



**BONA FIDE,**  
**Abogados, Consultores e Inmobiliaria S.A.S.**  
**Cali-Valle**

Por su parte, la Jurisprudencia Nacional, ha dicho sobre el tema que: "...El título ejecutivo debe reunir condiciones formales y de fondo.

*Las condiciones formales se concretan a que el documento donde consta la obligación provenga del Deudor y constituya plena prueba contra él.*

*Las condiciones de fondo hacen relación a la obligación contenida en el documento, la cual, según el artículo 422 del Código General del Proceso, debe ser expresa, clara y exigible.*

*La expresividad de la obligación consiste en que el documento que la contiene registre la mención de ser cierto, nítido, inequívoco, el crédito – deuda que allí aparece, en lo que respecta a los titulares activo y pasivo de la relación jurídica y al objeto y contenido de la misma. La expresividad de la obligación se opone a las obligaciones implícitas, las cuales no pueden cobrarse ejecutivamente por no estar expresamente declaradas, porque, como lo dice Nelson Mora, "...por muy lógico que sea el raciocinio para deducir de un documento la existencia de una obligación que está implícita, ese documento no prestará mérito ejecutivo, por faltarle el carácter expreso, porque lo que la ley quiere es el que el documento declare o manifieste en forma directa el contenido y alcance de la obligación y los términos y condiciones en que se halla pactada, las partes, etc., sin que para ello haya necesidad de acudir a raciocinios, a hipótesis, a teorías o suposiciones...."(Procesos de Ejecución , pág. 75).*

*...La claridad de la obligación, como característica adicional, no es sino una reiteración de la expresividad de la misma, pues, como lo afirma el mismo Nelson Mora, "la claridad, del latín CLARITAS, hace relación especialmente al aspecto gnoseológico y consiste en que la obligación sea fácilmente inteligible, no sea equívoca, ni confusa, y que únicamente puede entenderse en un solo sentido..." (Ob. Cit. Pág. 70).*

*...La exigibilidad, obviamente actual, de la obligación, consiste en que pueda demandarse el cumplimiento de la misma por no estar pendiente de un plazo o condición. Cuando el título ejecutivo sea una providencia judicial, ésta debe hallarse ejecutoriada....." (AUTO 3 NOV. 1.977. MAG. PONENTE DR. RAFAEL NÚÑEZ BUENO. H. TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C.).*

Descendiendo al caso sub-analite, se tiene que con la petición se aportó un documento de los que el derecho cartular denomina título valor, el cual es fácilmente comprensible y por ello, puede pregonarse en principio, de su literalidad que la exigibilidad no emana confusiones, siendo expreso su importe y contenido.

Este documento se presume auténtico de acuerdo con el artículo 261 del Código General del Proceso concordante con el canon 793 del Código de Comercio, y constituyen plena prueba contra la parte obligada a su pago, a menos, que en oportunidad el Demandado o presunto Deudor, haya erigido

*BONA FIDE,*  
*Abogados, Consultores e Inmobiliaria S.A.S.*  
*Cali-Valle*

Esta norma procesal establece de manera categórica que se presumen auténticos, en todos los procesos, los documentos privados presentados por las partes para ser incorporados a un expediente judicial con fines probatorios, sin necesidad de presentación personal ni autenticación. Salvo lo dispuesto en relación con los documentos emanados de terceros, cuando expresamente se pide por el contradictor su ratificación, que no es el asunto sometido a juicio. A su vez, el precepto en comento, establece que se presume auténtico todos los documentos que reúnan los requisitos establecidos en el artículo 244, cuando de ellos se pretenda derivar título ejecutivo.

En este orden de ideas, si el documento arrojado a la demanda ejecutiva se considera Título valor a la luz de los artículos 619, 621 y 671 del Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio), por reunir las condiciones o exigencias generales y específicas que la ley mercantil prevé para tal linaje, ya de entrada, debe considerarse auténtico, pues, por un lado, se encuentra el canon legal que así lo establece y, por el otro, es documento privado que se hace valer entre sus creadores dentro de un juicio con reglas preestablecidas en las normas procesales civiles; todo, en desarrollo del postulado superior 29 que institucionaliza el Principio Fundamental Constitucional al Debido Proceso; eso sí, sin desconocer el también principio reinante en el negocio subyacente que los crea, como el de la Buena fe.

Principio de la buena fe<sup>1</sup> que hoy constitucionalizado en el artículo 83 de la Carta Política de 1991, exige se revise y preserve por las partes contratantes y por la autoridad judicial, en las tres etapas por las cuales transita la voluntad privada en materia del negocio jurídico, es decir, antes, durante y después de la materialización del contrato implícito en los documentos arrojados a la demanda ejecutiva, cuyo pregón los tipifica dentro del derecho cartular, concretamente, considerados como títulos valores, y, específicamente, en la modalidad denominada Letra de cambio, que implique la existencia real de un crédito serio y vigente de conformidad con un contrato fuente obligacional o subyacente previo celebrado entre los sujetos negociales y hoy procesales.

No puede perderse de vista el Principio de la relatividad contractual que también se halla presente en las relaciones de los particulares con entidades estatales en el mundo del negocio jurídico. Este principio exige en el ámbito del contrato legal, es decir, el acuerdo de voluntades permitido por el derecho, la observancia forzada al acuerdo y, de contera, su cumplimiento fiel, no pudiéndose ignorar, modificar o extinguir unilateralmente por ninguna de las partes, sin que se incurriera en la figura jurídica del incumplimiento obligacional; dado que, su característica de bilateralidad, onerosidad, conmutatividad y equivalencia en las obligaciones-deberes y derechos concebidos, genera el coercible de cumplir judicial y

---

<sup>1</sup> La buena fe es por ende un principio general de derecho que se aplica y reconoce como fuente de derecho, incluso antes de la vigencia de la Constitución de 1991, esto en la medida en que el artículo 8 de la Ley 153 de 1887, establece: "Cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos

**BONA FIDE,**  
**Abogados, Consultores e Inmobiliaria S.A.S.**  
**Cali-Valle**

extrajudicialmente. Desde luego, dentro de orden jurídico vigente, que no, es más, que el delimitado por la Constitución Política de 1991, y la Ley Civil y Comercial.

Desatender los acuerdos de voluntades plasmados en los negocios jurídicos genera una inestabilidad comercial y jurídica, que a la postre, conlleva lesionamiento económico o patrimonial en uno de los extremos contractuales cuya voluntad giró en el cumplimiento o al menos, se allanó a cumplir, no pudiéndolo verificar en pleno, por la falta de fidelidad y buena fe en el otro.

Esto, además, coloca la conducta del incumplido en terrenos del irrespeto a la teoría del acto propio<sup>2</sup>, que precisamente, propende por el respeto a los acuerdos negociales aceptados entre sujetos capaces y comprendidos dentro del buen sentido común.

En últimas, violar los acuerdos o no cumplirlos de manera unilateral y caprichosamente, conlleva abuso de posición dominante y ejercicio arbitrario de un derecho, que en terrenos de la Nomoárquica y Principialística materializa una violación al principio de la Buena fe y al principio que le acompaña en el mundo de los negocios jurídicos, el del respeto al acto propio, hoy, reivindicado por la H. Corte Constitucional y Suprema de Justicia, en diferentes fallos<sup>3</sup>. Sin embargo, se itera, en materia de Derecho Cartular, la creación de un título valor, hará abstracción al negocio fuente obligacional que lo crea, una vez aquél se firma y entrega para circular y en efecto, circule de acuerdo a la ley comercial (endoso), pues, una de las características del título valor es su independencia del negocio que le da origen, para seguir la fidelidad a la también característica de literalidad. No obstante, si el título valor no llega a circular, bien puede el obligado traer a cuento como mecanismo de defensa las estructuras torales del negocio fuente que le sirvió para ser creado, a la luz del Artículo 784-12 del Código de Comercio, como acontece en este caso.

“De la lectura concatenadas de las normas, surge un tema central que le es incidente al debate planteado, tanto para la interpretación de los eventos enunciados por la Ley, como la aplicación eficaz y pertinente de sus alcances, que no es otro, que el calificativo utilizado en la parte final de la norma 622 comercial, a que he hecho referencia en mi calidad de apoderado judicial de la parte Demandada en este asunto, motivo por el cual, es necesario precisar su definición, consultada la Doctrina y Jurisprudencia Nacional, para realizar una aproximación eficaz al discurso de los extremos del litigio, veamos:

**“La Buena Fe es por ende un principio general de Derecho que se aplica y reconoce como fuente de Derecho, incluso antes de la**

<sup>2</sup> LOPEZ MESA Marcelo J. ROGEL VIDE Carlos. *La doctrina de los actos propios*. Editorial Reus. 2005.

<sup>3</sup> Ver Sentencias de la Corte Suprema de Justicia, de 20 de mayo de 1936, G .J. #1904, p. 444 y ss.; 20 de octubre de 1937, G. J. 1928. Y, la Corte Suprema Colombiana hizo el análisis de la presencia de la buena fe en la jurisprudencia francesa desde un fallo de la Corte de Casación de dicho país el 3 de agosto de 1815 y uno famoso del 20 de junio de 1910. Ver también G. J. 1943 p.466. Y Sentencia T-295 de 1999 Corte Constitucional. Magistrado Ponente:

**BONA FIDE,**  
**Abogados, Consultores e Inmobiliaria S.A.S.**  
*Cali-Valle*

**vigencia de la Constitución del 91, esto en la medida en que el artículo 8 de la Ley 153 de 1.887 establece: "Art. 8º.- Cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho"**

**"En relación con el Derecho Civil que le da origen al principio, señala: "(...) La buena fe se consagra como un principio general del derecho, que puede ser entendido de dos diferentes maneras: subjetiva o psicológica y objetiva o ética. Para la concepción psicológica, la buena fe se traduce en un estado de ánimo consistente en ignorar, con base en cualquier error o ignorancia, la ilicitud de nuestra conducta o de nuestra posición jurídica (así art. 433 C. c.). La concepción ética exige, además, que, en la formación de ese estado de ánimo, se haya desplegado la diligencia socialmente exigible, con lo cual, sólo tiene buena fe quien sufre error o ignorancia excusable"<sup>4</sup>.**

**"El Origen histórico de la figura la predicán la mayoría de los autores en el Derecho Romano honorario, el cual adoptó el principio de la BONAE FIDEI como un correctivo a la ritualidad y rigidez del sistema quirritario. El principio fue aplicado exclusivamente a los contratos, y buscaba corregir las injusticias que el régimen de los contratos STRICTI JURIS generaba. Para este tipo de contrato el contenido de las prestaciones u obligaciones, quedaba fijado de manera precisa e irrevocable merced a las solemnidades que acompañaban el contrato. Sin embargo, esa rigidez absoluta que ofrecía certeza jurídica, en muchas ocasiones no correspondía con los dictados de la equidad y la voluntad real de las partes. Esto llevó a que los jurisconsultos mediante el derecho honorario, crearan un nuevo tipo de contratos, denominados BONAE FIDEI cuya interpretación no se fundaba en las formas o solemnidades del contrato sino en el querer y voluntad de los intervinientes en la relación negocial, estos negocios no estaban sometidos a ley del contrato sino a las normas de la equidad.**

**El principio de la Buena Fe, encuentra su desarrollo pleno en el Derecho Moderno, en el abandono del simbolismo (FORMA DAT ESSE REI), es decir, las concepciones morigeradoras de los derechos absolutos de mediados de los años veinte, cuyo paradigma es la noción de Regla Moral en las obligaciones civiles predicada por Georges Ripert, quien señala que si el derecho positivo se funda en una idea más o menos de justicia, esa concepción de justicia debe basarse en un ideal moral impuesto por la razón, la conciencia, o simplemente observado por un hábito o respeto humano, que evite el abuso del derecho y repruebe toda forma desleal e inequitativa de actuar dentro del mundo jurídico. "En realidad no hay entre la regla moral y la regla jurídica ninguna diferencia de dominio, de**

**BONA FIDE,**  
**Abogados, Consultores e Inmobiliaria S.A.S.**  
**Cali-Valle**

**naturaleza ni de objeto. Ni puede haberla, por qué el derecho debe realizar la justicia y la idea de lo justo es una idea moral"<sup>5</sup>.**

**"El profesor Jorge Suescún Melo, más recientemente y analizando la consagración expresa del principio general de Derecho, como regla de Derecho Comercial al ser incluida por el legislador de 1.971 en el Decreto 410 de tal año, es decir el actual Código de Comercio Artículo 871 que reza del siguiente tenor: "Art. 871.- Los contratos deberán celebrarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural", norma que reitera el principio consagrado en el Artículo 1603 del Código Civil; definió el principio en los siguientes términos: "(...)El principio de la buena fe obliga a los contratantes a actuar con lealtad y con la real intención de que, a través del cumplimiento de la prestación, se logren las finalidades económicas, jurídicas y sociales perseguidas con la celebración del acto. El señalado principio es en consecuencia una guía importante para la interpretación de los contratos a fin de determinar su espíritu y finalidad. Con el propósito de fijar el contenido del acto y de las obligaciones resultantes las partes y el juez deben, entonces, consultar la intención real, las normas propias de la naturaleza del acto y de sus obligaciones, las costumbres imperantes y los postulados de la equidad."<sup>6</sup> (WILLIAM JIMÉNEZ GIL. Profesor universitario de las Universidades Nacional de Colombia, Colegio Mayor de Cundinamarca, Gran Colombia y Antonio Nariño. "LINEA JURISPRUDENCIAL RESPECTO AL PRINCIPIO DE LA BUENA FE").**

Ahora bien, en relación a la buena fe calificada, o **buena fe subjetiva exenta de culpa**, hay que decir, a la luz de la Doctrina y la Jurisprudencia patria, que su función es reconocer efectos jurídicos a una apariencia de derecho de la cual se ha derivado un error invencible, haciendo ceder a la realidad jurídica ante aquella, pero su aplicabilidad no supone un deber de comportamiento frente a la contraparte como si lo exige la buena fe objetiva. De manera que como lo ha advertido la Jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 20 de Mayo de 1936, Magistrado ponente, Dr. Eduardo Zuleta Ángel, en los eventos en que se enfrenta a las consecuencias de actos jurídicos que los terceros no estuvieren en capacidad de conocer por causa de un error invencible, los intereses de dichos terceros de buena fe quedan protegidos cuando la ley reconoce efectos jurídicos trascendentales a lo que era una mera apariencia y sobrepone la apariencia a la realidad jurídica.

Las apreciaciones hechas por el Legislador en el Artículo 863 del Código de Comercio, sobre la buena fe exenta de culpa, en el periodo precontractual,

<sup>5</sup> Ripert Georges. La Regla Moral en las obligaciones Civiles. La Gran Colombia - Bogotá. 1.946. Pág. 18.

<sup>6</sup> 15 Suescún Melo Jorge. Derecho Privado. Estudios de Derecho Civil y Comercial

*BONA FIDE,*  
*Abogados, Consultores e Inmobiliaria S.A.S.*  
*Cali-Valle*

refiere al concepto de buena fe objetiva<sup>7</sup>, que presupone siempre el actuar con diligencia, en cuyo evento, no es necesario calificar la buena fe como exenta de culpa; este calificativo corresponde al concepto subjetivo de la buena fe, y resulta ambiguo y poco afortunado sostener lo contrario<sup>8</sup>.

La buena fe subjetiva denota un estado de conciencia, un convencimiento; y se dice subjetiva justamente porque para su aplicación debe el intérprete considerar la intención del sujeto de la relación jurídica, su estado psicológico, su íntima convicción; se trata por lo tanto de una idea de ignorancia, de creencia errada acerca de la existencia de una situación regular, la cual se funda en el propio estado de ignorancia, o en la errónea apariencia de cierto acto, que se concreta en el convencimiento del propio derecho, o en la ignorancia de estar lesionando el derecho ajeno.<sup>9</sup> En suma, la buena fe subjetiva, consiste en un estado psicológico y no volitivo, cuyo substrato está fundado bien en la ignorancia o en un error. De ahí que "el comportamiento de una persona pueda ser objetivamente antijurídico; empero, el derecho lo considera honrado y justo teniendo en cuenta la situación subjetiva en que su autor se encontraba. El error incide aquí en la titularidad o la legitimidad de la propia conducta (...) o en la legitimidad de la conducta de la contraparte"<sup>10</sup>.

No obstante, se debe hacer énfasis en punto a que la buena fe subjetiva no se predica respecto "al contenido o los efectos de la relación misma"<sup>11</sup>, sino que se refiere exclusivamente a la corrección del sujeto dentro de la relación jurídica, esto es, "a la conciencia del sujeto en relación con la propia situación, o con la ajena, de la que deriva su derecho"<sup>12</sup>, de no estar dañando un interés ajeno tutelado por el derecho. La buena fe objetiva, se le ha entendido como "principio jurídico que introduce en el contenido de las obligaciones deberes coherentes con un modelo de comportamiento objetivo"<sup>13</sup>, el de BONUS VIR<sup>14</sup>, que se expresa a través de las reglas de honestidad y corrección propias de dicho modelo. De manera que este tipo de buena fe se erige en regla de conducta fundada en la honestidad, en la rectitud, en la lealtad y principalmente en la consideración del interés del otro visto como un miembro del conjunto social que es jurídicamente tutelado<sup>15</sup>. La buena fe objetiva presupone que se actúa con honradez, probidad, honorabilidad, transparencia, diligencia, responsabilidad y sin dobleces, entre otros deberes que emanan de permanentemente de su profuso carácter normativo.

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 28 de Junio de 1989.

<sup>8</sup> FERNANDO HINESTROZA, Tratado de las Obligaciones. Pág. 561

<sup>9</sup> J. MARTINS COSTA. "A boa-fe no direito privado" Revista Dos Tribunais. Sao Paulo. 1999. 410-414.

<sup>10</sup> J. MOSSET ITURRASPE. "Justicia contractual". Buenos Aires. Ediar s d., 152.

<sup>11</sup> JOSE LUIS DE LOS MOZOS. "El principio de buena fe. Sus aplicaciones prácticas en el Derecho Civil Español." Barcelona. Bosch. 1965.57

<sup>12</sup> *Ibidem*.

<sup>13</sup> R. CARDILLI. "Bona fides tra storia e sistema" Turin. Giappichelli, 2004, 100

<sup>14</sup> Que equivale al hombre honesto y correcto

*BONA FIDE,*  
*Abogados, Consultores e Inmobiliaria S.A.S.*  
*Cali-Valle*

En este orden de ideas, retomando lo dicho sobre el conocimiento y el interés determinante que vincula la Demandante-ejecutante con el Demandado, alrededor de la supuesta obligación contraída por mi poderdante, narrado en el hecho del libelo ejecutivo introductorio, todo con base en la relación contractual que les unió, es inequívoco concluir, que la Demandante del título valor base de la ejecución, era conocedora de la fuente obligacional que le dio origen. Así se infiere, de las pruebas documentales aportadas por el Ejecutado relacionadas con el susodicho contrato fuente obligacional, que a la postre, determina o delimita la conducta gestada por los sujetos procesales sobre el particular, que al ser valorados y sopesados bajo el rigor de la ley 446 de 1998, con influencia del principio de la sana crítica (ciencia, experiencia y lógica), permite colegir sin hesitación, que el título valor (pagare) arrimado con la Demanda ejecutiva fue la consecuencia directa a la firma de la supuesta obligación que nunca existió, se firmó con espacios en blanco, el que, no podía arbitrariamente llenarse a espaldas de la voluntad declarada en el tantas veces mencionado supuesto negocio jurídico adyacente. Se itera, reconocido por ambos extremos de la relación jurídico procesal.

Así las cosas, centrando al Despacho, en la atención sobre el recurso de reposición, en relación al presunto desconocimiento al contenido de las Instrucciones contractuales por el firmadas; al igual, que el haberse llenado el título valor creado en blanco de manera abusiva, pues, contrarió la ley privada, dada la modalidad del título valor, tiene por decir la instancia, con sujeción a las probanzas arrimadas al expediente, tanto las documentales entregadas por los Sujetos procesales como los testimonios que solicitare al despacho de las personas que conocieron del negocio fuente obligacional, que en efecto, la Demandante desatendió el imperativo de la ley mercantil, en concreto, el Artículo 622 del Código de Comercio, pues, no tuvo en cuenta que las instrucciones suscrita por el Demandado, fijó la época relacionada a la creación del título valor, fecha que debió integrar literalmente el cuerpo del título valor, le imponía el deber legal y moral de presentarlo para su pago, total y correctamente diligenciado con base en la dichas Instrucciones, al vencimiento del plazo dentro del más fidedigno proceder, fiel al marco negocial preestablecido de consumo por los sujetos contratantes, sin que sea dable o posible, a uno cualquiera de ellos, a posteriori, desatender lo declarado en el marco obligacional que rige el negocio subyacente al título valor.

No haberse considerado lo previsto en el Artículo 622 comercial, conlleva una violación a la ley mercantil vigente en Colombia, y de contera, implicaría la materialización del fenómeno jurídico del Abuso del Derecho y de Posición Dominante, que desquebraja el equilibrio necesario en la relación contractual entre sujetos negociales, así no pueda llegar a existir igualdad material entre ellos, por las obvias razones de mercados y condición de los extremos contractuales.

Lo anterior, implica la imposibilidad de acceder a la jurisdicción para

***BONA FIDE,***  
***Abogados, Consultores e Inmobiliaria S.A.S.***  
***Cali-Valle***

concerniente al abuso en que se incurrió por parte del tenedor legítimo del título valor Letra de cambio.

Basta con una lectura desprevenida del pagare base de la Acción ejecutiva, como de las Instrucciones contractuales fuentes obligacionales que lo integra, para concluir, que lo establecido literalmente en el título valor relacionado con aquella, cuantía, plazo final, forma de pago, es contrario a la voluntad declarada por el Demandado en el supuesto negocio jurídico adyacente, tantas veces referenciado en esta providencia, por lo que, de contera, implica una vulneración a la Ley sustancial mercantil, como la Ley privada (la del negocio jurídico que le dio origen), puesto que, evidencia la materialización de una actitud proscrita en nuestro Derecho interno, relativa a la caprichosa actitud de mera liberalidad en uno cualquiera de los sujetos contratantes, la que riñe con la certeza de la obligación exigible, ya que, no puede aceptarse que, contrariando la Ley sustancial que rige el acto jurídico de creación de un título valor (pagare), con espacios en blanco, con vencimiento a corto plazo, sea diligenciado finalmente, según la conveniencia particular y subjetiva del tenedor del mismo, alejándose de la realidad material del documento, como del principio de igualdad de las partes en el negocio jurídico que refleja, el cual, no es de características unilaterales per se, o de exclusiva adhesión, sino uno bilateral, tanto por las partes que intervienen, como por sus efectos obligacionales que genera, impidiendo entonces, la aplicación de criterios parciales o ventajosos en la relación contractual que desdibuja la ecuación gana - gana sumergida en el negocio subyacente que le dio origen al título valor que la debió recoger, pues, el allegado con el libelo ejecutivo no corresponde al negocio previsto en las Instrucciones convencionadas. Bajo esta premisa, ha de declararse prospero el exceptivos de mérito formulado por el Demandado, en relación con la infidelidad a las instrucciones contractuales, expresada cuando aludió al tema de la ausencia de carta de instrucciones.

**Premisa: sobre los requisitos de la causa en el ordenamiento jurídico colombiano**

Como ya se mencionó, el Código Civil colombiano establece que la causa es un requisito para obligarse por un acto o declaración de voluntad en el artículo 1502; y la define en el artículo 1524 -(2)- como "el motivo que induce al acto o contrato" Adicionalmente, la norma exige que la causa sea *real y lícita*, requisito que se cumple solo en la medida en que el motivo para contratar no sea contrario a las buenas costumbres o al orden público.

Esta es la base legal sobre la cual la Corte Suprema de Justicia ha construido su jurisprudencia, refiriéndose en varias oportunidades a tales requisitos; es por esto que se considera pertinente, a modo de ilustración, detenerse en ello a efectos de precisar brevemente su contenido y alcance.

*1. La causa debe existir*

*BONA FIDE,*  
*Abogados, Consultores e Inmobiliaria S.A.S.*  
*Cali-Valle*

oposición al escenario en el que no hay causa o esta es falsa, cuyas hipótesis se manifiestan en el error en el objeto y en el error en la persona cuando estos son el principal motivo para contratar. Por ejemplo, cuando una persona decide contratar con otra por unas particulares calidades, como si alguien cree contratar con un famoso pintor la elaboración de un cuadro y este resulta ser una persona distinta, caso en el cual no hay causa para contratar y, por ende, hay lugar a la nulidad del negocio; ello por cuanto el artículo 1512 señala: "El error acerca de la persona con quien se tiene intención de contratar, no vicia el consentimiento, salvo que la consideración de esta persona sea la causa principal del contrato". Igual ocurre con el error sobre las calidades de la cosa cuando tales calidades son el principal motivo para celebrar el negocio.

Concepto de Ineficacia. «La ineficacia es la falta de eficacia y actividad» (Diccionario de la Lengua Española, 2001). Dentro del derecho privado, puede afirmarse que la ineficacia se considera como una sanción. Es el género. Allí caben la inexistencia, nulidad, resolución e inoponibilidad. Algunos autores (Parra, 2003) sostienen que la ineficacia del negocio jurídico quiere decir ausencia de los efectos del mismo, acordes con lo querido por los contratantes, ya sea porque el contrato no produjo ningún efecto, o bien porque los produce menores o distintos de los que las partes quisieron. Ello implica que la ineficacia e invalidez son dos conceptos distintos. Aunque de un mismo negocio jurídico pueda decirse simultáneamente que es inválido e ineficaz, pues normalmente, el acto inválido es ineficaz (Valencia Zea, 1985). Los negocios inválidos son ineficaces por tener anomalías en su eficacia, pero en cambio hay contratos ineficaces, es decir, que no producen sus efectos normales, pero son plenamente válidos, por ejemplo, aquel que tiene un defecto en su publicidad y por ello no es oponible a terceros (Carbonier, 1992). La ineficacia del negocio jurídico en el derecho privado colombiano 21 Universidad de San Buenaventura Bogotá - Colombia Dentro del régimen legal colombiano, el Código de Comercio considera ineficaz en sentido estricto, al acto inexistente que no produce los efectos que estaría llamado a producir. El artículo 897 del Código de Comercio consagra el concepto de ineficacia, y en su descripción se observa una enorme similitud entre la ineficacia y la inexistencia. En realidad, la norma denomina ineficaz al acto o clausula inexistente (Código de Comercio, art. 897), confundiendo la ineficacia con la inexistencia y dándole a los dos conceptos la misma consecuencia: la no producción de efecto alguno sin necesidad de declaración judicial. Luego es posible concluir que, según el Código de Comercio, la ineficacia en sentido menos amplio es la misma inexistencia. En el mismo sentido, algunas normas del Código de Comercio consagran ejemplos de la ineficacia del acto jurídico mercantil (Código de Comercio, arts. 150, 200, 501 y 1055). Concepto de inexistencia La inexistencia del acto jurídico es un concepto relativamente moderno. Surge a principios del siglo XIX. No obstante, algunos Códigos de ese siglo como el chileno, argentino y colombiano, no la incluyen. El Código de las Obligaciones italiano del siglo XX tampoco la contiene (Hinestrosa, 2003). La inexistencia es el no ser en el mundo jurídico. En materia de derecho privado, puede considerarse como el

*BONA FIDE,*  
*Abogados, Consultores e Inmobiliaria S.A.S.*  
*Cali-Valle*

realidad no existe y por ello no produce efectos (Larenz, 1956). Ahora bien, es imperioso distinguir el concepto de existencia e inexistencia dentro del contexto contractual y fuera de él. En alguna Hernando Uribe Vargas 22 CRITERIOS - Cuadernos de Ciencias Jurídicas y Política Internacional Vol. 3. N.º 1 p. 19-43. Enero-junio de 2010 ocasión una persona que no tenía formación jurídica, no podía entender, y resulta lógico que así sea, cómo un acto que él había realizado, para el ordenamiento era inexistente. ¿Acaso el dinero que entregó al comprador no era real? ¿El documento que ambas partes firmaron y que luego llevaron a una Notaría para autenticar las firmas no existía? ¿El terreno que supuestamente se había comprado era inexistente? El dinero, el documento y el terreno existen. Son reales. Pueden palpase por los sentidos y hablar de su inexistencia, hace ver necio a quien lo haga. La inexistencia que nos ocupa no se encuentra en el mundo de los sentidos, se refiere al acto o negocio jurídico. Lo inexistente es el aparente negocio jurídico que una o varias partes creen haber celebrado. Naturalmente que el aparente acto existe, pero no es el que las partes quisieron que fuera. ¿Produce efectos este acto aparente? Por supuesto. Pero no produce los efectos que el acto deseado hubiese producido, pues este no existe. La inexistencia puede mirarse a partir de su contrario: la existencia. ¿Qué se requiere para que un negocio jurídico exista? Para que el acto o negocio jurídico exista y esté llamado a producir los efectos jurídicos propios de su naturaleza se requiere que en el respectivo acto se encuentran completamente consolidados sus elementos esenciales. Aquellos sin los cuales el acto no existe. Lo esencial es aquello estructural en el negocio, lo sustancial, lo imprescindible (Diccionario de la Lengua Española, 2001). Dictando una conferencia relativa a la Teoría General del Negocio Jurídico, un estudiante me pidió que le explicara el concepto de elemento esencial, ubicándome por fuera del contexto del negocio jurídico. Recurrí a ideas generales que son fácilmente comprensibles para aquellos que no tienen formación jurídica. Imaginemos una receta culinaria de un plato denominado Arroz Criollo en la que su autor determina unos ingredientes básicos (esenciales) sin los cuales es La ineficacia del negocio jurídico en el derecho privado colombiano 23 Universidad de San Buenaventura Bogotá - Colombia imposible lograr el plato deseado. Será necesario obtener los ingredientes en las cantidades y formas señaladas en la receta. Cualquier inexactitud en la clase de ingrediente o en la cantidad del mismo arrojará como resultado un plato diferente. En otras palabras, para que el Arroz Criollo realmente exista, sus elementos esenciales deben estar presentes, sin ellos este no existe. Lo contrario será un plato de comida, con cualquier denominación distinta al inicialmente querido, pues si no está su esencia, el plato será inexistente. Debe insistirse en que la inexistencia del negocio jurídico, no significa que el aparente acto no produzca efectos jurídicos. Al contrario, generalmente un negocio jurídico aparente produce efectos jurídicos, solo que distintos a los que se producirían si el acto realmente hubiese existido. La introducción de la inexistencia del acto jurídico se debió en Francia a una necesidad práctica circunstancial. En la antigua doctrina francesa se había consolidado la regla «no hay nulidad sin texto». Promulgado el Código Civil, se advirtió que el legislador había dejado de señalar la nulidad de actos cuya falta de

**BONA FIDE,**  
**Abogados, Consultores e Inmobiliaria S.A.S.**  
**Cali-Valle**

legislador, la doctrina la corrigió indicando que no es que el matrimonio sea nulo, sino algo más grave: se trata de un matrimonio inexistente (Ghestin, 1988). Existen muchos autores que han intentado diferenciar la nulidad de la inexistencia. Es lógico que para poder calificar de inválido a un contrato tendrá al menos que existir, con lo que la inexistencia es diferente de la nulidad. Por ello, algunos han definido la inexistencia diciendo que, falta un requisito de tal alcance que impide la identificación del negocio (Passarelli, 1963), que hace inconcebible el negocio (Ferrara, 1959) o que impide se dé el concepto de negocio (Betti, 2008). Hernando Uribe Vargas 24 CRITERIOS - Cuadernos de Ciencias Jurídicas y Política Internacional Vol. 3. N.º 1 p. 19-43. Enero-junio de 2010 El Código de Comercio en los artículos 897 y 898 consagra en forma expresa la inexistencia, señalando que su principal consecuencia es la no producción de efectos jurídicos. El estatuto comercial señala que cuando en el Código se exprese que un acto no produce efectos, se entenderá que es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial. Así mismo, el artículo 898 consagra la posibilidad de que las partes ratifiquen en forma expresa un negocio jurídico, con lo cual, si dan cumplimiento a las solemnidades pertinentes, perfeccionaran el acto inexistente en la fecha de la ratificación. Para el Código de Comercio colombiano, es inexistente el negocio jurídico cuando se ha celebrado sin las solemnidades sustanciales que la ley exige para su formación y cuando falte alguno de sus elementos esenciales.

**PRIMERO:** En consecuencia, de lo anterior solicito a su señoría, se sirva **REPONER PARA REVOCAR LA ORDEN DE PAGO CONTRA EL MANDAMIENTO DE PAGO** proferido por su señoría mediante Auto Interlocutorio **No 202 DEL DÍA 16 DE JULIO DE 2020, NOTIFICADO MEDIANTE ESTADO ELECTRONICO EL 21 DE JULIO DEL 2020 Y EN FORMA PERSONAL A TRAVES DE CORREO EMAIL EL 31 DE JULIO DEL 2020, A LAS 3: PM;** Y SE ORDENE EL LEVANTAMIENTO DELAS MEDIDAS CAUTELARES AQUÍ DECRETAS.

**SEGUNDO:** En caso de que no prosperar la reposición se me conceda el recurso de APELACION ANTE EL SUPERIOR FUNCIONAL.

**CAPÍTULO VIII**  
**PRUEBAS**

Solicito Señor Juez, se decreten, practiquen y tengan como tales las siguientes:

**DOCUMENTALES:**

- 1) Las aportadas por la **PARTE ACTORA.**
  
- 2) Las que se estimen pertinentes para el caso concreto.

**BONA FIDE,**  
**Abogados, Consultores e Inmobiliaria S.A.S.**  
**Cali-Valle**

**INTERROGATORIO DE PARTE:**

Sírvase, Señor Juez, citar y hacer comparecer, en la fecha y hora que se señale, al Señor representante legal de la entidad demandante, para que absuelva el interrogatorio de parte que en forma oral o por escrito en pliego abierto o cerrado haré llegar oportunamente a su despacho.

**CAPÍTULO XI**  
**ANEXOS**

Me permito anexar a la presente solicitud los siguientes documentos:

- 1) Las pruebas arriba enunciadas.
- 2) **PODER ESPECIAL.**

**CAPÍTULO XII**  
**LUGARES PARA NOTIFICACIONES**

Del **DEMANDANTE**, y de su **APODERADO JUDICIAL**, en la calle 11 No 6 - 24 segundo piso de la ciudad de Cali - Valle, teléfono: 8984000, E mail [juancolla@bancolombia.com.co](mailto:juancolla@bancolombia.com.co) y [notificacionjudicial@bancolombia.com.co](mailto:notificacionjudicial@bancolombia.com.co)

De los **DEMANDADOS**, Ave. 4 Norte No. 7N - 46, L. 335 C.C. Centenario de la ciudad de Cali - Valle, E - Mail [yael831@gmail.com](mailto:yael831@gmail.com) ; [ykmargo@gmail.com](mailto:ykmargo@gmail.com)

Del **SUSCRITO** en la Secretaría del Juzgado, o en mi oficina ubicada en Ave. 4 Norte No. 7N - 46, L. 335 C.C. Centenario Tel. 485 6235., E-mail: [bonafideabogados.info@gmail.com](mailto:bonafideabogados.info@gmail.com)

De Usted, Señor Juez, atentamente,

  
FABIAN RICARDO RAMIREZ GARCIA  
C.C.94.042.633 de Candelaria (V)  
T.P.208.509 del C. S. de la Judicatura.