



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA.
SALA CIVIL- FAMILIA- LABORAL
RIOHACHA- LA GUAJIRA**

Riohacha-La Guajira, catorce (14) de diciembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUAREZ.

Ref.:

PROVIDENCIA:	Apelación de Sentencia
PROCESO:	Ejecutivo Singular
DEMANDANTE:	SERVICIO DE INGENIERÍA TÉCNICA ESPECIALIZADA SAS -SITE LTDA-
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE VILLANUEVA LA GUAJIRA
JUZGADO ORIGEN:	Segundo Civil del Circuito de Riohacha, La Guajira
RADICACIÓN:	44650-31-89-001-2019-00101-02.

Se procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza el decreto 806 de 2020 artículo 14 y una vez surtido el traslado a las partes para que alegaran de conclusión, con el fin de resolver el recurso de apelación de la sentencia del veintiuno (21) de enero de 2020¹ proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Juan del César - La Guajira, en el proceso de la referencia.

Por disposición del artículo 279 y 280 del CGP, esta sentencia será motivada de manera breve porque demanda, contestación y actuaciones procesales son suficientemente conocidas por las partes del proceso, para iniciar el argumento desde la sentencia de primera instancia.

El apoderado de la parte demandada interpone recurso de apelación por escrito², debido a que la sentencia se profiere de manera escrita.

Repartido el expediente el veintiséis (26) de febrero de 2020, correspondió a este despacho, fue recibido el cuatro (4) de marzo de dos mil veinte (2020), con pase al despacho del magistrado en la última fecha. Corrido el traslado para alegar de conclusión, se interpone recurso de súplica, el cual fue tramitado y resuelto, finalmente con auto de catorce (14) de octubre de 2020, se prorrogó la competencia para decidir.

¹ Folio 210 del cuaderno numero dos (2) de primera instancia

² Folio 226 a 230 del cuaderno dos (2) de primera instancia

1. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Los siguientes fueron los argumentos de la funcionaria **a quo**:

Hace una relación de cada una de las facturas que se cobran, además del acuerdo de pago, refiere fechas de vencimiento, valores, el concepto por el cual se expidieron las facturas, y totaliza el valor a recaudar por las treinta (30) facturas de venta que asciende a la suma de \$898.913.763. Además, recuerda que, las facturas tienen como concepto el mantenimiento y operación de la infraestructura del servicio de alumbrado público incluyendo el suministro e instalación de luminarias, y todas tienen un sello oficial de recibido de la Alcaldía Municipal firmado en fechas concordantes con las de su vencimiento. Aparecen firmadas por el representante legal de la empresa actora y describen su NIT, dirección, teléfonos, correo y otros detalles. El total de los valores dinerarios adeudados por el municipio por concepto de las cuotas del referido Acuerdo de Pago son treinta (30) facturas de venta asciende a la suma de \$898.913.763. La ejecutante solicitó al juzgado de conocimiento dictar mandamiento de pago por esta última cantidad dineraria; por los intereses moratorios del capital adeudado desde que la exigibilidad de la obligación, hasta la cancelación de la deuda; además, condena por costas y agencias en derecho.

El mandamiento de pago fue librado, por los valores y conceptos referidos en la demanda. por auto de 31 de enero de 2018 del Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva, despacho que conoció inicialmente este proceso ejecutivo, reasignado posteriormente al juzgado promiscuo del Circuito de San Juan del Cesar.

Notificado el mandamiento de pago, la parte demandada, presentó dos (2) escritos, en uno, responde la demanda con fundamento en el artículo 96 del CGP; y se pronuncia sobre cada uno de los hechos y pretensiones de la demanda ejecutiva.

En un segundo memorial, radicado el 14 de marzo de 2018, la demandada propone las siguientes excepciones de mérito que denomino "FALTA DE DOCUMENTOS CON CALIDAD DE TITULO EJECUTIVO", "COSA JUZGADA", "PRESCRIPCIÓN DE LA ACCION", "COBRO DE LO NO DEBIDO", "ROMPIMIENTO DE LA SOLIDARIDAD", "VIOLACION AL DEBIDO PROCESO." "TEMERIDAD O MALA FE", "INEXISTENCIA DE APOYO JURIDICO A LAS PRETENSIONES', "NO ESTAR OBLIGADO AL PAGO DE INTERESES Y COSTAS PROCESALES".

El juez resuelve negar las excepciones previas, decisión frente a la cual se interpone recurso de reposición, el a quo confirmó la providencia; al momento de sanear el proceso el apoderado demandado, presenta nulidad por indebida notificación al Ministerio Público, por haber notificado la demanda al personero del municipio de San Juan del Cesar, petición que fue despachada negativamente, luego dio traslado a las partes para alegar de conclusión, finalmente anunció que la sentencia se emitirá por escrito.

En la sentencia escrita, refirió las actuaciones procesales, define el fondo del asunto, estudia cada una de las excepciones de fondo sin acoger ninguna de ellas, para finalmente ordenar seguir adelante la ejecución, hacer la liquidación del crédito, condena en costas y agencias en derecho.

RECURSO DE APELACIÓN:

La parte demandada interpone recurso de apelación por escrito, que en síntesis se organizan por rigor metodológico por temas, así:

1. PROCESALES:

Ataca la decisión, por falta de competencia del funcionario de primera instancia, arguyendo que aquella radicaba en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, este fue su argumento “, *es...evidente que esta casa de justicia no tenía asignado el conocimiento de este tipo de juicios, pues...la jurisdicción de lo contencioso administrativo ya no solo conoce de los procesos de ejecución derivados de contratos estatales, como quedó establecido en la Ley 80 de 1993, sino que también es de su conocimiento aquellos procesos de ejecución originados en contratos celebrados por entidades públicas.*”, más adelante hace la cita del “*...doctor Mauricio Rodríguez Tamayo, cuando al respecto sostiene: "Si el título tiene su fuente en un contrato estatal y se dan las condiciones fijadas por la jurisprudencia del Consejo de Estado, el asunto, necesariamente, deberá ser conocido por la justicia administrativa, pues cobra plena aplicación la previsión clara y especial del artículo 75 de la ley 80 de 1993"* y concluye “*...fluye sin reticencia alguna que este despacho, **desde un principio**, careció de competencia para conocer del asunto, toda vez que se trata de la ejecución de una obligación derivada de un contrato celebrado por una entidad pública (Municipio de Villanueva La Guajira), siendo la jurisdicción administrativa la competente para el conocimiento del mismo, en virtud de la cláusula general de competencia establecida en el artículo 75 de Ley 80 de 1993 y en el artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*”

“...sin justificación alguna, la procedencia de un cobro de lo no debido, la existencia de la cosa juzgada y la notoriedad de unas pretensiones temerarias y de mala fe... al despacho se le hizo imposible comprobar que las sumas dinerarias distinguidas en los literales a, b y c, del Acta de Acuerdo de Pago, constituyen actos que comprenden una decisión judicial en firme sobre idéntica Acta y facturas, cuyo pago no solo se demandó, sino que también se extinguió en otra acción ejecutiva ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva - La Guajira.

PROBLEMA JURÍDICO

¿Se debe retomar el estudio de las excepciones previas que ya fueron resueltos?

El artículo 102 del código general del proceso dispone que los hechos que configuran excepciones previas no podrán ser alegados como causal de nulidad por el demandante ni por el demandado que tuvo la oportunidad de proponer dichas excepciones. Al examinar el expediente se observa que el apoderado de la parte demandada propuso la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia y la de ineptitud de la demanda. Ver folio 89 y 90. También se aprecia que a folio 207 y 208 se recoge el acta de la audiencia inicial dónde se resolvieron las excepciones previas de manera adversa al demandado, básicamente, por no haberlas alegado como recurso de reposición según lo manda el artículo 442 del CGP. Seguidamente interpone recurso de reposición contra la decisión de no acoger las excepciones previas, que el funcionario **a quo** mantiene incólume.

Al hilo de lo expuesto, se tiene la parte demandada ejerció su derecho a formular las excepciones previas, aunque erróneamente para estos procesos, mismas que fueron resueltas adversamente, sin que pueda abrirse paso en esta instancia un nuevo alegato.

Emerge de lo anterior, la imposibilidad de volver a traer cómo argumento la falta de jurisdicción y competencia, porque la decisión adoptada respecto a estos medios exceptivos cobró ejecutoria al no interponer el apoderado demandado el recurso de apelación. Así, esta clausurado el debate sobre esos medios de defensa y no puede volverse sobre ellos en la segunda instancia, por el principio de la preclusión de las etapas procesales.

2. ATAQUE A LOS REQUISITOS DEL TÍTULO EJECUTIVO

Dispone el código general del proceso en el artículo 430 inciso segundo que *"los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo no se mirará ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso..."*

El apoderado de la parte demandada a folio 90 presenta como excepción de mérito la que denominó, falta del documento con calidad de título ejecutivo.

Así en principio el profesional del derecho equivocó el camino al formular por excepción de mérito, algo que debía formular como recurso de reposición.

Bajo esta argumentación abarca las excepciones "FALTA DE DOCUMENTOS CON CALIDAD DE TITULO EJECUTIVO"

En la sentencia de tutela, STC1098-2020, Radicación N° 08001-22-13-000-2019-00582-01, Magistrado ponente LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, del diez (10) de febrero de dos mil veinte (2020), apuntaló sobre este sobre el estudio de los requisitos del título ejecutivo:

"(...) en lo que atañe con el control que oficiosamente ha de realizarse sobre el título ejecutivo que se presenta ante la jurisdicción en pro de soportar los diferentes recaudos, ha de predicarse que si bien el precepto 430 del Código General del Proceso estipula, en uno de sus segmentos, en concreto en su inciso segundo, que "[l]os requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso", lo cierto es que ese fragmento también debe armonizarse con otros que obran en esa misma regla, así como también con otras normas que hacen parte del entramado legal, verbigracia, con los cánones 4º, 11, 42-2º y 430 inciso 1º ejusdem, amén del mandato constitucional enantes aludido (...)"

"...todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico, el título que se

presenta como soporte del recaudo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem (...)". Subrayado fuera de texto.

"(...) Por supuesto, tal deber, valga apuntarlo, parejamente es predicable "en tratándose de sentencias de segundo grado en las que el recurso vertical no gravita sobre dicho tema, [sin que] se pueda predicar afrenta alguna al principio de la no reformatio in pejus por causa de dicho emprendimiento, ello porque para que la mentada irregularidad se estructure es menester, entre otras cosas, que "la enmienda no obedezca a una necesidad impuesta por razones de carácter lógico o jurídico atinentes a la consistencia misma del pronunciamiento jurisdiccional" (CSJ SC, 9 ago. 1995, rad. 5093), cual es lo opuesto a lo que sucede en tales análisis, en virtud a que sería del todo desatinado esperar un pronunciamiento "de fondo" en un litigio ejecutivo en que el título no está plenamente configurado, ya que, por sustracción de materia, ese proceder devendría inane (...)".

Así, siguiendo este criterio doctrinal de la Corte Suprema de Justicia, se deberá estudiar los requisitos del título ejecutivo.

LOS PROBLEMAS SON LOS SIGUIENTES:

¿En el presente proceso, los títulos ejecutivos allegados como base de recaudo, corresponde a un título complejo que se debe integrar con el contrato y si aquellos subsisten por si solos, sin la exigencia de requisitos adicionales?

REQUISITOS SUSTANCIALES DEL TITULO:

Para el profesional del derecho el título ejecutivo no cumple los requisitos del artículo 422 del C.G.P., porque el demandante "...NO anexó, como requisito ineludible, el Contrato de Concesión No. 001 de 2003, celebrado entre REINALDO MARTÍNEZ GIRALDO Legal de SERVICIO DE INGENIERIA TECNICA ESPECIALIZADA (SITE)) y el MUNICIPIO DE VILLANUEVA - LA GUAJIRA ...)

Más adelante precisó: "...mucho menos se confrontaron con la normatividad que regula la materia 422 C.G. del P. porque si eso se hubiera hecho...se

habría comprobado que el título ejecutivo complejo que se da en estos casos NO se constituyó en debida forma, ya que la demanda primigenia sólo se acompañó de las Facturas de Venta y del Acta de Acuerdo de Pago... ni por asomo se aportaron los documentos necesarios que deben integrar este tipo de títulos de recaudo ejecutivo..."

Trajo en su apoyo el artículo 39 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 41 de la misma Ley 80 de 1993, para advenir que el funcionario a quo: "...este tipo de contratos es de carácter solemne, es decir, que para su eficacia, de acuerdo con el régimen jurídico de derecho público...se requiere que se eleve a escrito la manifestación de voluntad, de manera que la ausencia de este conlleva la inexistencia del negocio jurídico e impide el nacimiento de los efectos jurídicos pretendidos por las partes, ya que éstas no tienen libertad de forma..."

Y planteó varios interrogantes referido a la ausencia del contrato que originó las facturas base de recaudo.

Más adelante presenta este argumento :"*...las facturas anexas, ninguna de ellas contiene la firma del obligado Nótese que en las facturas no aparecen las firmas cuyos rangos manuscritales correspondan a la pública y reconocida firma de la Doctora CLAUDIA PATRICIA GOMEZ OVALLE (ex Representante Legal del Municipio de Villanueva – La Guajira y del Doctor LUIS ALBERTO BAQUERO DAZA se concluye, que no operó la aceptación expresa...se aprecia con transparencia que en las facturas allegadas para el cobro, cada una tiene estampada un sello, el cual sólo corresponde al recibido de los documentos, mas no a la aceptación que requiere una manifestación inequívoca de obligarse, que aunque no se exija que se haga de esa manera como sí ocurre con las letras de cambio (art 685 c. de co.)) en donde deben aparecer frases como "acepto", "me obligo", "me responsabilizo", etc., en este caso, al requerirse que la aceptación sea expresa (art. 2 Ley 1231 de 2008 y art 6 Decreto 3327 de 2009), resultan necesarias para determinar en forma inequívoca la voluntad de obligarse y, por remisión expresa, tales expresiones resultan aplicables a las facturas como lo precisa el artículo 779 de Código de Comercio, lo que significa, que si en los documentos aportados no parecen consignados elementos fidedignos que indiquen que el MUNICIPIO DE VILLANUEVA - LA GUAJIRA, como beneficiario del servicio, mostrando su aquiescencia con el contenido de cada una de las facturas las firmó en asentimiento por intermedio de sus únicos representantes legales, CLAUDIA PATRICIA GÓMEZ OVALLE o LUIS ALBERTO BAQUERO DAZA, se concluye, que no operó la expresa.*

“...habiendo descartado que las facturas base de ejecución hayan sido aceptadas de forma expresa, es posible, atendiendo la constancia de recibido de las facturas más no de aceptación, que sobre ellas operó el fenómeno de la aceptación tácita. Así, al haber operado la aceptación tácita, resultaba imperativo que se consignara de manera clara y precisa ese hecho en los documentos, y basta una mirada desprevenida de los documentos y basta una mirada desprevenida de los documentos para percibir al rompe que se omitió dejar la atestación de haber ocurrido en cada factura la aceptación tácita, por lo que la mismas no tienen mérito para acarrear su ejecución.

Así las cosas, aún si se aceptara que la empresa ejecutante utilizó un adhesivo con su nombre idóneo para sustituir la firma de recibido, de todos modos debe observarse que las factura arrimadas al proceso no son idóneas para servir como títulos de recaudo judicial, pues las facturas aparecen recibidas y no aceptadas por personas diferentes a los únicos representantes legales del MUNICIPIO DE VILLANUEVA - LA GUAJIRA, toda vez que DILIA FERNANDEZ, LAURA APONTE y ALBIS IBARRA, quienes aparecen recibiendo dichos documentos, jamás han sido representantes legales del MUNICIPIO DE VILLANUEVA - LA GUAJIRA, como tampoco aparece acreditado poder alguno que las faculte para suscribir dichas a nombre del MUNICIPIO DE VILLANUEVA - LA GUAJIRA, lo que hace de suyo que las facturas no cumplan las exigencias consagradas en los artículos 772, 773 y 774 del Código de Comercio...el fallador desatendió...que para que los documentos aportados prestaran mérito ejecutivo...debían acompañar del Contrato de Concesión celebrado entre las partes...los documentos debían ser idóneos, que provengan del deudor o de su causante y que constituyan plena prueba contra él. Entonces, como eso no se cumplió, todo esto hace de suyo la inexistencia del requisito de creación y conformación del título...”

Otro reparo fue, *“...que el Acta de Acuerdo de Pago anexa no cumple la presencia de uno de los supuestos necesarios que reclama el Artículo 422 del C.G, del P., esto es el requisito de exigibilidad, puesto que la empresa demandante dejó expirar su derecho sobre las acciones ajenas por no ejercitar los mismos durante cierto tiempo...la interpretación de la aplicación de la ley en el tiempo hecha por el despacho no fue afortunada, puesto que, desde la fecha en que se firmó el Acta de Acuerdo de Pago hasta el día en que se radicó la demanda, pasaron más de cinco (5) años, lo que indica que dicha Acta ya no podía ser utilizada como documento base de recaudo judicial, pues sobre ella operó el fenómeno de la prescripción, el cual acabó con el carácter exigible*

de la obligación, por tanto, si la empresa ejecutante dejó vencer en silencio el término otorgado por la ley; lo legal y lógico es que esta colegiatura no accediera a las pretensiones de la empresa accionante, ya que la empresa tutelante solo pretende realizar cobros retroactivos hasta por cinco (5) años, que por sus errores y omisiones no se ejercitaron en la oportunidad legal.

(...)"

Recapitulando, en este proceso ejecutivo se cobran treinta (30) facturas de venta y un acuerdo de pago que asciende a la suma de \$898.913.763.

La tesis que sostendrá esta Corporación, en respuesta al primer problema jurídico es las facturas como títulos valores subsisten por si mismas.

La corte constitucional en sede de tutela, hace un estudio de los requisitos de los títulos valores, en la Sentencia T-310/09, Referencia: expediente T-2.021.124, Acción de tutela interpuesta por el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Colombia S.A. – BBVA Colombia contra la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Magistrado Ponente: Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA del treinta (30) de abril de dos mil nueve (2009), así:

"(...)

15. El artículo 619 del Código de Comercio *define los títulos valores como los "documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora". A partir de esa definición legal, la doctrina mercantil ha establecido que los elementos o características esenciales de los títulos valores son la incorporación, la literalidad, la legitimación y la autonomía.*

La incorporación significa que el título valor incorpora en el documento que lo contiene un derecho de crédito, exigible al deudor cambiario por el tenedor legítimo del título y conforme a la ley de circulación que se predique del título en razón de su naturaleza (al portador, nominativo o a la orden). En otras palabras, la incorporación es una manifestación de la convención legal, de acuerdo con la cual existe un vínculo inescindible entre el crédito y el documento constitutivo de título valor. Esto implica que la transferencia, circulación y exigibilidad de ese derecho de crédito exija, en todos los casos, la tenencia material del documento que constituye título cambiario. Es por esto que la doctrina especializada sostiene que el derecho de crédito

incorporado al título valor tiene naturaleza cartular, pues no puede desprenderse del documento correspondiente.

*La literalidad, en cambio, está relacionada con la condición que tiene el título valor para enmarcar el contenido y alcance del derecho de crédito en él incorporado. Por ende, serán esas condiciones literales las que definan el contenido crediticio del título valor, sin que resulten oponibles aquellas declaraciones extracartulares, que no consten en el cuerpo del mismo. Esta característica responde a la índole negociable que el ordenamiento jurídico mercantil confiere a los títulos valores. Así, **lo que pretende la normatividad es que esos títulos, en sí mismos considerados, expresen a plenitud el derecho de crédito en ellos incorporados, de forma tal que en condiciones de seguridad y certeza jurídica**, sirvan de instrumentos para transferir tales obligaciones, **con absoluta prescindencia de otros documentos o convenciones distintos al título mismo**. En consonancia con esta afirmación, el artículo 626 del Código de Comercio sostiene que el “suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia”. Ello implica que el contenido de la obligación crediticia corresponde a la delimitación que de la misma haya previsto el título valor que la incorpora.*

Esto implica que las características y condiciones del negocio subyacente no afectan el contenido del derecho de crédito incorporado al título valor**. Ello, por supuesto, sin perjuicio de la posibilidad de que entre el titular del mismo y el deudor –y solamente entre esas partes, lo que excluye a los demás tenedores de buena fe– puedan alegarse las excepciones personales o derivadas del negocio causal. **Empero, esto no conlleva que las consideraciones propias de ese tipo de contratos o convenciones incidan en la literalidad del crédito que contiene el título valor...

La legitimación,...según la cual el tenedor del mismo se encuentra jurídicamente habilitado para exigir, judicial o extrajudicialmente, el cumplimiento de la obligación crediticia contenida en el documento, conforme a las condiciones de literalidad e incorporación antes descritas. Por lo tanto, cuando el tenedor exhibe el título valor al deudor cambiario y, además, ha cumplido con la ley de circulación predicable del mismo, queda revestido de todas las facultades destinadas al cobro del derecho de crédito correspondiente.

(...)

*Por último, **el principio de autonomía** 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.

(...)

A su vez, estas consideraciones resultan armónicas con lo preceptuado por el artículo 627 del Código de Comercio, el cual dispone que “Todo suscriptor de un título valor se obligará autónomamente. Las circunstancias que invaliden la obligación de alguno o algunos de los signatarios, no afectarán las obligaciones de los demás”.

Según lo enseña la doctrina Constitucional, en el presente proceso se pretende por el apoderado apelante, desnaturalizar los principios de los títulos valores, al argumentar que la validez de las facturas de venta base de recaudo, se completan con documentos extracartulares, tesis que desquicia la naturaleza de aquellos, entre ellos, las facturas de venta, esto es, se puede afirmar con pie en la doctrina referida, que aquellas subsisten por si mismo sin la necesidad de otro documento, según los principios que explica el alto Tribunal Constitucional. El acuerdo de pago, también establece un monto a pagar por los contratantes, unos plazos para el pago y subsiste sin necesidad de otro documento.

Para el apelante, los títulos ejecutivos en el presente proceso deben estar soportados en el contrato de concesión que les dio origen. Empero, contrario a lo afirmado por el togado, las facturas deben cumplir los requisitos del código de comercio, señalados por la doctrina, la jurisprudencia, que se recuerdan.

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.*

La firma podrá sustituirse, bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña que puede ser mecánicamente impuesto.

Si no se menciona el lugar de cumplimiento o ejercicio del derecho, lo será el del domicilio del creador del título; y si tuviere varios, entre ellos podrá elegir el tenedor, quien tendrá igualmente derecho de elección si el título señala varios lugares de cumplimiento o de ejercicio. Sin embargo, cuando el título

sea representativo de mercaderías, también podrá ejercerse la acción derivada del mismo en el lugar en que éstas deban ser entregadas.

Si no se menciona la fecha y el lugar de creación del título se tendrán como tales la fecha y el lugar de su entrega.”

Además, el artículo 772 a 776, consagra requisitos específicos de este título Valor.

Si apreciamos los reparos del apelante, no apunta a ninguno de los anteriores requisitos del título, al menos en la legislación comercial, no se exige para que tenga validez la factura de venta, la presencia de un contrato, entre otras cosas, porque la finalidad de la ley mercantil es dar agilidad al comercio. Así, no vemos que se ataque a ninguno de los requisitos que establece el estatuto mercantil, en los artículos artículo 621 y 774, ni siquiera se ataca el rompimiento de los principios de los títulos valores.

Es que la premisa fáctica de la cual parte el recurrente no se corresponde con la ley mercantil, en tanto los documentos adosados como título ejecutivos, subsisten por si mismos, en ello se aplican los principios consagrado en el artículo 627 del Código de Comercio, y explicando ampliamente por la sentencia de tutela de 2009 que sirve de fundamento a ésta sentencia.

Adicionalmente, frente a las excepciones de los títulos valores, el artículo 784 del código mercantil establece que solo se pueden alegar las excepciones allí listadas. Si el demandante quería alegar excepciones de fondo derivadas del negocio causal, causal doce (12), tenía la carga de aportar el documento, contrato de concesión, debido a que sólo de su examen se determinaría si existe alguna cláusula que impida o limite la ejecución de las facturas de venta. En eso le asiste razón al juez de primera instancia cuando afirma que el recurrente no allegó el contrato en el que fundaba su excepción, carga de la prueba incumplida por el recurrente.

Respecto del acuerdo de pago, conforme a la ley 1551 de 2012, artículo 44, estos se pueden celebrar por los entes territoriales, máxime que a folio 72 y 73 obra la conciliación fallida sobre el tema que nos entretiene, intentado por el demandante, sin que acudiera a ella la parte demandada, así, se cumplieron todas las exigencias, si esto no se permitiera, se daría al traste con un mecanismo ágil para la administración pública.

En suma, las facturas de venta, base de la presente ejecución, corresponden a un título ejecutivo, que subsiste por si sólo y sin la exigencia de otro requisito adicional. De esta forma queda agotado el estudio de los requisitos de los títulos ejecutivos base de recaudo, que estudió esta Corporación de oficio, como lo enseña la Corte Suprema de Justicia.

Segundo Problema jurídico:

¿La aceptación de la factura cambiaría operó de manera tácita?

La Corte Suprema de Sala Civil se ha pronunciado sobre este tema, en múltiples ocasiones, y solo queremos señalar de la extensa línea jurisprudencial las que apuntan al argumento de la falta de aceptación de las facturas, planteado por el apelante, son las siguientes: CSJ STC, 30 abr. 2010, Rad. 00771-01, reiterado en STC14026-2015, STC11404-2016, STC8285-2018), CSJ STC, 20 mar. 2013, Rad.2013-00017-01, STC8285-2018, 28 jun., rad. 2018-01773-00, CSJ, STC15043-2016, 20 oct. 2016, rad. 2893-00 y STC11404-2016).

A más de las anteriores, en sentencia de tutela, la Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Dr. **AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO, STC9695-2019, Radicación n° 11001-02-03-000-2019-02125-00**, veinticuatro (24) de julio de dos mil diecinueve (2019), expuso al referirse a una decisión sobre aceptación de facturas de venta:

En efecto, esa Corporación consideró:

...[e]n cuanto a la aceptación expresa... se allegó con la demanda las facturas originales que se pretenden recaudar, sin el lleno del espacio denominado aceptada por el cliente, es decir, sin el cumplimiento del requisito de aceptación expresa por parte del beneficiario. Y si bien se enviaron las facturas adeudadas mediante correo certificado, y fueron éstos recibidos por la sociedad demandada, dichos documentos no constituyen aceptación para el juez a quo ni para ésta instancia, pues ellos no cumplen con los principios de literalidad, propio de los títulos valores.

Y tampoco tuvo lugar la aceptación tácita, pues no se cumplió a cabalidad con los supuestos preestablecidos en el numeral 3º del artículo 5º del decreto 3327 del 3 de septiembre de 2009, los cuales van encaminados a que el

emisor vendedor del bien o prestador del servicio incluya en la factura original y bajo la gravedad de juramento, una indicación de que operaron los presupuestos del asentimiento en referencia... (folio 19, cuaderno 1).

Entonces, atendiendo a que si bien tales documentos no fueron aceptados expresamente, lo cierto es que la aceptación tácita se configura con el actuar silente del comprador o beneficiario del servicios, después de recibidas las facturas, lo que para el caso concreto ocurrió, tal como lo afirmó el ad quem, pues los documentos base de ejecución se remitieron por correo certificado a la ejecutada, quien los recibió y no realizó ningún tipo de pronunciamiento ni rehusó su contenido en el término legal, por lo que no había lugar a predicar, como lo hizo el fallador, a dejar sin efecto la orden de apremio tras considerar que tal requisito se hallaba ausente.

3.2. Aunado a lo anterior, el Tribunal también erró al concluir que no había lugar a la aceptación tácita por incumplir con los supuestos establecidos en el numeral 3º del artículo 5º del Decreto 3327 de 2009, pues el inciso final del canon 774 del Código de Comercio establece que «la omisión de requisitos adicionales que establezcan normas distintas a las señaladas en el presente artículo, no afectará la calidad de título valor de las facturas», por lo que esta Sala, en otrora ocasión, precisó que no es de recibo disponer otros requisitos adicionales para la configuración de tal asentamiento, en la medida en que el aludido decreto no modificaba el estatuto mercantil.

En ese orden de ideas, el Tribunal desconoció lo expuesto por esta Colegiatura en casos análogos, en los que ha expresado que:

...la ley limitó la configuración de la aceptación tácita, sólo al comportamiento de quien recibe la factura, comprador o beneficiario, por lo que no es posible disponer ni reglamentaria, ni jurisprudencialmente otros requisitos adicionales para que pueda entenderse que la misma ha tenido lugar, como tampoco denegarse su existencia cuando tales presupuestos se encuentren reunidos.

Así que si bien el numeral 3º del artículo 5º del Decreto 3327 de 2009, reglamentario de la Ley 1231 de 2008, indica que: «En el evento en que operen los presupuestos de la aceptación tácita, el emisor vendedor del bien o prestador del servicio deberá incluir en la factura original y bajo la gravedad de juramento, una indicación de que operaron los presupuestos de la aceptación tácita», tal precisión no tiene la virtualidad de modificar lo

establecido en el estatuto mercantil en relación a los presupuestos necesarios para entender configurada la aceptación tácita.

Como tampoco, la falta de la constancia referida en la reglamentación, conlleva a la no existencia de tal forma de obligarse, ni menos aún es capaz de afectar la calidad de título valor de la factura que carezca de tal certificación o reseña, pues la norma no dispone tales consecuencias jurídicas y no las podría establecer, no sólo porque siendo apenas reglamentaria de la ley 1231 de 2008, no puede crear efectos que ésta no fijó, sino porque además el artículo 774 del Código de Comercio, es claro en indicar que: «La omisión de requisitos adicionales que establezcan normas distintas a las señaladas en el presente artículo, no afectará la calidad de título valor de las facturas». (CSJ, STC8285-2018, 28 jun., rad. 2018-01773-00).

En el caso que nos entretiene, se ve que el mismo apelante acepta que las facturas de venta fueron recibidas, “...en las facturas allegadas para el cobro, cada una tiene estampada un sello, el cual sólo corresponde al recibido de los documentos, mas no a la aceptación que requiere una manifestación inequívoca de obligarse...”; esto implica prístinamente, que las facturas fueron recibidas en debida forma, y desde aquella fecha empezó a correr el tiempo para la aceptación tácita.

Tampoco acierta en su argumento el togado cuando afirma que, no se produjo la aceptación tácita, veamos: Según la doctrina del Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria, una vez recibida la factura, empieza a correr el término para la aceptación tácita, que en el presente asunto corrió en el silencio de la parte demanda, razón inequívoca de aceptación de los títulos valores base de recaudo. Tampoco es requisito para la validez de la factura, que se estampe en su cuerpo, la expresión de aceptación tácita, precisamente porque como dice la Corte Suprema “...la falta de la constancia referida en la reglamentación, conlleva a la no existencia de tal forma de obligarse, ni menos aún es capaz de afectar la calidad de título valor de la factura que carezca de tal certificación o reseña...”. Por esta arista se descarta el argumento del apelante.

Frente a la firma de quienes reciben las facturas, la ley previó la imposibilidad de alegar la falta de representación de quien la recibe.

La Corte Suprema de Justicia en sede de tutela, con ponencia del Magistrado, ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO, en la sentencia STC8635-2019, Radicación n.º 08001-22-13-000-2019-00194-01, del tres (03) de julio de dos mil diecinueve (2019), en un caso que tiene analogía fáctica cerrada con el que nos entretiene dijo:

“1.1. ...los incisos 2º y 3º del artículo 773 del Código de Comercio, modificado por las Leyes 1231 de 2008 y 1676 de 2013, establecen que «El comprador o beneficiario del servicio deberá aceptar de manera expresa el contenido de la factura, por escrito colocado en el cuerpo de la misma o en documento separado, físico o electrónico. Igualmente, deberá constar el recibo de la mercancía o del servicio por parte del comprador del bien o beneficiario del servicio, en la factura y/o en la guía de transporte, según el caso, indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe, y la fecha de recibo. El comprador del bien o beneficiario del servicio no podrá alegar falta de representación o indebida representación por razón de la persona que reciba la mercancía o el servicio en sus dependencias, para efectos de la aceptación del título valor.»

La factura se considera irrevocablemente aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, si no reclamare en contra de su contenido, bien sea mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho, según el caso, o bien mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recepción. En el evento en que el comprador o beneficiario del servicio no manifieste expresamente la aceptación o rechazo de la factura, y el vendedor o emisor pretenda endosarla, deberá dejar constancia de ese hecho en el título, la cual se entenderá efectuada bajo la gravedad de juramento» (resalta la Sala).

Del aludido mandato se infiere, sin duda, que el beneficiario del servicio o comprador no puede alegar la «falta de representación o la indebida interpretación» de la persona que recibe la mercancía o el servicio en sus dependencias; así mismo, que el beneficiario o comprador tiene dos posibilidades frente a dicho instrumento cambiario, bien aceptarlo expresamente por escrito en el cuerpo de éste o por separado en medio físico o electrónico, ora guardar silencio, esto es, no objetar el contenido del título a través de su devolución o por escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recepción, caso en el cual la factura de venta se entenderá aceptada de manera tácita.

Sobre la hermenéutica del anterior mandato, la Sala ha considerado que «existen dos formas de aceptar la factura: (i) expresa, cuando el comprador o beneficiario del servicio así lo hace saber por escrito, ya sea en el cuerpo de la misma o en documento separado, físico o electrónico; y (ii) tácita, cuando no reclama en contra de su contenido, bien sea con la devolución de la misma o presentando reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recepción, y en caso de que se desee endosar el título valor aceptado de este modo, debe dejarse constancia de su configuración en el cartular.

En relación a esta última, no cabe duda que el legislador estableció una consecuencia jurídica a la actuación silente de quien recibe la factura y no reclama sobre ella en el término de ley, consistente en que ante la falta de actos positivos de rechazo o inconformidad frente a ésta, se entienda que la ha aceptado y con ello obligado a satisfacer su importe, pese a no plasmar su voluntad de manera explícita» (CSJ STC8285-2018).

Sin mayor hesitación, aplicando las subreglas y la legislación que regula el tema de la representación, se zanja cualquier disputa que pueda existir al respecto, pues en el presente caso se recibieron las facturas, la entidad demandada no las objetó en el término legal, y no importa que no se hubiesen firmado el recibido de aquellas por los representantes legales de la época, para que invalide el efecto de la aceptación tácita, por falta de reclamo oportuno. De esta forma, no le asiste razón al apelante.

TERCER PROBLEMA JURÍDICO

¿Esta prescrito la acción ejecutiva derivada del acuerdo de pago, si el término se cuenta desde la fecha de exigibilidad de la obligación?

Este reparo del apelante se descarta por las siguientes razones: La norma que gobierna el tema, es el artículo 1602 del Código civil, según el cual, las obligaciones son ley para las partes, además la ley civil consagra la modalización de las obligaciones, esto es, se pueden someter a plazo o condición, sin que estos se cumplan no puede existir exigibilidad de la obligación. Así, para el caso, nos interesa determinar cual es la fecha de exigibilidad de la obligación, porque solo a partir de allí nace la exigibilidad de la obligación. El acuerdo de pago que se anexa establece en la cláusula cuarta, la forma de pago de la deuda reconocida en ese documento, estableció fechas

para el pago que partieron del veintiocho (28) de febrero de dos mil trece (2013), establece las fechas de pago de las facturas que se incluyeron allí, además en lo pertinente para este proceso, se debe examinar que en la demanda se habla de un cobro por el saldo de la obligación, corresponde a los pagos que debía hacer el veintiocho (28) de febrero, marzo, abril y mayo de dos mil trece (2013) y es a partir de esas fecha que corre el termino de prescripción de los cinco años establecidos en el artículo 2536, artículo modificado por el artículo 8 de la Ley 791 de 2002 del código civil para la prescripción extintiva de la acción ejecutiva.

Así, confrontada la fecha de presentación de la demanda, cinco (5) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), le asiste razón al funcionario **a quo**, en tanto para esa calenda, las obligaciones no habían prescrito, máxime que obran los documentos que establecen la notificación a la parte demandada, a folios 84 y 85, cumplida la última el veinte (20) de febrero de dos mil dieciocho (2018), es decir, la presentación de la demanda tuvo la virtud de interrumpir la prescripción, según lo establece el artículo 94 del C.G.P. Por esta arista se confirma la decisión apelada.

Las obligaciones que se cobran en este proceso no corresponden a las cobradas en el proceso con radicado No. 2012 00019 00 que se tramitó en el juzgado promiscuo del circuito de Villanueva, proceso que, según el mismo acuerdo de pago, se terminaba como lo estableció la cláusula quinta. De esta forma, no se configura la cosa juzgada, porque las facturas que allí se cobraban no corresponden a las incluidas en el acuerdo de pago, y que de una manera detallada se aprecian en la respuesta a la contestación de la demandada, donde se anexaron los soportes de pago respectivo. Se confirma la sentencia, en este punto.

Finalmente, y conforme a lo expresado precedentemente, no se configuran la excepción de cobro de lo no debido, en razón a que la deuda no ha sido pagada por la parte demandada, es decir, no allegó medio de prueba que así lo demostrara y no existen las mencionadas por el recurrente pretensiones temerarias y de mala fe, porque la obligación que se ejecuta, se ajusta al acuerdo de voluntades expresados entre las partes y conforme a la legislación que las rige según lo expresado anteriormente.

No son de recibos los argumentos expresados por el apelante del municipio demandado, respecto de las decisiones de nuestro homologo Tribunal de Cartagena, porque a lo sumo, será un precedente horizontal ajeno a esta

Corporación que no obliga y además, por la sólida línea jurisprudencial que sustenta esta decisión.

DECISIÓN

En consonancia con lo anotado, **LA SALA CIVIL, FAMILIA, LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA;**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de cuatro 21 de enero de 2020 proferida por el JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE SAN JUAN DEL CESAR – GUAJIRA, según lo expresado en la parte considerativa.

SEGUNDO: Costas a cargo de la parte demandada recurrente, MUNICIPIO DE VILLANUEVA. Se fijan agencias en derecho en esta instancia en la suma de cinco (5) salarios mínimos mensuales vigente que equivalente a \$4.389.015, según el acuerdo PSAA16-10554, artículo 5º. Numeral 4º, que deberán ser tenidas en cuenta por la funcionaria de primera instancia al momento de la liquidación concentrada de costas, según el artículo 365 y 366 del CGP.

TERCERO: Una vez ejecutoriada la presente sentencia devuélvase al lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

APROBADO

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ

Magistrado Ponente

APROBADO

PAULINA LEONOR CABELLO BLANCO

MAGISTRADA

APROBADO

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

MAGISTRADO