

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL - FAMILIA**

**Magistrado Ponente  
MARCOS ROMÁN GUÍO FONSECA**

**Ref.: Juzgado: 13001310300420110006703  
Tribunal: 2014-286-38**

**Aprobado mediante acta No.149**

**Cartagena de Indias D.T. y C., seis (6) de julio de dos mil quince (2015)**

Pasa a resolverse el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 5 de diciembre de 2013, proferida por el Juez Cuarto Civil del Circuito de Cartagena, dentro del proceso ejecutivo singular de INMOBILIARIA GARCES LTDA contra GENTE DE MAR LTDA

**ANTECEDENTES**

1. La sociedad INMOBILIARIA GARCES LTDA, por conducto de su representante legal y mediante procurador judicial, formuló demanda ejecutiva singular contra GENTE DE MAR LTDA solicitando librar mandamiento de pago por \$ 530.000.000, más intereses hasta el momento que se pague la obligación y por costas procesales.

Como sustento fáctico de las pretensiones se compendian:

a. La sociedad GENTE DEL MAR LTDA, por intermedio de su representante legal suscribió una letra de cambio por valor de \$ 530.000.000,oo.

b. La deudora no ha pagado la obligación a pesar de los requerimientos y la letra cumple los requisitos exigidos por el artículo 775 del Código de Comercio.

2. Por auto de 14 de abril de 2011, se libra mandamiento de pago conforme a lo pedido (fl. 14 C1), notificada la ejecutada, formuló las excepciones cambiarias consagradas en los numerales 1º, 3º, 4º, 12 y 13 del artículo 784 del Código de Comercio.

Sostiene, que quien firma la letra de cambio como aceptante era la representante suplente de la sociedad y no podía obligar a la sociedad más allá de sus aportes, no contando con poder o facultad expresa para obligar a la sociedad, en ese sentido se obliga directamente pero no la sociedad.

Agrega, que la letra de cambio carece de la firma del creador del instrumento siendo este un requisito esencial general cuya omisión genera la inexistencia del título.

3. Trabada la litis, se corre traslado de las excepciones (fl. 43 C1), se abre el proceso a pruebas (fl. 52 C1) y precluido el término se corre traslado para alegar (fl. 84 C1), entrando a proferir fallo revocando el mandamiento de pago y terminando el proceso.

### **EL FALLO DE INSTANCIA**

Aduce que la letra de cambio aportada como base de ejecución carece de la firma del creador, siendo este un requisito esencial

general previsto en el numeral 2º del artículo 612 del Código de Comercio, luego, no cuenta con aptitud ejecutiva como lo determina el artículo 625 del Código de Comercio

## **EL RECURSO DE APELACIÓN**

Considera que no se puede descalificar como letra de cambio el documento aportado como base de ejecución, debido a que es posible que el girado sea a la vez girador y que en este caso está la firma del aceptante, fuera que dentro del proceso existen recibos firmados por el representante legal de la demandada reconociendo la obligación.

Luego, entra a pronunciarse sobre las excepciones propuestas por el ejecutado, las que en sí no son cargos contra el fallo de instancia.

## **CONSIDERACIONES**

1. Como antesala, se debe precisar, que están dados los presupuestos procesales necesarios para una decisión de fondo, en el entendido que, las partes son entes jurídicos que acreditan su existencia y representación (fls. 4 a 12 C1), obrando en el proceso a través de procurador judicial.

La competencia, se encuentra asignada a los Jueces Civiles del Circuito de ésta ciudad, conjugado factores como la cuantía y domicilio de las partes. En punto de la demanda, cumple las exigencias mínimas de forma previstas en el ordenamiento Adjetivo Civil.

2. Como basilar, hácese necesario precisar que los títulos valores son documentos materiales o electrónicos que generan seguridad y confianza en el tráfico mercantil gracias a su formalismo o

rigorismo cartular, como se desprende del contenido del artículo 620 del Código de Comercio, al sostener que dichos documentos sólo producen sus efectos en la medida que mencionen y llenen los requisitos que la ley señale.

Y es que, en punto de la letra de cambio, fuera de los requisitos comunes previstos en el artículo 621 *ibídem*, debe copar los espaciales consagrados en el artículo 671 de la misma obra, luego la ausencia de cualquiera de ellos frustra el nacimiento como título valor, como de manera expresa lo contempla la norma en cita.

Ahora, desde su génesis la letra de cambio se ha concebido como un título a base de órdenes, en donde se identifican claramente tres posiciones o partes: girador – girado y beneficiario, las cuales debían ser ocupadas por personas distintas debido a que su función primigenia fue la de servir como un medio de *cambio trayectivo*, empero, cuando mudó de propósito, al pasar a ser un medio de pago y por último de crédito, se toleró que una misma persona ocupara varias de esas posiciones, como se concibió desde la misma ley Uniforme de Ginebra, sobre letras de cambio<sup>1</sup>, se reprodujo en el artículo 64 del proyecto INTAL y se reafirmó en el artículo 676 del Código de Comercio.

Sin embargo, dentro de la concepción moderna de la letra de cambio, que permite librarlas y pagarlas en la misma plaza<sup>2</sup> y cuya función real que cumple es servir de medio de crédito, resulta inoficiosa la intervención de tres personas distintas, sin que, eso signifique, para nada, que desaparezcan las partes atrás identificadas.

<sup>1</sup> El artículo 3 de la ley Ginebrina de 1.930 dice: "La letra de cambio podrá girarse a la orden del propio librador. Podrá girarse contra el propio librador. Podrá ser girada por cuenta de un tercero"

<sup>2</sup> Hasta la ley de Instrumentos Negociables – ley 46 de 1923 – la letra de cambio sólo se podía librar de un lugar a otro (*distantia loci*)

En todo caso, el creador o girador debe estar presente desde la formación del título valor, por ser quien ostenta la facultad de darle vida jurídica<sup>3</sup>, tan cierto es que, su firma constituye un requisito de la esencia común para los títulos valores –Núm. 2º art. 621 C. de Co.–, en ese contexto, en una interpretación sistemática del artículo 676 comentado, en cualquiera de las hipótesis que contempla dicho precepto, se parte de la existencia del girador – creador –, sea que libre la letra a su orden o sean que la libre a su cargo, en este último se entiende aceptada.

Al descender al caso concreto, encontramos que como pábulo de la ejecución, se adosa una letra de cambio (fls. 3 C1), la que atendiendo su tenor literal identifica de manera clara y expresa el lugar donde debía firmar el girador de las misma, que como rezago de la *carta letter* aparece en la parte final del documento seguida de la palabra “Atentamente, \_\_\_\_\_” y en su parte inferior “Girador”, espacio que se encuentra en blanco, lo que permite concluir que carecen de creador.

Y aunque puede ocurrir que esa firma se estampe en otro lugar distinto, pues, no existe ninguna prohibición normativa para que la signatura se haga en el anverso o en el dorso del título<sup>4</sup>, lo importante es que se pueda identificar que se trata del creador, *so pena* de tenerlo como un aval – inc. 2º art. 634 C. de Co. -. En este caso, las otras firmas que reposan en el documento establecen claramente la posición que asumen, ya sea como aceptante (anverso) o endosantes (dorso).

<sup>3</sup> Bien dice el artículo 625 del Código de Comercio: “Toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título – valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de su circulación”

<sup>4</sup> Henry Alberto Becerra León señala sobre el particular: “no determina la ley un lugar específico para que el creador firme esa letra de cambio...Por lo general, las letras de cambio preimpresas, traen un espacio arriba de la leyenda “girador”, para que se firme por el creador la letra de cambio. En todo caso, se repite, la ley no dispone que ese creador o girador deba firmar la letra de cambio en un determinado sitio” (*De los Títulos Valores*, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá D.C., 2000, p. 177)

Ahora, cuando la letra de cambio se emite a cargo del propio girador, en cuyo caso se entiende aceptada como lo prevé el artículo 676 del Código de Comercio, se parte de la base de la existencia de la firma del girador – creador - , y no todo lo contrario, es decir, que si está aceptada por el girado como ocurre en este caso, se presume creada por el mismo aceptante, toda vez, que dicha presunción no la consagra el ordenamiento mercantil.

Cuando en el título no se identifica el lugar donde deben ir las posiciones o partes, es posible, que se confundan en una misma persona las posiciones de girador y girado aceptante, no existiendo equívoco que quien da vida a la letra de cambio es el mismo girado y no el tomador, beneficiario o un tercero; situación que puede quedar clara cuando el título valor no ha circulado y se precisan en el proceso los términos del negocio subyacente.

Como en el caso que nos ocupa no se da ninguno de esos supuestos, ya que tan solo aparece el nombre del girado, quien acepta la obligación en un lugar específico de la letra, dejando en blanco el espacio establecido en forma expresa para la firma del girador – creador-, se concluye, que falta uno de los elementos esenciales para el nacimiento como título valor y en esa medida el fallo de instancia deberá ser confirmado.

3. En una postura rígida, la doctrina mayoritaria de vieja data ha sostenido que la ausencia de firma de creador en una letra de cambio conlleva la inexistencia como título valor. Así, por ejemplo Joaquín Garrigues afirma:

*“La firma del librador es inexcusable, aún en el caso de haber firmado ya la letra en otro concepto (v. gr.: como avalista o como aceptante) (núm. 8, art. 444). Esta es la declaración más importante en la formación del título, porque significa que el*

*librador hace suyo el texto de la letra y lo confirma con la suscripción” (Curso de Derecho mercantil, Edit. Temis, 1987, T. III, p. 188)*

En términos similares se pronuncia César Vivante al afirmar:

*“La calidad de librador o emisor debe brotar con seguridad del título, porque la letra de cambio ha de tener un contexto (art. 251), esto es, una estructura lógica, de la que resulte el mandato de pagar conferido por el librador al librado, o la obligación de pagar asumida por el emisor (art. 1025). Cuando no se puede combinar esta construcción con las firmas puestas en el título, la letra de cambio es nula” (Tratado de Derecho Mercantil, edit. Reus, Madrid, 1936, t. III, p. 252)*

Francesco Messineo dice:

*“es la primera en orden cronológico y lógico. Se le debe poner en la cara anterior, o anverso, de la letra (de ordinario en la parte inferior a la derecha); si no se escribiese sobre la letra, la firma del librador no sería expresión de deuda cartular (documental)” (Manuela de derecho Civil y Comercial, Ed. Jurídicas Europa – América, 1971, t. VI, p. 322).*

En Colombia doctrinantes como Henry Alberto Becerra León (De los Títulos Valores, Bogotá, edit. Doctrina y Ley, 2000, p. 182), Bernardo Trujillo Calle (De Los Títulos Valores, edit. Leyer, 1.999, t. II, p. 31), Ramiro Rengifo (Títulos Valores, señal editora, 1999, p. 61), en forma categórica le restan eficacia como letra de cambio, por la ausencia de un requisito esencial para su nacimiento, el último de los citados afirma: *“En todo caso, en la letra debe aparecer esta firma para que ella pueda considerarse título valor. Su ausencia impide el surgimiento de este título o de cualquier otro”.*

En conclusión, como de la literalidad de los documentos aportados no es posible colegir con algún grado de convicción que la aceptante de la letra es la misma creadora y de los hechos que sustentan las pretensiones nada se refiere sobre el negocio genitivo,

menos reposa prueba que convalide que las posiciones de creador y girado – aceptante las ocupan las misma persona., no se contaría con elementos para dar crédito a los argumentos del apelante.

4. No se puede reprochar el control que debe hacer el juez al momento de proferir la decisión frente al título ejecutivo, aún de manera oficiosa, debido a que el mandamiento de pago no constituye camisa de fuerza y menos se torna inmutable frente a la decisión de fondo. La Corte Suprema ha dicho:

*“el juzgador de segunda instancia puede en el fallo volver a examinar el título ejecutivo adosado, a efectos de corroborar la idoneidad del mismo para servir de báculo de la ejecución por ser la obligación en él contenida clara, expresa y exigible, independientemente de que la misma no haya sido objeto de discusión dentro del recurso de alzada formulado contra la decisión de primera instancia, pudiendo aún revocar la orden de pago primigenia, sin que ello implique extralimitación de su competencia”* (ver, entre otras, sentencias de 15 de febrero de 2008, exp. 200700721-01; 15 de diciembre de 2008, exp. 00413-01 y 26 de enero de 2011, exp.201001357-01)<sup>5</sup>.

Y es que, en verdad, el control sobre la estructuración del título ejecutivo debería hacerse *ad initio* del proceso, como hoy lo clarifica el Código General del Proceso, pero si el juez yerra en su valoración, no significa que no pueda volverlo a efectuar al momento de resolver las excepciones aún de manera oficiosa.

---

<sup>5</sup> Cita referida en la sentencia de tutela de 9 de febrero de 2012, expediente 0800122130002011-02157-01, Ponente Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez. Igualmente sentencia 5 de febrero de 2015, exp.73001-22-13-000-2014-00424-02, Pte Dr. Jesús Vall de Rutén Ruiz.

Finalmente, si el resultado es la inexistencia de la letra de cambio, por consiguiente, no se cuenta con título ejecutivo y en esa medida no se puede proseguir con la ejecución, sin que sea necesario entrar a abordar el estudio de las excepciones.

### DECISION

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, Sala Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

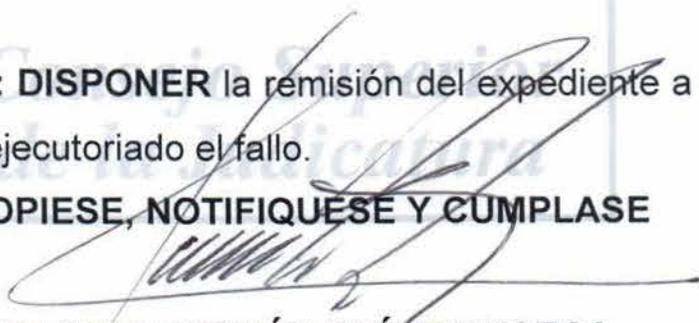
### RESUELVE:

**PRIMERO: CONFIRMAR** en todas sus partes la sentencia de 5 de diciembre de 2013, proferida por el Juez Cuarto Civil del Circuito de Cartagena, dentro del proceso de la referencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**TERCERO: DISPONER** la remisión del expediente a su lugar de origen, una vez ejecutoriado el fallo.

**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

  
**MARCOS ROMÁN GUÍO FONSECA**  
Magistrado Ponente

  
**OMAR ALBERTO GARCIA SANTAMARIA**  
Magistrado

  
**RAMON ALFREDO CORREA OSPINA**  
Magistrado