

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARENTA Y TRES (43) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ
Bogotá D.C., veintiséis (26) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

DEMANDANTE: JOSÉ GUILLERMO HERNÁNDEZ ROZO.
DEMANDADO: VÍCTOR MANUEL HERNÁNDEZ.
PROCESO: EJECUTIVO DE MENOR CUANTÍA.
RADICACIÓN: 110014003043-2019-00349-00

I. ASUNTO

Rituado el asunto procede esta judicatura a emitir la decisión que clausure la instancia.

II. ANTECEDENTES

1. El demandante actuando a través de apoderado judicial promovió demanda ejecutiva contra **Víctor Manuel Hernández** a fin de obtener el recaudo de las sumas determinadas en el mandamiento de pago de fecha **26/04/2019** (fl 11), contenidas en la letra de cambio adosada en el libelo introductorio.

2. Como fundamento de sus pretensiones, la parte actora esgrimió que el demandado se comprometió a pagar incondicionalmente las sumas de dinero incorporadas en el título valor, y que los plazos para satisfacer la obligación se encuentran vencidos, constituyendo obligaciones claras, expresas y exigibles.

III. TRÁMITE PROCESAL

1. Por auto del **26/04/2019** (fl 11) se profirió la orden de pago conforme al petitum de la demanda.

2. Intimado personalmente el demandado (fl 12), contestó la demanda por conducto de procurador judicial oponiéndose a las pretensiones, y proponiendo sendas excepciones perentorias que denominó: *“inexistencia de la obligación”, “cobro de lo no debido”, “inexistencia de nexo causal entre la obligación plasmada en el título valor y las negociaciones efectuadas previamente”, inexistencia de carta de instrucciones en el llenado del título”, “enriquecimiento sin causa”, y falsedad ideológica del título objeto de ejecución”* (fls 18-39).

2.1. Aunque se presentaron como disímiles medios exceptivos, ciertamente sus argumentos versaron en lo mismo, puntualmente, **la inexistencia del negocio causal que diera paso a la emisión de la letra de cambio cuyo cobro se persigue.**

En síntesis, sostuvo el censor que el demandado jamás se comprometió a pagar las sumas de dinero aquí cobradas, toda vez que el único negocio precedido con el actor consistió en un “*contrato de compraventa*”, que en realidad lo era de “*permuta*”, en virtud del cual el señor **Víctor Manuel Hernández** (demandado) se obligaba a entregar a **José Guillermo Hernández Rozo** (demandante), el vehículo de placas **TSO-845**, y éste a cambio, como contraprestación, le entregaría “*un lote ubicado en el Barrio San Luis de la localidad de Chapinero, **negocio dentro del cual no se suscribieron letras de cambio***”.

Adujo que el vehículo le fue entregado materialmente al demandante “sin legalizar el traspaso”, precisando que el rodante se encontraba afiliado a la empresa de transporte “**Transportes VIP turismo**”, la cual exigió la adquisición del “*seguro todo riesgo de responsabilidad civil extracontractual, para lo cual la empresa exigió se firmaran 3 letras de cambio para que se respaldara la obligación de compra de seguro, la cual la pagaría la empresa pero que el propietario debía garantizar que reintegraría dicho dinero*”.

Que en las instalaciones de aquella empresa el demandado rubricó dos (02) letras de cambio “*en blanco las cuales iban a ser diligenciadas inmediatamente*”, sin embargo, se percataron que la tercer (03) letra, también suscrita con espacios en blanco, se había extraviado. En suma, que “*de las 3 letras en blanco firmadas por mi poderdante, una de ellas se extravió de las oficinas de Transportes VIP turismo*”, sin que se haya presentado denuncia por la pérdida porque así se lo sugirieron.

Aseguró que la letra extraviada corresponde a la que se presentó en este asunto como base de la acción, siendo insistente en que no existe “*ningún nexo causal entre el título objeto de ejecución y los negocios que ha tenido*” con el extremo demandante, como quiera que “*el único vínculo jurídico que ha atado a las partes, ha sido el contrato que estos suscribieron sobre el lote (...) y el vehículo identificado con las placas TSO-845, que sea dicho de paso, tampoco ha sido cumplido por el señor HERNÁNDEZ, sin embargo, es la única negociación existente entre las partes*”.

Agregó que al no existir vínculo negocial, “*tampoco existió una instrucción de llenado del título, razón por la cual tampoco es imputable a mi poderdante el pago del importe de la obligación allí plasmada*”.

3. De las excepciones en comento mediante providencia del **06/09/2019** se corrió traslado al ejecutante quien guardó silencio (fl 40).

4. Seguidamente, se dispuso fijar fecha para ventilar las actuaciones previstas en el artículo 372 del CGP (fl 41), la cual se llevó a cabo el 30/01/2020, diligencia en la cual haciendo uso de los poderes oficiosos en materia de pruebas (Art. 42 No. 4, 169, 170 CGP), se concedió el término de tres (03) días a los contendores para que allegaran “*los demás documentos relativos al negocio contractual que pretenden hacer valer en el proceso en curso*”, además de tener por incorporados los aportados por las partes en dicha diligencia (fl 52).

El demandante allegó documentos adicionales (fls 53-63), los cuales fueron puestos en conocimiento con auto del 21/02/2020 (fl 64).

Luego, debido a la suspensión de términos promulgada por el Consejo Superior de la Judicatura y el impacto que ello tuvo en las diligencias previamente programadas, se ordenó señalar el **15/02/2021** para efectos de ventilar la audiencia de que trata el artículo 373 del CGP.

5. Llegada la fecha asignada en auto anterior, se recibieron los alegatos de clausura presentados por los extremos procesales, y se advirtió que se haría uso de la disposición contenida en el numeral 05 del artículo 373 ibídem, **en el sentido que se proferiría fallo escritural**, atendiendo la complejidad del caso que demandaba el estudio de varias aristas jurídicas y probatorias, y que en la misma fecha, llegaron dos (02) tutelas contra el Despacho donde solo se había conferido el término de un (01) día para su contestación.

Así mismo, al tenor de la citada norma, el titular del Despacho anticipó el sentido del fallo, el cual sería **“desestimatorio de las pretensiones, no se va a seguir adelante con la ejecución”**, ordenándose la emisión de la sentencia dentro del término de diez (10) días (fl 74).

6. Así las cosas, y sin pruebas adicionales por practicar, estando dentro del plazo legal, y con apoyo en lo prescrito en el artículo 373 No. 5 del CGP, procede el Despacho a proferir la sentencia que finiquite la instancia, previo las siguientes.

IV. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales:

Se encuentran dadas las condiciones para emitir una decisión de fondo que dirima la controversia jurídica, pues los llamados presupuestos procesales entendidos como las condiciones de orden jurídico-procesal, se cumplen a cabalidad, toda vez que este Juzgado es competente para conocer del presente rito, las partes son capaces y comparecieron legalmente, al igual que no se observa algún vicio con entidad suficiente que haga nula la actuación, por lo que se resolverá sobre el mérito del asunto sometido a la jurisdicción.

2. La legitimación en la causa

En el presente caso no cabe duda para el Despacho que la legitimación por activa como pasiva no tiene reparo alguno, aunado que la parte demandada no atacó o controvertió tal presupuesto que también es sustancial.

Adicionalmente, de la letra de cambio adosada se advierte que el demandado funge como deudor de las obligaciones contenidas en dicho título valor, así que, **en principio**, está llamado a responder por el pago de las sumas que allí se comprometió a pagar a la orden del demandante, por lo que éste se constituye en acreedor del crédito.

3. Sobre las excepciones propuestas: “inexistencia de la obligación”, “cobro de lo no debido”, “inexistencia de nexo causal entre la obligación plasmada en el título valor y las negociaciones efectuadas previamente”, inexistencia de carta de instrucciones en el llenado del título”, “enriquecimiento sin causa”, y falsedad ideológica del título objeto de ejecución”.

3.1. Los medios exceptivos en cita se analizan conjuntamente por versar sobre el mismo hilo argumentativo, edificados en que el deudor no estaría conminado a satisfacer el importe del título, toda vez que no existiría un nexo causal que ate a los extremos en contienda, excepción contra la acción cambiaria prevista en el numeral 12 del artículo 784 del C.co, así: **“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”**.

Es decir, según el accionado, la ausencia de un vínculo precursor, acarrea, necesariamente, que la obligación se torne **inexistente**, y en tal medida, que no esté llamado a pagar las sumas dispuestas en la orden de apremio, pues de hacerlo, estaría pagando lo no debido, máxime cuando no existió una carta de instrucciones para el diligenciamiento del título ejecutivo.

3.1.2. Como prefacio, debe recordarse que el proceso ejecutivo procura como finalidad esencial la satisfacción o cumplimiento de una obligación de dar, hacer, o no hacer, a favor del acreedor demandante y a cargo del deudor demandado; que conste en un título ejecutivo, éste que según las voces del artículo 422 del C.G.P, corresponde a aquél documento contentivo de una obligación expresa, clara, **y actualmente exigible**, proveniente del deudor o de su causante, y que constituya plena prueba en su contra. Adicionalmente, en el caso concreto, tratándose de un título valor deberá cumplir los requisitos previstos en los artículos 621 y **671** del Estatuto Mercantil.

En el caso que nos convoca, el documento allegado como base de recaudo ejecutivo satisface los requisitos para ser tenido como título valor y por ende título ejecutivo, por cuanto contiene las menciones generales y particulares requeridas por el Estatuto Comercial. Del que se desprende que el accionado se obligó cambiariamente a favor del aquí demandante, no siendo otro quien figure como obligado cambiario y por tanto deudor del crédito contraído en el precitado instrumento.

Además de lo anterior, hay que tener en cuenta que al tenor de lo dispuesto en el artículo 625 del C.Co. *“toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título-valor”*, situación que para el caso se satisface pues en el aportado título esa firma aparece y corresponde a las persona autorizada para el efecto, en el sub lite, el ejecutado, sin que se haya tachado de falso el documento (Art. 269 CGP), **lo que implica que se considera auténtico** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 244 del CGP¹, en concordancia con el artículo 793² del estatuto mercantil.

La consecuencia no podría ser otra, pues basta con observar que el apoderado del demandado confesó al contestar la demanda que **“lo único real son la firma y huella de mi cliente”**, y que **“si bien el título fue firmado por mi poderdante, situación que no arroja dudas”** (Art. 193 CGP). Esto es, fue expreso al convalidar la rúbrica que lo obligaba cambiariamente, disintiendo solamente en su contenido.

Quiso al paso el ejecutado soportar una supuesta falsedad ideológica, entendida como aquella que **“se caracteriza porque al consignarse el texto del instrumento se tergiversan las ideas o se consignan unas distintas a las provenientes de la intencionalidad del o los autores del mismo”**³, centralmente, porque si bien hizo suya la firma depositada en el título valor, esto era con el fin de respaldar la adquisición de un seguro de responsabilidad civil extracontractual para el vehículo que se obligó a transferir, y no como señal de aceptación de alguna obligación a favor del demandante.

¹ *“Es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya el documento (...)”*:

² *“El cobro de un título-valor dará lugar al procedimiento ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento de firmas”*.

³ Corte suprema de justicia sala de casación civil, providencia del veintisiete (27) de julio de dos mil once (2011), radicación 11001-0203-000-2007-01956-00, M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

Al respecto, débese recordar que cuando los derechos que dimanen del título ejecutivo estén siendo promovidos por el acreedor primigenio, **le incumbe al obligado asumir la carga de la prueba (Art. 167 CGP) y demostrar, entre otras cosas, que las instrucciones no existieron, o que de haber precedido, éstas fueron desatendidas,** sin que se quede en la mera suposición como lo ha sentado el Tribunal de Bogotá:

*“(…) no basta con que el girador del instrumento **deje en el aire la vaga hipótesis sobre creación del instrumento en blanco o con espacios en blanco,** sino que es menester que el deudor demandado **demuestre** entre otras cosas las siguientes: (i) Que el documento se entregó en blanco o con espacios en blanco. (ii) Que se dieron unas instrucciones concretas y cuál es el sentido de ellas, **o en su caso que ningunas instrucciones emitió el girador lo cual equivale a dejar sin efecto cambiario la entrega del instrumento.** (iii) Que las instrucciones fueron desoídas o desacatadas por el tenedor del instrumento o que el tenedor del instrumento suplió unas instrucciones inexistentes. (iv) Que el instrumento se halla en poder de quien lo recibió y debió atender las previsiones porque si el título ya circuló debe estarse al tenor literal del mismo”⁴.*

La predicha carga se intensifica cuando el eje medular de la réplica se cimenta en la **inexistencia del negocio causal o subyacente,** como aquí se esbozó, pues como lo ha enseñado la jurisprudencia *“los títulos valores están revestidos de autonomía frente al negocio que les dio origen, **empero,** cuando no han sido puestos en circulación, el deudor puede proponer las excepciones derivadas de éste, tal y como lo prevé el artículo 784 del Código de Comercio, en su numeral 12; **Y SI, COMO EN EL CASO, ALEGA LA INEXISTENCIA DE ESA RELACIÓN CAUSAL Y POR LO TANTO DE LA OBLIGACIÓN, SERÁ SU CARGA DEMOSTRAR LOS HECHOS EN QUE FUNDA ESE MEDIO EXCEPTIVO (…)**”⁵.*

En otras palabras, aunque los títulos valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora (Art. 619 C.co), dicha autonomía puede verse afectada cuando el documento permanece en manos del tenedor legítimo (Art. 647 C.co), sin que haya circulado por los medios dispuestos en la legislación, su endoso y entrega (Art. 651 C.co), y el obligado trae a colación el negocio que sirvió de basamento para su emisión, *“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”⁶.*

En el caso concreto, el demandado procuró restarle cualquier mérito al cobro compulsivo desprendido de la letra de cambio, apuntalando que no existió un negocio subyacente, que la obligación era inexistente. No obstante, **sí reconoció que con el demandante suscribió un contrato “que denominaron de compraventa”**, mismo en el que se incluyeron como concesiones recíprocas la entrega de un lote y un vehículo automotor.

De ahí que al aceptar que **sí** antecedió un vínculo contractual con el accionante, atañía al demandado desligar dicho contrato del título valor que le fue enrostrado, atendiendo que según el demandante la letra de cambio fue concebida como garantía de aquél acto jurídico. No bastaba entonces aducir que no existía un negocio causal, cuando

⁴ Tribunal Superior de Bogotá, sala civil, sentencia del veintinueve (29) de enero de dos mil quince (2015). Proceso ejecutivo de Carolina Mejía Muñoz contra Carlos Alfonso Maldonado y otro. M.P. MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ.

⁵ Tribunal de Bogotá, sala civil, sentencia del once (11) de noviembre de dos mil catorce (2014). Ref.: Proceso Ejecutivo Singular de Doluina Sarmiento Mendoza contra Myriam Lozano Pinilla. Rad. 20201200283 01. M.P. MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA.

⁶ CSJ, Sala de casación civil, sentencia del ., diecisiete (17) de mayo de dos mil trece (2013). Rad: 11001-0203-000-2011-00415-00. M.P. RUTH MARINA DÍAZ RUEDA.

en línea de principio la documental por él mismo aportada daba cuenta que sí, que lo era el contrato denominado de “*compraventa*”, **y si la relación subyacente era otra, y no ésta, estaba llamado a demostrarlo.** En cambio, **más allá de su dicho, nada logró probar en tal horizonte.**

Colofón, deviene palmario que para acreditar la falsedad ideológica y escrutar la verdadera intención de los extremos de la relación comercial ante la falta de instrucciones escritas, debía la parte demandada hacer uso de los medios de convicción previstos por el legislador para sacar adelante sus excepciones, especialmente, demostrar para qué fue creada la letra, su finalidad, y qué instrucciones impartió y fueron contravenidas, pero al no hacerlo, y abandonar el laborio probativo y argumentativo, su tesis de que el título no tuvo asidero contractual no es de recibo. Luego, **el embate no prospera.**

3.2. No al margen de lo dicho, el fracaso de las excepciones como fueron planteadas, no implica *per sé* que el actor saldrá adelante en sus pretensiones, tal como fue anunciado el sentido del fallo (Art. 373 No. 5 CGP), considerando varias aristas.

3.2.1. En primer lugar, debe aclararse que si bien el contrato suscrito por las partes se nominó como “*contrato de compraventa*” (fls 25-26), su clausulado no refleja que tenga esa naturaleza, como tampoco es dable entender que se trató de una permuta, aunque *ab initio* pareciera serlo.

Ante situaciones así, donde el contenido resulta nebuloso, corresponde al operador judicial interpretar el contrato, y “*en esta labor crítica debe el fallador tener en cuenta primeramente la regla contenida en el artículo 1618 del Código Civil, según la cual, **conocida claramente la intención de los contratantes debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras,** de suerte que sólo puede acudir a las demás pautas de hermenéutica cuando no surja con toda nitidez la necesaria coincidencia entre el escrito y el pensamiento de las partes*”⁷, lo que guarda armonía con otros preceptos que posibilitan a que “*por generales que sean los términos de un contrato, **solo se aplicarán a la materia sobre que se ha contratado**” (Art. 1619 C.C), y que “*en aquellos casos en que no apareciere voluntad contraria, **deberá estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato**” (Art. 1621 C.C).**

Al revisar el contrato arrojado se avista que en *stricto sensu* no es un contrato de compraventa, pues al contener un bien inmueble debía versar en escritura pública (Art. 1857 C.C), aunado a que a más de su entrega material, demandaba por expreso mandato del artículo 756 del Código Civil, “*la inscripción del título en la respectiva oficina de registro de instrumentos públicos*”, norma que guarda armonía con lo dispuesto por el artículo 749 del mismo Código, sobre solemnidades especiales para la enajenación.

De otro lado, a juicio de este Despacho, no puede concebirse como una simple permuta (Art. 1955 C.C.), pues de tenerse como tal, el negocio no se habría perfeccionado en ese mismo instante en ausencia del documento escriturario que contuviera la transferencia del lote (Art. 1956 C.C), y lo cierto es que de dicho acto sí nacieron obligaciones para las partes que fueron cumplidas, como lo fue la entrega recíproca del inmueble y el rodante, detentando cada extremo el bien recibido como fue asentido en la audiencia inicial.

⁷ Tribunal de Bogotá, sala civil, sentencia del trece (13) de enero de dos mil catorce (2014). Ref. “2012-00305-01 Ordinario de Cesar Ángel Barriga Vs. G y G Construcciones Ltda. – hoy S.A.S”. M.P. JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS.

Por ello, no podría predicarse la inexistencia del contrato *so pretexto* de lo anotado, por cuanto esto contravendría el mandato según el cual “el sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno” (Art. 1620 C.C).

Así las cosas, como *“las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad”* (Art. 1622 C.C.), considera esta Unidad Judicial que el negocio que en realidad se acompasa a la volición de los contratantes, era el de una **promesa de contrato**, pues en su conjunto reúne los presupuestos para tenerse por tal, no solo los del artículo 1602 de la codificación civil, sino del 1611 *ibídem*⁸, esto es, *“consta por escrito; el negocio prometido no es de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos señalados por el ordenamiento jurídico; contiene un plazo o condición, o ambos, que fije la época de celebración del contrato prometido; y éste ha sido determinado de tal manera, que para su perfeccionamiento, únicamente falte la tradición de la cosa o las formalidades legales”*⁹.

En suma, el contrato versó por escrito como reposa en el cartular (fls 25-26), su objeto no deviene ilícito, ya que no aparece que los bienes, lote y vehículo, estuvieran fuera del comercio, embargados, o que no pudieran ser transferidos al momento de celebrar el contrato prometido, esto es, el contrato de permuta, por gravitar en bienes que las partes darían mutuamente como contraprestación (Arts. 1519, 1521, 1955 C.C¹⁰), sin que el hecho de que la titularidad de dominio estuviera en manos de terceros, como son los señores Humberto Sabogal Suárez y Juan Manuel Hernández Gómez, respectivamente, truncara el negocio, pues al fin de cuentas, la transferencia de cosa ajena vale, sin perjuicios de los derechos del dueño de la cosa trasferida, mientras no se extingan por el lapso de tiempo (Art. 1871 C.C), como tampoco se observa un error de hecho sobre la calidad del objeto contratado, puesto que los bienes inmersos en la negociación fueron debidamente identificados con su placa, matrícula, ubicación, etc (Art. 1511 C.C).

En adición, la cláusula cuarta (04) previó el plazo para llevar a cabo la escrituración del contrato prometido, siendo fijada para el **“día lunes 28 de agosto de 2017 en la notaría 51 del círculo de Bogotá a las 10:00 am”**, restando solo esa formalidad legal que materializara la tradición de la cosa, pues la entrega material del lote se efectuó al momento de firmar el contrato, según lo consignado en su cláusula tercera (03), y el demandado confirmó en el interrogatorio efectuado por este fallador (Arts. 749, 756, 1857 C.C).

3.2.2. Aclarado el panorama, se advierte delantamente que la acción ejercitada por el demandante no descansa en una obligación inexistente, como sostuvo el demandado, sino en su falta de exigibilidad como presupuesto esencial para la prosperidad de las pretensiones (Art. 422 CGP).

⁸ **“La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna, salvo que concurren las circunstancias siguientes: 1a.) Que la promesa conste por escrito. 2a.) Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 - 1502 del Código Civil. 3a.) Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato. 4a.) Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales. Los términos de un contrato prometido, solo se aplicarán a la materia sobre que se ha contratado”**.

⁹ CSJ, Sala de casación civil, sentencia SC5690-2018 del 19/12/2018. Rad: 11001-3103-032-2008-00635-01. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

¹⁰ **“La permutación o cambio es un contrato en que las partes se obligan mutuamente a dar una especie o cuerpo cierto por otro”**.

Esto es así, porque con independencia de las circunstancias que rodearon la promesa del contrato de permuta, el título valor, directa o indirectamente, sí guardó relación con aquél acto, pues, por un lado, el demandado expresó que fue entregado para consumir el trámite de afiliación del rodante objeto de promesa con la empresa **Transportes VIP turismo**.

Y por el otro, no puede perderse de vista que el demandante atestó que el documento crediticio obró como garantía del contrato, puntualmente, atestó que **“esa letra usted la hizo con el único fin de cubrir los gastos generaría la camioneta”**, y cuando este juzgador le indagó a qué gastos se refería, el extremo activo indicó que **“don Víctor [demandado] no legalizó el traspaso en la empresa (...) para cubrir daños del parabrisas que me entregó roto, para cubrir documentos en caso que no se pudieran trabajar”**.

De ahí que bajo un recto entendimiento, el demandante revistió el título como garantía de los posibles perjuicios que le podría irrogar la inoperancia del demandado en la satisfacción de las obligaciones a su cargo. Lo que lleva a esta Judicatura a analizar si en verdad, el actor se encuentra legitimado para su reclamo por esta cuerda procesal, esto es, si honró los deberes que le eran inherentes con ocasión al contrato prometido, sumado a la comprobación de dichos perjuicios.

En situaciones de este linaje, la jurisprudencia patria de manera inveterada ha explicado que *“en tratándose de contratos bilaterales, por sabido se tiene que la prerrogativa que el artículo 1546 del Código Civil le concede a los contratantes para solicitar la resolución derivada del incumplimiento, está deferida a favor de aquella parte que haya observado fidelidad en los compromisos que surgen del pacto, **pues el contenido literal de aquel precepto pone de manifiesto que esa facultad legal no está al alcance del contratante incumplido para liberarse de sus obligaciones**”¹¹.*

Así mismo, que *“como regla general y en tratándose de compromisos que deben ejecutar las partes simultáneamente, es menester, para el buen suceso del reclamo del demandante, **que este haya asumido una conducta acatadora de sus débitos**, porque de lo contrario no podrá incoar la acción resolutoria prevista en el aludido precepto, en concordancia con la **excepción de contrato no cumplido (exceptio non adimpleti contractus)** regulada en el canon 1609 de la misma obra, a cuyo tenor ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, **mientras el otro por su lado no cumpla, o no se allane a cumplirlo en la forma y tiempo debidos**”*.

*Ahora, en el evento de que las obligaciones asumidas por ambos extremos no sean de ejecución simultánea, **sino sucesiva, se ha precisado que, al tenor del artículo 1609 del Código Civil, quien primero incumple automáticamente exime a su contrario de ejecutar la siguiente prestación, porque ésta última carece de exigibilidad en tanto la anterior no fue honrada**”¹².*

En el caso concreto, es de capital importancia atender lo dispuesto en el artículo 1609 del C.C, y es que, siendo la promesa de permuta un contrato bilateral, no puede predicarse que el aquí demandado se encontrare en mora, si el demandante, por su parte, no demostró también haber cumplido sus obligaciones, mucho menos podría esperar que su desidia le hiciera merecedor del reconocimiento de los perjuicios de los que se dolió.

¹¹ CSJ, Sala de casación civil, sentencia del dieciséis (16) de junio de dos mil seis (2006). Rad: 7786. M.P. CÉSAR JULIO VALENCIA COPETE.

¹² CSJ, Sala de casación civil, sentencia SC1209-2018 del veinte (20) de abril de dos mil dieciocho (2018).rad: 11001-31-03-025-2004-00602-01. M.P, AROLDI WILSON QUIROZ MONSALVO.

Ciertamente, si en la letra de cambio estaban incorporados los supuestos perjuicios sufridos por el demandante, esto debía anteceder de una declaración de incumplimiento de su contraparte (Art. 368 CGP). Empero, para el genuino propósito de esta acción compulsiva, sí es posible recabar que los medios de prueba muestran que el demandante fue contratante incumplido, y en tal grado, no estaba legitimado para promover la demanda ejecutiva.

Lo anterior, porque la inteligencia del contrato refleja que la obligación concurrente y que asumieron los suscriptores era la entrega de los bienes “a la firma del presente contrato a satisfacción en el estado y en las condiciones en que se encuentran” (cláusula tercera), hecho que aceptaron en sus interrogatorios.

Ahora, pese a que la redacción del contrato no es clara sobre los tiempos para realizar la tradición de cada bien, sí es diáfana en indicar que se pactó una fecha para la emisión del documento escriturario, por lo que tal y como lo remembra la Doctrina “cuando en la convención bilateral las partes señalan el orden en que deben cumplirse las obligaciones contraídas, aquéllas deben ajustarse, en la ejecución de las mismas, a la forma y el orden convenidos”¹³.

Siguiendo esa línea, el emérito Hinestrosa explicó que existen “deberes de lealtad del promitente”, puesto que “(...) sobre el sujeto que va a asumir una obligación (por negocio jurídico) pesan cargas de previsión, de lealtad, de corrección: la mencionada exigencia de obrar de buena fe, de donde ha de concluirse que “quien promete algo debe cerciorarse de si él puede o no ejecutar la prestación. Y que dicha imposibilidad subjetiva inicial no es excusable (...)”¹⁴.

Lo dicho es relevante, toda vez que fue punto pacífico de la Litis la determinación de un plazo para materializar la enajenación del lote, aspecto determinante cuando de inmuebles se trata (Art. 1857 C.C), siendo aceptado que el ejecutante nunca llevó al plano de la realidad ese compromiso, pues aunque se haya debido a causas exógenas, como fue que el titular de dominio inscrito [Humberto Sabogal Suárez] debiera previamente adelantar juicio de sucesión de su cónyuge, para el caso que nos concita, ello no lo relevaba de responsabilidad, pues las partes no contemplaron eximentes de ese resorte, ni en el documento primitivo, ni con posterioridad, al punto que el demandado acotó que no existió “transacción ni ningún otro acuerdo”. Entonces, “en tal virtud, cuando las partes acuden a señalar un plazo determinado para la celebración del contrato prometido, la verificación de la vigencia de la promesa se hace expedita y, sobre todo, la de su cumplimiento o incumplimiento (...)”¹⁵.

3.2.3. De otra parte, aunque se hiciera abstracción a todo lo esgrimido, hiere a la vista que el demandante no probó que el valor incorporado en la letra de cambio convergiera con los perjuicios que dijo padecer.

Mírese que no acreditó que haya pagado el “estado de cuenta” del automotor (fl 47), ni seguros e impuestos de ninguna índole, tampoco arreglos del parabrisas que dijo haber recibido roto, y mucho menos el lucro cesante de “ingresos por 2.600.000 que ha dejado de

¹³ BONIVENTO FERNÁNDEZ José Alejandro, “los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales”, Tomo I – Décima sexta edición, Ediciones Librería del profesional. Bogotá DC.- Colombia 2004. Pág. 210.

¹⁴ Hinestrosa, Fernando, (2015), “tratado de las obligaciones” Bogotá Colombia, Editado por el Departamento de publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, pág. 276.

¹⁵ CSJ, Sala de casación civil, sentencia SC3642-2019 del nueve (9) de septiembre de dos mil diecinueve (2019). Rad: 11001-31-03-007-1991-02023-01. M.P. Á.F.G.R.

recibir mi cliente desde que se inició el contrato hasta hoy en día” (fl 62), pues sin necesidad de entrar en mayores ilaciones, aflora nítido que la certificación con la que quiso probar ese desmedro económico, dimanó de la empresa “TRANSPORTES M&J TRAVEL SAS” con NIT 901073149-1 (fl 57), que dista de “TRANSPORTE VIP TURISMO” con NIT 801003349-4 (fl 31), a la que se señaló se encontraba afiliado el rodante, sin dejar de lado que ni siquiera se precisa la placa del vehículo que permita establecer que se trata del mismo sobre el cual se contrató en este asunto.

Con todo, la cláusula primera (01) de la promesa de compraventa expresa que el rodante sería dado al extremo activo en el “estado y condiciones que se encuentra teniendo en cuenta que tiene una deuda por concepto de rodamiento y seguros”, por lo que no es plausible que esa situación le fuera endilgada al demandado.

Finalmente, si el título valor era garantía de los perjuicios, además de no estar demostrados, se une el hecho de que la cláusula sexta (06) previó la pena de \$ 2.000.000 Mcte a la parte incumplida, sin consignar que ello no era óbice para otra clase de reclamaciones, siendo oportuno memorar que el artículo 1600 C.C reza que “[n]o podrá pedirse a la vez la pena y la indemnización de perjuicios, a menos de haberse estipulado así expresamente; pero siempre estará al arbitrio del acreedor pedir la indemnización o la pena”.

De ahí que “esa es la razón, entonces, para que la ley excluya la posibilidad de que se acumulen la cláusula penal y la indemnización de perjuicios, y solamente por vía de excepción, en tanto medie un pacto inequívoco sobre el particular, permita la acumulación de ambos conceptos, evento en el que, en consecuencia, el tratamiento jurídico deberá ser diferente tanto para la pena como para la indemnización, y donde, además, la primera dejará de ser observada como una liquidación pactada por anticipado del valor de la segunda, para adquirir la condición de una sanción convencional con caracterizada función compulsiva, ordenada a forzar al deudor a cumplir los compromisos por él adquiridos en determinado contrato”¹⁶.

En términos más puntuales, “dicho pacto tiene el carácter de una «obligación accesoria», en cuanto tiene por objeto asegurar el cumplimiento de otra obligación; igualmente, constituye una «obligación condicional», porque la pena solo se debe ante el incumplimiento o retardo de la «obligación principal»; Y TAMBIÉN PUEDE REPRESENTAR UNA LIQUIDACIÓN CONVENCIONAL Y ANTICIPADA DE LOS PERJUICIOS EN CASO DE CONFIGURARSE ALGUNO DE TALES SUPUESTOS”¹⁷.

Así que siendo la cláusula penal inequívoca sobre que el monto de \$ 2.000.000 Mcte correspondía a la tasación anticipada de perjuicios, las pretensiones edificadas en este escenario por \$ 85.000.000 Mcte se erige exorbitante, sobretudo, cuando al calificar la conducta del extremo demandante (Art. 280 CGP), se atisba que nunca supo explicar ni discriminar esa cifra, ciñéndose a afirmar que el aparente deudor le indicó “haga lo que quiera” con el título valor.

Todo lo explicado apareja necesariamente que el demandante confesó que la letra de cambio era garantía del contrato prometido y de los eventuales perjuicios en su desarrollo, desprendiéndose de los elementos de juicio que en realidad, el accionante fue contratante incumplido, y por tal razón, no estaba legitimado para incoar la acción ejecutiva.

¹⁶ Citado por Tribunal de Bogotá, sala civil, sentencia del veintisiete (27) de febrero de dos mil quince (2015). Ref. Proceso Ejecutivo Singular de la sociedad VJK S. A. S. y otros contra CRB Capital S.A.S. Rad. 06201300307 02. M.P. MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA.

¹⁷ CSJ, Sala de casación civil, sentencia SC3047-2018 del treinta y uno (31) de julio de dos mil dieciocho (2018). Rad: 25899-31-03-002-2013-00162-01. M.P. LUIS ALONSO RICO PUERTA.

Para el Despacho, su afirmación consistente en atribuir la emisión del instrumento negociable a un contrato por él insatisfecho, ligándolo también a los perjuicios que dijo sufrir en desarrollo del mismo (gastos, lucro cesante, daños en el rodante, etc), conduce a la precitada confesión, como quiera que tiene capacidad y poder dispositivo sobre el derecho que resulta confesado, pues compareció al proceso por conducto de *advocatus* (Arts. 54, 73 CGP); el incumplimiento a él endilgado le produce consecuencias jurídicas adversas y favorecen a su contendor; no se encuentra que el hecho confesado requiera de otro medio de prueba, como lo sería la aportación de documental *ad substantiam actus* (Art. 256 CGP), y versa sobre hechos personales sobre los cuales evidentemente tendría que tener conocimiento como suscriptor de la promesa de contrato de compraventa (Art. 191 CGP).

4. Con base en lo ampliamente discurrido, se colige que el demandado no desplegó la carga probatoria necesaria para sacar adelante sus réplicas, lo que conlleva a que las mismas sean denegadas.

No obstante, las pretensiones del escrito genitor serán despachadas de manera desfavorable, pues se declarará de oficio la excepción de **inexigibilidad de la obligación** (Art. 282 CGP), con base en lo líneas arriba explicado, basalmente, que ante la confesión del demandante que ligaba la letra de cambio a la promesa de compraventa, se denotó su incumplimiento, y la verdad se ha dicho, que la parte primeramente incumplida no está facultada para reclamar perjuicios, máxime cuando los mismos tampoco fueron probados, lo que a su turno impide que la orden de apremio sea ajustada (Art. 281CGP).

5. En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Tres Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito elevadas por el demandado **VÍCTOR MANUEL HERNÁNDEZ**, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA DE OFICIO la excepción de **INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN** (Art. 282 CGP).

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, negar las pretensiones de la demanda.

CUARTO: DISPONER la terminación del referenciado proceso y el levantamiento de las cautelas. Por secretaría, líbrese los oficios a que haya lugar, previa verificación de embargo de remanentes.

Cumplido lo anterior, de existir títulos judiciales con ocasión a cautelas practicadas, entréguesele al demandado.

QUINTO: Condenar en costas a la parte demandante, inclúyase como agencies en derecho la suma de \$ **4.500.000 Mcte**¹⁸.

¹⁸ Según ACUERDO No. PSAA16-10554 del 05/08/2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE,

JAIRO ANDRÉS GAITÁN PRADA

Juez

CCSS

Firmado Por:

JAIRO ANDRES GAITAN PRADA

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 043 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

122d6832e61df65197ef8273ab10ecf9c53ea5b875a252221808c9232d6ba7f8

Documento generado en 26/02/2021 03:31:26 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>