



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva
Sala Cuarta de Decisión
Civil Familia Laboral

Magistrada Ponente: ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ

Proceso : Ejecutivo
Radicación : 41001-31-03-001-2018-00230-02
Demandante : MEDICAL GROUP ANMA S.A.S.
Demandado : LUÍS FERNANDO MELO OSSA
Procedencia : Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva
Asunto : Apelación de sentencia

Neiva, febrero veintidós (22) de dos mil veintiuno (2021).

1.- ASUNTO

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la sociedad ejecutante, respecto de la sentencia de primera instancia proferida en el asunto de la referencia.

2.- ANTECEDENTES

2.1.- DEMANDA

Pretende la sociedad demandante¹ se libre mandamiento de pago por vía ejecutiva a su favor y en contra de las sociedades PROBCIVILES S.A.S., PSFORT SYSTEMS S.A.S., UNIÓN TEMPORAL PSFORT AIPE, la cesionaria CAES SOLUCIONES INTEGRALES S.A.S. y contra el avalista, FERNANDO MELO OSSA, por la suma de \$145.000.000 por concepto de capital, más los intereses moratorios liquidados sobre el capital a la tasa máxima legal vigente a partir del 21 de agosto de 2017 hasta el día del pago total de la obligación; se condene en costas en caso de oposición.

Expuso como sustento fáctico de las anteriores pretensiones, que por intermedio de UNIÓN TEMPORAL PSFORT AIPE, las sociedades que la conforman, a saber PROBCIVILES S.A.S. y PSFORT SYSTEMS S.A.S., suscribieron y se comprometieron a pagar a su favor el valor demandado, representado en el pagaré 001 base de la presente acción, en el que figura como deudor solidario el señor LUIS FERNANDO MELO OSSA.

Que las sociedades PROBCIVILES S.A.S. y PSFORT SYSTEMS S.A.S. conformaron la UNIÓN TEMPORAL PSFORT AIPE, razón para dirigir la acción contra los socios de la misma y contra el avalista del aportado título valor.

Que la sociedad CAES SOLUCIONES INTEGRALES S.A.S. endosó en propiedad a favor de la sociedad demandante MEDICAL GROUP ANMA S.A.S. el título valor base de ejecución, razón para dirigir también la acción contra aquella, porque el endoso se efectuó el 22 de agosto de 2018, solicitando se notifique la cesión del crédito a la luz del artículo 1960 del código civil.

¹ Folios 22 – 25; 31 - 35 cuaderno 1

Que la obligación contenida en el título valor base de ejecución no ha sido pagada, se encuentra vencida, título que reúne los requisitos de la legislación mercantil, prestando mérito ejecutivo de conformidad con el artículo 422 del C.G.P., renunciando los demandados a cualquier requerimiento legal para constituir en mora (cláusula 4 del pagaré).

Una vez subsanada la demanda, el juzgado de conocimiento libró la orden de apremio solicitada en contra del señor LUIS FERNANDO MELO OSSA, y la niega respecto de los otros demandados²

2.2.- CONTESTACIÓN

El ejecutado, por conducto de apoderado impetro recurso de reposición y excepciones previas contra la orden de apremio³, proveído que no fuera repuesto⁴, pasando la parte a solicitar control de legalidad⁵, negado por el juzgador *a quo*⁶.

Al dar respuesta al escrito impulsor⁷, se opone a la orden de pago de capital de \$145.000.000 del literal a) , porque este valor y la carta de instrucciones, corresponde a la suma cierta por concepto de capital, intereses, seguros, cobranza extra judicial, según contabilidad del acreedor a la fecha en la que sea llenado el pagaré, incurriéndose en anatocismo al pretenderse el cobro en el literal b) de intereses sobre intereses, calificando las pretensiones de falta de claridad, congruencia y precisión, excepcionando de fondo, (i) la fundada en la omisión de los requisitos que el título debe contener y que la ley no suple

² Folios 49- 50 cuaderno 1.

³ Folios 93 – 96 cuaderno 1.

⁴ Folios 111 -112 cuaderno 1.

⁵ Folio 114 cuaderno 1.

⁶ Folios 181 – 183 cuaderno 1.

⁷ Folios 127 – 140 cuaderno 1.

expresamente; (ii) ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, por falta de precisión, claridad y congruencia; (iii) las que se funden en el pago total de la deuda; (iv) endoso ilícito y (v) anatocismo.

Llama en garantía a la sociedad CAES SOLUCIONES INTEGRALES S.A.S.⁸, el que es negado por improcedente⁹, decisión recurrida por el demandado que no fuera repuesta¹⁰, concediéndose el recurso de apelación, que fue inadmitido en la presente instancia.

2.3.- SENTENCIA DE PRIMER GRADO

Agotada la ritualidad propia de la primera instancia, se profirió sentencia en la que se declaran de oficio probadas las excepciones de “inexigibilidad de la obligación” e “ineficacia del título valor”, ordenándose en consecuencia la terminación del proceso, con imposición de costas a la parte demandante, fijación de agencias en derecho y levantamiento de las medidas cautelares.

El juzgador de primer grado luego de exponer los principios de autonomía, incorporación, legitimación y literalidad que gobiernan los títulos valores de acuerdo con el artículo 619 del código de comercio, su transferencia mediante endoso, evento en el que deudor no puede oponer al tenedor legítimo excepciones que no deriven del título mismo, o sea reales, a diferencia de las llamadas excepciones personales que no están en el título sino en la persona que intervino en la creación del título, las que hubiere podido impetrar el

⁸ Folios 142 – 150; 172 – 180 cuaderno 1.

⁹ Folios 181 – 183 cuaderno 1.

¹⁰ Folios 204 – 206 cuaderno 1.

beneficiario original del pagaré, CAES SOLUCIONES INTEGRALES S.A.S. y no el tercero que negoció con esta, hoy demandante, MEDICAL GROUP ANMA S.A.S., pero que sin embargo, es relevante que cuando se le transfirió a esta sociedad, no lo fue con anterioridad al vencimiento, cuando el deudor sabe a quién va a pagar o quien si le paga extingue la obligación, sino que lo fue después, regulando el punto el artículo 660 en su inciso 2 ídem, que en este caso produce los efectos de una cesión ordinaria y el artículo 652 que la transferencia de un título por medio diverso al endoso, subroga al adquirente en todos los derechos que el título confiera, pero lo sujeta a todas las excepciones que se hubieren podido oponer al enajenante, excepciones personales que pueden tener relación con el negocio original a la creación o que son imputables a las partes que intervinieron en la creación original, produciendo los efectos de la cesión ordinaria y puede el deudor oponerlas al beneficiario original –CAES- o a la cesionaria, hoy demandante –MEDICAL GROUP-.

Que al estar las partes litigantes conformes y lo han respaldado en los interrogatorios absueltos que el negocio antecedente o causal es el contrato civil de obra entre CAES y UNIÓN TEMPORAL PSPORT AIPE, admitiendo el acreedor que hoy tiene claro el pago de \$20.000.000 y que no existe otro contrato, creándose el pagaré como garantía del contrato, quedando un saldo de \$124.000.000, siendo el pagaré uno solo con el contrato génesis del mismo, contrato que en su último párrafo estipula que el pago del saldo restante se hará con parte del Acta parcial de Obra Número 03 del Contrato 457 de 2015, sometiendo el pago de los \$124.000.000 a condición, obligación que no es pura y simple que hubiere dado lugar a su exigibilidad inmediata en caso de no pagar el deudor hoy demandado, sino que la posibilidad de cobrar y hacer efectiva la garantía contenida en el pagaré y únicamente habría nacido bajo las condiciones del pacto que hicieron las partes, esto es autonomía de la voluntad propia del derecho privado, que por tanto para poderse cobrar el aportado pagaré, debió

el demandante probar que se hizo el pago del Acta 03 y que a pesar de ese pago ningún deudor cubrió la obligación, admitiendo las partes que el pago no se ha hecho por parte del MUNICIPIO DE AIPE, no cumpliéndose la condición para hacer exigible al deudor demandado que garantizaba pago de ese valor, razón para declarar de oficio la excepción de inexigibilidad de la obligación.

Además expone, que le correspondía a la ejecutante probar la negociación con su endosante CAES y simplemente pusieron a un tercero para enervar las excepciones personales, sin existir en el proceso evidencia de la negociación entre CAES y MEDICAL GROUP que justifique la transferencia del pagaré, limitándose la representante legal de la sociedad ejecutante a hacer mención de ello, por lo que no hubo buena fe en la transferencia del título valor y en los términos del artículo 784 numeral 11 del código de comercio le son oponibles las excepciones personales del negocio antecedente causal, admitiendo las partes en los interrogatorios que la única obligación reflejada en la creación del pagaré es la falta de pago del contrato de obra por \$124.000.000, no explicando la representante legal de la ejecutante por qué el pagaré quedó por \$145.000.000, no conservando eficacia parcial por aquella suma, según algún sector de la doctrina, porque el título valor es o no es, y que por tanto es ineficaz, al no haber correspondencia entre el valor que según el contrato que dio origen a la creación del pagaré, era lo que se debía y el valor por el cual fue diligenciado.

2.4.- REPAROS A LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

Inconforme con el anterior fallo, oportunamente en audiencia, es recurrido en apelación por la señora apoderada de la parte ejecutante, precisando los correspondientes reparos concretos por escrito ante el juzgador *a quo* (artículo 322 numeral 3 inciso 2 C.P.G.), debidamente sustentados en la

presente instancia acorde a lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020¹¹, sin que fuera replicado por la parte ejecutada, reparos dirigidos a enervar las declaradas de oficio excepciones de inexigibilidad e ineficacia del título valor y el de ser la ejecutante tenedora de mala fe, ampliamente sustentados.

2.4.1.- En cuanto a la inexigibilidad destaca que el aportado pagaré, fue suscrito por el demandado en calidad de creador y deudor solidario e incondicional de pagar las sumas de dinero que se ejecutan, actuando la demandante de buena fe, reuniendo el pagaré los requisitos del artículo 422 del C.G.P. de contener obligación clara, expresa y exigible sin necesidad de acudir a otros medios para comprobarlo, y no estar sujeto a término o condición, ni existir actuaciones pendientes por realizar, gozando de autonomía para ser transferido a un tercero mediante endoso y los presuntos vicios originados en el contrato de obra no son vinculantes y le son inoponibles a la ejecutante, por cuanto no tuvo relación comercial en la celebración al contrato y por tanto la firma de avalista es eficaz y lo obliga a pagar la suma ejecutada, remitiéndose al artículo 627 del código de comercio sobre autonomía de la obligación de cada suscriptor.

Que la declarada excepción de oficio es indebida porque el hecho de la condición que la apoya no corresponde a lo pactado ni a lo alegado por el ejecutado en la contestación de la demanda, no estando la ejecutante obligada a soportarla, dado que va en contravía del derecho de defensa, contradicción y del debido proceso, no pudiéndose colegir e interpretar de la lectura de la carta de instrucciones, del pagaré, del contrato 457 de 2015 y del suscrito entre CAES y UNIÓN TEMPORAL, de forma literal, que el pagaré esté condicionado en su exigibilidad en la prueba previa del pago del Acta Parcial 03, contratos estos en

¹¹ Folios 13 – 25 cuaderno del Tribunal.

los que no intervino la ejecutante y de los que tuvo conocimiento con las excepciones formuladas, llenando el pagaré la sociedad CAES (endosante) no por la ejecutante, obligando la firma del avalista a pagar la suma ejecutada, porque es autónoma e independiente del negocio causal, no afectando las relaciones comerciales entre CAES y UNIÓN TEMPORAL la validez del cobro al avalista demandado y los pagos que se aducen, cuya firma es eficaz y obliga a pagar la suma ejecutada al tercero endosatario (artículo 627 código de comercio), tercero adquirente por endoso en propiedad sin ningún tipo de condicionamiento.

2.4.2.- Con relación a la declarada ineficacia del título valor, expone que en la contestación de la demanda se confiesa que el pagaré fue llenado por las acreencias según las cartas de instrucciones, siendo competencia de la parte pasiva demostrar que se llenó por una suma superior a la establecida en dicha carta, como se dejó claro en el auto de pruebas, sin que el ejecutado hubiese sido diligente en radicar el oficio ordenado en el citado auto para obtener la prueba contable, y que si se exonera de allegarla a la parte actora, mal puede cambiarse de criterio en la sentencia, que además si el *a quo* dio por demostrado que la suma por la cual se llenó el pagaré fue superior al convenido, no era óbice para que se adecuara a la suma a ejecutar, cuando la pasiva no demostró que se llenó con las sumas que no se debían sino un monto inferior.

2.4.3.- Expone igualmente que no está demostrado que su representada sea tenedora de mala fe, no controvirtiéndose nunca el endoso en propiedad ni el juzgador *a quo* le requirió los propios soportes contables y jurídicos del endoso, no realizándose un análisis integral de la prueba, al no indicar que la representante legal de la sociedad ejecutante reconoce el pago de \$20.000.000 y las causas que dieron origen al pagaré, por haberlo conocido en

el escrito de contestación, sin que se demostrara que dicho conocimiento fuera anterior.

3.- CONSIDERACIONES

De acuerdo con el artículo 328 del C.G.P., la competencia de la Sala se circunscribe a los reparos formulados por la parte recurrente, los que giran en torno a las excepciones de oficio declaradas y la calificación de ser la ejecutante tenedora de mala fe del pagaré cuya satisfacción se pretende.

3.1.- En primer término debe dilucidarse si en efecto la entidad ejecutante es tenedora de mala fe, por los efectos de la misma en orden a la configuración de las excepciones declaradas de oficio, a partir del hecho no reparado y acreditado en el envés del pagaré¹², de tener la sociedad ejecutante la calidad de endosataria en propiedad, por el endoso que a su favor le realizara la beneficiaria inicial, CAES SOLUCIONES INTEGRALES S.A.S., transferencia que se realizó el 22 de agosto de 2018, una vez vencido el título, acorde a su tenor literal, que lo fue el 21 de agosto de 2017, contemplando la codificación mercantil en el inciso 2 del artículo 660, que en este evento, el endoso, forma de transferencia de los títulos valores a la orden (artículo 651 *ídem*), produce los efectos de una cesión ordinaria, la que está prevista en el artículo 1960 del código civil, aplicable a tono con los mandatos del artículo 2 de la codificación mercantil, que no la regula, disponiendo el artículo 1964 *ídem*, que la cesión del crédito comprende sus fianzas, privilegios e hipotecas, pero no las excepciones personales del cedente, como por ejemplo, las extintivas de la obligación, de compensación, novación,

¹² Folio 3 cuaderno 1.

transacción etc. (artículo 1625 código civil), no relacionadas específicamente con el negocio causal u origen del título valor o de su transferencia.

A su turno establece el artículo 784 numeral 12 del código de comercio, que pueden oponerse a la acción cambiaria, que es la aquí ejercida, las excepciones 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.

Corresponde entonces al ejecutado excepcionante, LUIS FERNANDO MELO OSSA, probar que de la sociedad ejecutante no se predica buena fe exenta de culpa, en aplicación del artículo 167 del C.G.P. y así viabilizar las excepciones derivadas del negocio jurídico que dio origen al pagaré del que se pretende su pago.

De acuerdo con el artículo 769 del código civil, la buena fe se presume, principio general de derecho que ha puntualizado la Corte Constitucional, se ha transformado en postulado constitucional, que irradia las relaciones jurídicas entre particulares¹³, precisando la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, de vieja data, los requisitos para que se predique la buena fe exenta de culpa o buena fe calificada, en sentencia proferida el 27 de julio de 1945, con ponencia del Magistrado Doctor Hernán Salamanca, en la que se expone:

*“La máxima error **communis facit jus**, como lo dijo esta Sala en sentencia en que se le dio acogida (G.J. XLIII p. 44), como “principio superior y general de derecho, sobreentendido por éste y del cual puedan deducirse consecuencias nuevas no consagradas explícitamente por el código”, requiere indispensablemente y con exigente explicación probatoria, que se*

¹³ Sentencia C-1194 de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

demuestre la existencia de un error común o colectivo, que sea excusable e invencible y limpio de toda culpa y en el cual se haya incurrido con perfecta buena fe. Faltando alguno de estos elementos jurídicamente esenciales el error no puede ser fuente de derecho contra ley y la buena fe no puede ser simplemente alegada como motivo suficiente para justificar su contravención. En este caso no podría hablarse sino de error simplemente personal causado innegablemente por una culpa de descuido y negligencia en quien lo sufrió.”

Acorde al precedente extracto, sobre la base de una exigente explicación probatoria, deben concurrir los elementos jurídicos configurativos del error comunis facti jus, fuente de derecho contra ley, de: (i) error común o colectivo; (ii) excusable e invencible; (iii) limpio de toda culpa y (iv) error en el que se incurre con perfecta buena fe, y a falta de uno de estos requisitos, podría hablarse de error simplemente personal, causado por una culpa de descuido y negligencia, de quien lo sufrió, que por ende no tiene la entidad de crear derecho.

3.1.1.- En el presente asunto, por el principio de autonomía que rige en títulos valores, acorde con el artículo 619 del código de comercio, no debía obrar en el pagaré nada relativo al negocio causal y en efecto no obra, que hubiese permitido al endosatario advertir la presencia de la ineficacia e inexigibilidad del pagaré.

Sobre el principio de autonomía de los títulos valores ha precisado la Corte Constitucional:

“... versa sobre el ejercicio independiente del derecho incorporado en el título valor, por parte de su tenedor legítimo. Ello implica (i) la posibilidad de transmitir el título a través del mecanismo de endoso; y (ii) el carácter autónomo del derecho que recibe el endosatario por parte de ese tenedor. Sobre la materia, la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil prevé que “...[e]n definitiva, las dos notas características y esenciales de los títulos en sus distintas formas son: el título sirve para transferir el crédito incorporado, es decir para hacer adquirir el derecho del ‘tradens’ al ‘accipiens’ con eficacia respecto a los terceros y particularmente respecto al deudor. En los

títulos se sustituye la notificación propia de la cesión ordinaria por la tradición del documento – sola o acompañada del endoso o de la inscripción –, y el título tiene la particular de hacer adquirir al accipiens de buena fe el derecho incorporado, aunque no perteneciese al cedente. Este segundo carácter se suele expresar con la fórmula de atribución “al poseedor de un derecho autónomo frente al emitente”. En el conflicto de intereses entre el deudor o emitente y el adquirente de buena fe, la ley favorece a este último con base en el principio de derecho: ‘quien emite un título forma un aparato que genera la apariencia de su obligación; las exigencias de la circulación determinan que el riesgo de esta conducta pese sobre sus hombros.’¹⁴.

Ahora bien, frente al fundamento fáctico probatorio para determinar el juzgador *a quo* la no buena fe en la transferencia del pagaré y declarar de oficio las mentadas excepciones, de no haber probado la ejecutante cual fue el negocio jurídico causal con la endosante CAES SOLUCIONES INTEGRALES S.A.S. y, que simplemente se incorporó a la ejecutante en calidad de tercera endosataria para enervar las excepciones personales, es de reiterar que claramente se plasmó en el pagaré la fecha del endoso posterior al vencimiento, hecho que sin embargo, conforme se ha expuesto, por los efectos de la cesión ordinaria aplicables (artículo 1964 código civil), excluye oponer excepciones personales del cedente, por lo que no es calificable dicho endoso por si, como de mala fe, cuando inclusive la sociedad endosante fue demandada, no accediendo el juzgador *a quo* a librar mandamiento de pago en su contra.

Sin embargo, al absolver interrogatorio la representante legal de la sociedad ejecutante, señora LEIDY CONSTANZA ESCANDÓN¹⁵, luego de exponer que el endoso a favor de su representada, obedeció a un préstamo realizado a la cedente sociedad CAES SOLUCIONES INTEGRALES S.A.S., que fueron pagando, pero que al final solicitaron se le recibiera el pagaré como parte de pago, afirmando que las empresas endosante y la endosataria son diferentes, sin

¹⁴ Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 5 de noviembre de 1956. Gaceta Judicial t. LXXXIV, pp. 318 y 319. Reiterada en la Sentencia del 18 de febrero de 1972 M.P. José María Esguerra Samper.

¹⁵ CD folio 268 cuaderno 2, minutos 29 – 42.

afinidad en su objeto, el que para MEDICAL GROUP no es el de prestar dinero, por lo que el préstamo salió porque tienen acciones en ambas empresas, y se ayudan unas entre otras; que CAES es una empresa más nueva, que venía con una difícil crisis económica y que necesitaba apoyo económico por parte de MEDICAL GROUP, recibiendo como información del pagaré, que era el saldo de un contrato que iba a salir pronto, enterándose en el trámite del proceso de demanda el tipo de contrato, no las condiciones, como tampoco la calidad de cesionaria de su endosante del contrato de UNIÓN TEMPORAL PSFORT AIPE; al interrogársele de la cesión realizada el 29 de marzo de 2019¹⁶ (en trámite del presente proceso), del contrato 457 celebrado entre UNIÓN TEMPORAL PSFORT AIPE y el MUNICIPIO DE AIPE, por parte de CAES a su vez cesionaria de UNIÓN TEMPORAL PSFORT AIPE, a favor de MEDICAL GROUP, simplemente manifiesta que la verdad es que no sabe, contestando afirmativamente que esta última cesión corresponde al pago del contrato de obra civil que a su vez había suscrito la UNIÓN TEMPORAL PSFORT AIPE con CAES.

Del contexto del interrogatorio absuelto, se evidencia que evade la representante dar respuesta clara del conocimiento del negocio causal del pagaré endosado a favor de su representada, expresando "no se" o simplemente que correspondía al saldo de un contrato, siendo indicador de un verdadero conocimiento del negocio causal, como lo es también el hecho aceptado de tener acciones en ambas empresas y ayudarse mutuamente, por tanto de ser conocedora de la situación de las dos empresas y del negocio causal del pagaré endosado, que afirma corresponde al saldo de un contrato, descartándose que el endoso del pagaré hubiese sido de buena fe exenta de culpa, pues no se predica que sea libre de toda culpa, en el que se haya incurrido con perfecta buena fe y que por el indicado principio de autonomía de los títulos valores,

¹⁶ Folios 249 – 250 cuaderno 2.

calidad del pagaré que se ejecuta, se excluya la formulación de excepciones derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación del pagaré, en el que no intervino la hoy ejecutante.

De esta forma, contrario a la argumentación de la recurrente, cumplió el excepcionante, con la carga de probar la no buena fe exenta de culpa de su ejecutante exigida en el numeral 12 del artículo 784 del C. de Co., al momento en el que se le endoso el pagaré, que viabiliza la formulación de excepciones derivadas del negocio jurídico causal, origen del aportado título valor, contra el demandante que no fue parte en dicho negocio, independientemente de que, como se repara, al momento de fallar se trasladara esta carga a la ejecutante, al considerar el juzgador *a quo* que esta parte no acreditó el aducido negocio causal con su endosante, por extenderse la facultad del juez para distribuir la carga de la prueba, de conformidad con el inciso 2 del citado artículo 167 del C.G.P., acorde a la particularidad del caso, hasta antes de fallar.

En cuanto al reparo de la improcedencia de ser declaradas de oficio las mentadas excepciones, no acoge la Sala el sustento expuesto de violar su declaración en dicha forma, el debido proceso, por no haber sido enrostradas por el ejecutado con el correspondiente sustento fáctico, ya que claramente el artículo 282 del C.G.P. establece el deber del juez en cualquier estado del proceso, de hallar probados hechos que constituyan una excepción, declararla, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, las que deben alegarse en la contestación de la demanda.

3.2.- Acomete entonces la Sala el análisis de las reparadas excepciones, en un orden lógico en primer término la eficacia del título valor, pues sí es ineficaz, conforme se declara de oficio, la que opera de pleno derecho (artículo 897 C. de Co.), por sustracción de materia no hay lugar a analizar su exigibilidad,

3.2.1.- La consideración del fallo apelado para declarar probada excepción de ineficacia del título valor es el hecho de haber admitido las partes es los interrogatorios absueltos, que la única obligación reflejada en la creación del pagaré es la falta de pago del referido contrato de obra civil por la suma de \$124.000.000, llenándose el pagaré por \$145.000.000, circunstancia que le resta eficacia, y que si bien de conformidad con algún sector de la doctrina, conserva una eficacia parcial por el valor del contrato, el título valor es o no es, no existiendo correspondencia entre el valor del contrato que le dio origen a la creación del pagaré, valor que se debía, y el capital por el que finalmente fue diligenciado, es decir el hecho de no haberse llenado de acuerdo con las instrucciones de su suscriptor para llenar los espacios en blanco antes de la presentación del título para el ejercicio del derecho que en él se incorpora, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 622 del C. de Co., tópico sobre el que ha tenido oportunidad la Corte Constitucional¹⁷ en sede de revisión en acción de tutela, de rememorar precedentes de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia:

“En ese contexto la Sala de Casación Civil, precisó que, como se dijo en la providencia del 8 de septiembre de 2005: “la inobservancia de las instrucciones impartidas para llenar los espacios en blanco dejados en un título valor no acarrea inexorablemente la nulidad o ineficacia del instrumento, toda vez que de llegar a establecerse que tales autorizaciones no fueron estrictamente acatadas, la solución que se impone es ajustar el documento a los términos verdadera y originalmente convenidos entre el suscriptor y el tenedor, como, verbigracia, reduciendo el importe de la obligación cartular al valor acordado o acomodando su exigibilidad a la fecha realmente estipulada”.

....

Además, señaló otro precedente de esa Sala del 30 de junio de 2009, así: “el hecho de que se hubiera demostrado que en un comienzo no hubo instrucciones para llenar los espacios en blanco de las referidas letras, era cuestión que por sí sola no les restaba mérito ejecutivo a los referidos títulos, pues tal circunstancia no impedía que se hubiesen acordado instrucciones ulteriores para hacer posible el diligenciamiento del título y consiguiente exigibilidad.”

¹⁷ Sentencia T-968 de 2011, M.P. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

De igual forma, señaló el precedente del 15 de diciembre de 2009, en el que se indicó: “el hecho de que se hubiera demostrado que en un comienzo no hubo instrucciones para llenar los espacios en blanco de la referida letra, era cuestión que por sí sola no le restaba mérito ejecutivo al título.”

Siguiendo el reiterado precedente jurisprudencial de nuestra Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el evento de no llenarse el título valor suscrito en blanco como se acordó, tal circunstancia no le resta eficacia, porque corresponde es ajustar la ejecución a los verdaderos términos originalmente convenidos, y para el caso, sin necesidad de dilucidar lo verdaderamente acordado respecto del capital por el que debía ser llenado, lo cierto es que como se pasa a analizar el título realmente es inexigible.

3.3.- La declarada inexigibilidad, que merece reparo de la recurrente, se funda en el hecho de estar las partes conformes y así lo respaldan al absolver interrogatorio, que el negocio causal o antecedente que dio origen a la creación del pagaré fue el contrato de obra civil entre UNIÓN TEMPORAL PSOPORT AIPE (contratante) y CAES SOLUCIONES INTEGRALES S.A.S. (contratista)¹⁸, creándose en garantía por un saldo de \$124.000.000, el que es uno solo con el contrato génesis, pactando los contratantes en su párrafo, que estaba sometido a condición.

En efecto, el hecho aceptado por las partes al absolver interrogatorio, ser el contrato civil de obra suscrito entre la UNIÓN TEMPORAL PSOPORT AIPE y la contratista CAES SOLUCIONES INTEGRALES S.A.S., el origen del pagaré demandado, pactado por un precio total de \$144.000.000, el que enseña que del mismo hubo un pago inicial por \$20.000.000, y que fue cedido al contratista, acordando “...que el pago del saldo restante se hará con parte del acta parcial de obra No.03 del **CONTRATO 457 DE 2015** celebrado entre el **MUNICIPIO DE AIPE – HUILA** y la **UNIÓN TEMPORAL PSOPORT AIPE**,...”, señalando en su párrafo 1,

¹⁸ Folios 115 – 117 cuaderno 1.

que una vez cumplido el pago total, el contratista hará entrega del pagaré suscrito por el contratante, y en el parágrafo final, que el contratante (Unión Temporal), cede los derechos económicos del contrato suscrito con el municipio de Aipe porcentualmente - \$124.000.000- a favor del contratista (CAES).

Acredita con nitidez la referida documental, lo pactado por los contratantes en desarrollo de la autonomía de su voluntad (artículo 1602 C.C.), por lo que, como bien se analiza en el fallo de primer grado, se encuentra acreditado que el saldo del precio del contrato causal, el civil de obra en el que CAES intervino en calidad de contratista y que le fuera cedido por su contratante UNIÓN TEMPORAL PSPORT AIPE, se verificaba con parte del acta parcial de obra No.03 del CONTRATO 457 de 2015 y que una vez realizado, el pagaré que hoy es objeto de ejecución, sería entregado, es decir que su exigibilidad estaba sujeto a condición, "*...acontecimiento futuro que puede suceder o no.*" (artículo 1530 C.C.), el pago que un tercero (MUNICIPIO DE AIPE) hiciera al contratante, condición que conforme se ha expuesto, es el sustento fáctico de la excepción que es oponible a la hoy sociedad ejecutante en calidad de endosataria que no se probó cumplida a la presentación de la demanda.

Como hecho sobreviniente, informó el ejecutado con posterioridad al traslado para replicar en segunda instancia, del pago de la referida Acta 03 por parte del MUNICIPIO DE AIPE a la hoy ejecutante, en calidad de cesionaria de CAES, informe que puesto en conocimiento a la ejecutante, guardó silencio, hecho que bien puede considerarse de oficio al tenor del inciso 4 del artículo 281 del C.G.P., no excluye la configuración de la declarada excepción de inexigibilidad, pues la condición de pago debía haberse cumplido antes de la presentación de la demanda.

3.4.- Consecuente con lo discurrido, está llamado a ser modificado el numeral primero del fallo de primera instancia, en el sentido de excluir de la declaración de oficio, la excepción de ineficacia del título valor y confirmar la de inexigibilidad del título, así como la terminación del proceso allí contenida; confirmar los numerales SEGUNDO y TERCERO, en cuanto a la condena en costas de primera instancia y levantamiento de medidas cautelares, respectivamente, sin pronunciamiento respecto de la fijación de agencias en derecho, cuya controversia se surte mediante los recursos de reposición y apelación del auto que aprueba la liquidación de costas (artículo 366 numeral 5 C.G.P.); sin lugar a fulminar condena en costas de segunda instancia, por la resolución parcialmente favorable del recurso de apelación, en aplicación del numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En armonía con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Cuarta de Decisión Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1.- MODIFICAR el numeral PRIMERO de la sentencia objeto de apelación proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva, en audiencia celebrada el 24 de octubre de 2019, en el sentido de excluir de la declaración de oficio, la excepción de ineficacia del título valor, la que en consecuencia NO SE DECLARA y CONFIRMAR la declaración de la excepción de inexigibilidad del título y la terminación del proceso allí contenida, en consecuencia,

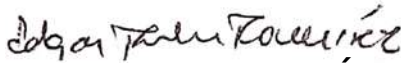
2.- **CONFIRMAR** los numerales SEGUNDO y TERCERO, en cuanto a la condena en costas de primera instancia y levantamiento de medidas cautelares, respectivamente.

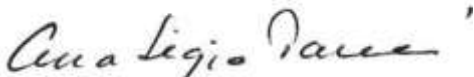
3.- **NO CONDENAR** en costas de segunda instancia.

4.- **DEVOLVER** el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y Cúmplase.


ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ


EDGAR ROBLES RAMÍREZ


ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

Firmado Por:

**ENASHEILLA POLANIA GOMEZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA**

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:

368a89261433d02ec58b998d275b16d1034109331bc73604985095d0b861b7

c3

Documento generado en 22/02/2021 04:37:06 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>