirma que no recibió los ciento cincuenta millones de pesos (\$150.000.000,00)

²⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 17 de mayo de 2013, exp. 11001-0203-000-2011-00415-00. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

como se dice en la demanda y lo que realmente se quiso con la suscripción del título fue garantizar a sus socios el pago de las eventuales ganancias que pudieran generarse del Contrato de Obra 198 que la UNION TEMPORAL LA REINERA 2015 celebró con el MUNICIPIO DE ARAUQUITA, mismo que no pudo finiquitar por su propia cuenta debido a los imprevistos climáticos, por lo que acudió a los señores RUIZ BARRIOS Y RANGEL SOTO, con quienes acordó terminar la obra mancomunadamente y éstos le exigieron las tres (3) letras de cambio que suscribió²⁸ una de ellas por la que aquí lo ejecutan. Que al final estos esfuerzos fueron vanos, debido a la persistencia de las malas condiciones atmosféricas en la región y aún cuando su patrimonio también se afectó y desconocía el monto invertido por los demandantes, les ofreció como contraprestación en señal de gratitud una moto-draga avaluada en \$ 95.000.000,00.

Para dilucidar lo anterior, contrario a lo manifestado en la sustentación del recurso por la apoderada judicial, sí resulta necesario emprender un minucioso análisis de las pruebas practicadas y contrastar los interrogatorios de parte que demandantes y demandado absolvieron con el dicho que los testigos vertieron en el estrado judicial en desarrollo de este proceso.

En primer lugar tenemos los testimonios rendidos por ANDRÉS HERNÁN GRANADOS ESTRADA²⁹, ELIÉCER MANTILLA BERNAL³⁰, NÉSTOR DARÍO BETANCOURT RINCÓN³¹ JIMMY ÁNGEL RUIZ BARRIOS³², ALEXANDER LEONEL ACEVEDO ALHUCEMA³³, mismos que bajo la gravedad del juramento revelaron no solo la relación que los une con las partes en conflicto, sino la existencia del contrato de obra y las circunstancias que precedieron a la firma del título valor base de la ejecución.

Y es así como los dos primeros que declaran a instancia del demandado [Representante Legal e interventor de la empresa SUVE C&A LTDA], al unísono sostienen que conocieron a RUIZ BARRIOS a raíz de la interventoría al contrato Reinería 2015 y a RUIZ BARRIOS Y RANGEL SOTO el día en el que aquel los condujo a su

²⁸ que sumaran cuatrocientos millones de pesos (\$400.000.000,00) para que terminaran

²⁹ Representante Legal de la Empresa Interventoría SUVE C&A LTDA

³⁰ Interventor de la empresa Interventoría SUVE C&A LTDA

³¹ Obrero de la obra contratado por el demandado

³² Hermano del demandante JOSE LUIS RUIZ BARRIOS

³³ Citado por el demandante

oficina donde los presentó como socios para terminar el mencionado contrato y se comprometieron a colaborar en la ejecución, luego de explicarles conjuntamente en qué consistía el proyecto, el estado actual y las dificultades; y su empresa no se opuso, porque no varió la representación legal de la Unión Temporal Reinera; que desde esa fecha los nuevos socios en dos ocasiones visitaron la obra y siempre estuvieron representados por JIMMY RUIZ [hermano de RUIZ BARRIOS] encargado de pagar el salario de los trabajadores. *”(...) Lo coordinaba un inspector a cargo del ingeniero Jimmy, el ingeniero Jimmy era el que le daba cumplimiento”.*

Afirmaciones que coinciden en algunos aspectos con el dicho de BETANCOURT RINCÓN [operador de la motodraga], quien no obstante admitir desconocer a los demandantes e ignorar si celebraron algún negocio con SIERRA ALFONSO, le consta que RUIZ BARRIOS estuvo representado en la obra a través de JIMMY RUIZ quien así lo anunció personalmente a los obreros, indicándoles además que estaría a cargo del pago de sus salarios, como efecto ocurrió en 4 ó 5 oportunidades.

Ahora bien, además de los testimonios antedichos, la parte pasiva del juicio aportó 3 grabaciones magnetofónicas en formato CD, que dice contener conversaciones con los demandantes acerca de las condiciones del negocio jurídico en mención.

Para analizar la procedencia de su valoración, sea lo primero acotar que, conforme lo dispuesto en el artículo 243 del C.G.P., las grabaciones magnetofónicas son documentos, y por ende su apreciación ha de realizarse conforme las reglas destinadas para dicho medio de prueba.

De igual forma, el artículo 244 *ibídem* señala que se reputa auténtico, entre otros, los documentos privados emanados de las partes o terceros, que contengan la reproducción de la voz, mientras no hayan sido tachados de falsos o desconocidos, según el caso, en los términos de los artículos 269 a 274 *ibídem*, donde expresamente se estipula, que la tacha de falsedad *“también se aplicará a las reproducciones mecánicas de la voz o de la imagen de la parte contra quien se aduzca”.*

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado lo siguiente, al abrigo del anterior estatuto procesal civil, pero aplicable en vigencia del C.G.P. ante la similitud del contenido normativo en que se apoya:

*“No cabe duda que las grabaciones son documentos declarativos, es decir “se limitan a dejar constancia de una determinada situación de hecho”; ellos, contienen una declaración de ciencia o de conocimiento sobre determinados hechos, que en su materialidad corresponde en estricto sentido a un testimonio, atributo que no pierde a pesar de estar incorporado en un medio instrumental. Sobre aquellos, **en últimas, ha manifestado la Sala, “se estableció la ratificación como única formalidad para reconocerle valor como prueba”**. (...)*

*A ese respecto, ha sostenido que cuando se pretenda hacer valer “documentos privados de terceros de naturaleza dispositiva o simplemente representativa”, su “estimación sólo es viable si se tiene certidumbre sobre su procedencia, ante su reconocimiento, en los términos de los artículos 252 y 277 del Código de Procedimiento Civil”, **carga de la cual se exonera a aquellos de “contenido declarativo”** (CSJ SC, 7 Mar 2012, Rad. 2007-00461-01), a los cuales **“podrá el Juez concederles valor, siempre que la parte contra quien se oponen no solicite, oportunamente, su ratificación”**.³⁴ (Subrayas fuera de texto)*

En el presente caso, de las mencionadas grabaciones magnetofónicas se corrió traslado a la parte ejecutante³⁵, quien nada manifestó al respecto, ya sea para tacharlas de falsas, alegar su desconocimiento o solicitar su ratificación, situación que permite presumir su autenticidad en los términos del artículo 244 del C.G.P., y permite su valoración probatoria, ante su debida y oportuna incorporación y decreto³⁶.

En ese sentido, se vislumbra que el CD aportado por SIERRA ALFONSO contiene 3 conversaciones telefónicas sostenidas entre el señor SIERRA ALFONSO y un interlocutor a quien llama “Jorge”, de quien se deduce que corresponde al demandante JORGE ENRIQUE RANGEL SOTO, ante la coincidencia en el nombre y la naturaleza del asunto respecto al que conversan, que versa sobre el negocio jurídico al que aduce el demandado en su contestación.

³⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC5533-2017 de 24 de abril de 2017. M.P. Margarita Cabello Blanco.

³⁵ Auto de 28 de noviembre de 2018, fl. 111 Cdo. Principal No. 1

³⁶ Incorporadas con la contestación de la demanda (artículos 96 y 173 del C.G.P.) y decretadas en audiencia inicial de 24 de abril de 2019, acta a fls. 118 y 119 *ibidem*, CD a fl. 120 *ibidem*, decisión contra la cual no se interpuso recurso alguno.

En una de las conversaciones, ARNULFO SIERRA le expresa a su interlocutor *“la verdad ustedes no me dieron plata a mí, es una inversión que hicieron para un contrato, y perdimos, sin embargo yo les estoy respondiendo, pero imagínese... ahora, lo justo era que también ya me fueran a entregar las otras letras, que no hacen efecto para nada”*, a lo cual JORGE responde: *“no, mañana mismo le entrego toda esa vaina hermano, pa que dejemos todo eso clarito, no se preocupe”*.

En otras de las conversaciones, JORGE le expresa a SIERRA ALFONSO que estaba en *“Reinera”*, lugar de ejecución de la obra pública del contrato 198 de 2015³⁷; y enseguida, conversan lo siguiente:

“ARNULFO: póngale cuidado, o sea lo que yo le dije a usted Jorge, yo realmente, ustedes estaban como socios, en la pérdida entraron de socios, no importa yo les respondo, no es tan justo pero bueno yo ya les dije que yo les respondo, pero al menos justo es que me soporten los gastos reales.

JORGE: claro, claro.

ARNULFO: los gastos reales porque la verdad que a mí no...

JORGE: la obligación de entregar todo eso.

ARNULFO: porque la verdad que, o sea, yo no hubiese necesitado que me diesen soportes si me prestan la plata y me la entregan a mí, pero ya a mí no me entregaron plata, ustedes eran socios, invirtieron, gastaron, igual cómo voy a ser yo, pero bueno, hoy en día pues me toca responder porque bueno, así es la vida.

Jorge: listo tameño”

Valga anotar que en su interrogatorio de parte, el ejecutado expresó que los demandantes lo conocían como *“tameño”*, lo que permite ratificar que la voz de las grabaciones aportadas corresponden a ARNULFO SIERRA ALFONSO y a JORGE ENRIQUE RANGEL SOTO.

Conforme a lo anterior, es dable colegir que la suscripción de la letra de cambio obedeció a garantizar el cumplimiento de los compromisos adquiridos por las partes como socios de hecho,

³⁷ *“Construcción de obras de emergencia de control de inundaciones para la rehabilitación de infraestructura vial y recuperación de orillas en el brazo Gaviotas – Río Arauca, puntos 1, 2 y 3 sector del centro poblado La Reinera, cementerio y colegio del Municipio de Arauquita – Departamento de Arauca”*. (Subrayas fuera de texto)

respecto al reparto de las utilidades del Contrato de Obra 198 de 2015, pero debido a las condiciones climatológicas referidas por el demandado, y corroboradas por los deponentes MANTILLA BERNAL, GRANADOS ESTRADA y BETANCOURT RINCÓN, no se generaron los rendimientos esperados, tal como lo acepta RANGEL SOTO en las conversaciones sostenidas con SIERRA ALFONSO cuando este último le manifiesta al primero las condiciones del negocio, quien no expresa oposición alguna frente a sus aseveraciones.

Así las cosas, resulta inexigible la obligación contenida en la letra de cambio, pues el compromiso adquirido por las partes, respecto al reparto de los rendimientos generados del contrato público en mención, resulta ser una obligación aleatoria en virtud de lo normado en el artículo 1498 del Código Civil, a saber:

“ARTICULO 1498. <CONTRATO CONMUTATIVO Y ALEATORIO>. El contrato oneroso es conmutativo, cuando cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez; y si el equivalente consiste en una contingencia incierta de ganancia o pérdida, se llama aleatorio.”

Por lo tanto, no es dable para los demandantes pretender a través del presente proceso el cobro compulsivo de una obligación sujeta a una condición de naturaleza aleatoria como lo es la participación de las ganancias de un contrato de obra, la cual no se cumplió debido a los eventos naturales que impidieron su culminación satisfactoria.

Y si bien la parte apelante, solicita otorgar eficacia demostrativa a la literalidad del título valor, habrá que decirse que, aún cuando el artículo 626 del Código de Comercio estipula el principio de literalidad en el sentido que “el suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia” la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado que, respecto a los suscriptores iniciales del instrumento cambiario, dicho principio resulta relativo, pues habrán de primar los términos de la relación jurídica que da origen a la creación del mismo:

“La literalidad es principio propio de los “títulos-valores” que determina la existencia, contenido y modalidad del derecho que se incorpora, o, como lo explicó la Corte, en oportunidad anterior, establece “la dimensión de los derechos y las obligaciones contenidas en el título-valor, permitiéndole al tenedor atenerse a los términos del documento” (sentencia de casación de 19 de abril de 1993. Gaceta Judicial CCXXII. Número 2461. Páginas 355 a 375).

*Es[er] postulado, como lo precisó la Sala en la providencia mencionada, “es una garantía para quien desconoce los motivos que indujeron la creación o emisión del título, o ignora los convenios extracartulares...los terceros tenedores de buena fe”; apreciación jurisprudencial de la que se deduce, claramente, que **frente a los suscriptores iniciales, la literalidad es relativa, por cuanto allí priman los términos del negocio causal.**”³⁸*
(Subrayas fuera de texto).

Postulado que de antaño ha estado presente en la jurisprudencia de la Alta Corporación, pues la literalidad del título valor no equivale a contrariar el acuerdo de voluntades de sus creadores, o permitir operaciones fraudulentas, en el sentido de incorporar circunstancias ajenas a la realidad de la operación mercantil que da origen al instrumento cambiario:

*“Es de ver, con todo, que por cuanto la consagración de la literalidad es una garantía para quien desconoce los motivos que indujeron la creación o la emisión del título, o ignora los convenios ' extracartulares entre quienes tomaron parte antes que él en su circulación, es obvio que ella está consagrada exclusivamente en beneficio de los terceros tenedores de buena fe, **pues este principio no pretende propiciar el fraude en las relaciones cambiarias. Es apenas lógico entender el por qué no puede predicarse absolutamente la literalidad entre quienes han sido partícipes del negocio causal o subyacente, determinante de la creación o la emisión del título valor,** ya que en este caso no estaría en juego la seguridad en el tráfico jurídico, prevista como razón fundamental para su consagración legal.”³⁹* (Subrayas fuera de texto).

Tampoco es dable acoger lo dicho por los demandantes en sus interrogatorios de parte, respecto que el título valor tiene su origen en un contrato de mutuo entre las partes, pues tal como lo puntualizó el juez de primer nivel, sus declaraciones resultan contradictorias entre sí, pues mientras en la audiencia de 19 de junio de 2019 JOSÉ LUIS RUIZ BARRIOS asevera que la entrega del dinero objeto del préstamo a SIERRA ALFONSO se efectuó por intermedio de JORGE ENRIQUE RANGEL SOTO, y que él no presenció tal desembolso ni la suscripción de la letra de cambio pues se enteró del mismo de manera posterior y por lo dicho por RANGEL SOTO, este último asegura que en la entrega del dinero al demandado JOSÉ LUIS RUIZ BARRIOS sí se encontraba presente.

³⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia STC17959-2016 de 09 de diciembre de 2016. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo. Reiterado en Sentencia STC16071-2019 de noviembre de 2019. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

³⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 19 de abril de 1993. M.P. Eduardo García Sarmiento.

Además, en audiencia de 18 de julio de 2019, JOSÉ LUIS RUIZ BARRIOS modifica su versión inicial, y asegura haber estado cuando se realizó la entrega del préstamo a SIERRA ALFONSO, situación que afecta negativamente la credibilidad de su declaración.

Y si bien ALEXANDER LEONEL ACEVEDO ALHUCEMA, y JIMMY ÁNGEL RUIZ BARRIOS aseguran constarle la entrega de la suma de dinero al demandado por parte de RANGEL SOTO, sus declaraciones resultan contrarias a lo dicho especialmente por JOSÉ LUIS RUIZ BARRIOS, pues aseveran que este último sí se hallaba en el lugar donde se realizó la mencionada transacción.

Adicionalmente a lo anterior, sus declaraciones resultan discordantes con la conversación sostenida entre RANGEL SOTO y SIERRA ALFONSO que reposa en la grabación magnetofónica arriba reseñada, ante el asentimiento que RANGEL SOTO expresó cuando el demandado le manifestó que nunca había recibido suma de dinero alguna de su parte, y que las condiciones del negocio eran *“una inversión que hicieron para un contrato”* en la cual , *“ustedes (demandantes) estaban como socios, en la pérdida entraron de socios”*.

Además, en razón de la cercanía de los testigos con los demandantes, pues ACEVEDO ALHUCEMA es socio comercial de RANGEL SOTO con quien mantiene constantes negocios contractuales, y JIMMY ÁNGEL RUIZ BARRIOS es hermano de JOSÉ LUIS RUIZ BARRIOS, resulta procedente la tacha que en virtud del artículo 211 del C.G.P.⁴⁰ efectuó la apoderada judicial del demandado, situación que aunada a la disimilitud de sus declaraciones frente a los demás medios de prueba, afecta negativamente su veracidad y credibilidad.

Lo anterior por cuanto si bien la tacha al testigo no significa *per se* su descalificación, es un aspecto que el Juez debe considerar al momento de efectuar el análisis conjunto de las probanzas, tal como ha puntualizado la Corte Suprema de Justicia:

⁴⁰ *“ARTÍCULO 211. IMPARCIALIDAD DEL TESTIGO. Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas. La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso.”*

“La Sala tiene definido que ‘si lo que en último resultado decrece el valor de un testimonio no es la sospecha en sí misma sino el cariz intrínseco de su declaración, relacionada con el resto de pruebas”⁴¹

Y más recientemente señaló:

“Acorde con lo anterior, los motivos y pruebas de la tacha se estimarán por el juez en la sentencia, pudiendo apreciar los testimonios sospechosos, de acuerdo con las circunstancias de cada caso (...).

La anterior preceptiva denota, como se dijo, que en la evaluación de la sospecha, en el sistema procesal civil colombiano -en donde impera la sana crítica como método de apreciación de las pruebas-, el juez goza de una libertad y autonomía en la que, a partir de la persuasión racional a la que llegue tomando en consideración cada prueba en particular y todas ellas en conjunto, se forme una idea que, en general, tiene como límite no rebasar el sentido común.”⁴²

Por todo lo anterior, resultan prósperas las excepciones de “cobro de lo no debido” y “ausencia de exigibilidad de título valor”, sin que sea procedente el alegato del apelante dirigido a cuestionar que en la contestación de la demanda se tituló el primer medio exceptivo como “cobro de lo debido”, pues tal como lo dilucidó el juez de primera instancia, y en consonancia con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, las excepciones no se agotan con su denominación, sino es su sustentación las que las soportan, pues conforme lo dispone el artículo 96 del C.G.P., las excepciones que se pretendan hacer valer deberán expresar su fundamento fáctico, tal como lo ha puntualizado la Corte Suprema de Justicia

*“Ha de verse que el carácter de tal solamente lo proporciona **el contenido intrínseco de la gestión defensiva que asuma dicha especie**, con absoluta independencia de que así se la moteje.”⁴³*

Por lo tanto, no era dable concluir que por un *lapsus calami* en la designación de dicho medio exceptivo se configuraba una confesión por apoderado judicial, pues de lo discurrido en la justificación del

⁴¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC10053-2014 de 31 de julio de 2014. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

⁴² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC10640-2014. M.P. Jesús Vall de Rutén Ruiz.

⁴³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 11 de junio de 2001. Exp. 6343. M.P. Manuel Ardila Velásquez. Reiterada en Sentencia SC4574-2015 de 21 de abril de 2015. M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez.

medio exceptivo se colige que la misma correspondía a oponerse al cobro compulsivo por tratarse de una obligación no debida a los ejecutantes, más cuando la propia naturaleza de los medios exceptivos es proponer una oposición frente a las pretensiones aducidas en la demanda, como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia:

“La excepción de mérito es una herramienta defensiva con que cuenta el demandado para desmerecer el derecho que en principio le cabe al demandante; su función es cercenarle los efectos. Apunta, pues, a impedir que el derecho acabe ejercitándose.

A la verdad, la naturaleza de la excepción indica que no tiene más diana que la pretensión misma; su protagonismo supone, por regla general, un derecho en el adversario, acabado en su formación, para así poder lanzarse contra él a fin de debilitar su eficacia o, lo que es lo mismo, de hacerlo cesar en sus efectos (...).⁴⁴

Así las cosas, se confirmará la decisión de primera instancia.

Costas a cargo de la parte apelante por despacharse negativamente la alzada propuesta, para lo cual se fijará como agencias en derecho la suma de 2 S.M.M.L.V.

7. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA SALA ÚNICA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia objeto de apelación conforme las consideraciones expuestas *ut supra*.

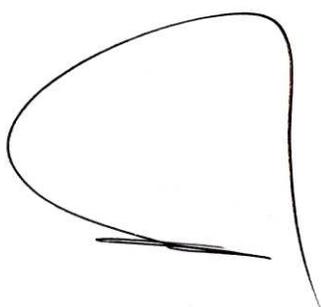
SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte disorde, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 1° y 3° del artículo 365 del Código General del Proceso, para lo cual se fija el equivalente a dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes, cuya liquidación se efectuará de acuerdo a las previsiones del

⁴⁴ *Ibíd.*

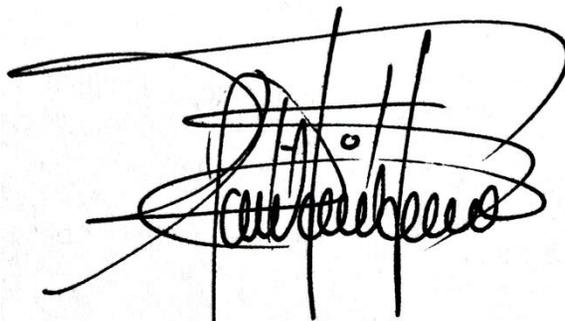
artículo 366 *ibidem*, de manera concentrada en el juzgado de primera instancia.

TERCERO: Ejecutoriada la presente decisión, por Secretaría DEVUÉLVANSE, las diligencias al Juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

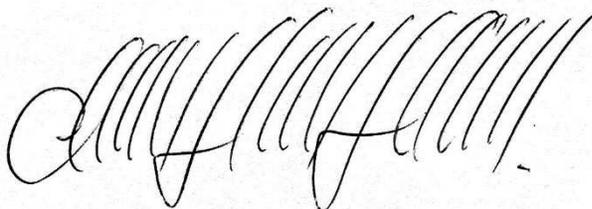
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada Ponente



MARTÍN FERNANDO JARABA ALVARADO
Magistrado



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada