



JUZGADO QUINCE CIVIL DEL CIRCUITO. Barranquilla, seis (6) de abril de dos mil veintiuno (2021),

1. Identificación del proceso, partes y número de radicación.

Ref. Sentencia de primera instancia.
Proceso: Ejecutivo.
Dte. H3 Arquitectura S.A.S.
Ddo. Energía para el desarrollo colombiano S.A.S. – ENDECO SAS.
Rad. 080013153015 – 2020 – 00023 – 00

2. Objeto de decisión.

Cumplidas las audiencias de que tratan los artículos 372 y 373 del C. G. del P. y pronunciado el sentido del fallo, se procede a emitir sentencia escrita dentro del proceso arriba referenciado.

3. Antecedentes.

La sociedad H3 Arquitectura S.A.S., instauró demanda ejecutiva en contra de la sociedad Energía para el desarrollo colombiano S.A.S., en adelante ENDECO SAS, con el objeto de obtener el pago de una suma dineraria.

Como título base de recaudo se aportó el cheque N° 557626 del Banco de Occidente S. A., cuyo importe asciende a la suma de \$130.000.000.

Como pretensiones de la demanda se solicita el pago del importe del cheque, los intereses moratorios causados y la sanción comercial del 20% establecida en el artículo 731 del C. de Co.

Calificada la demanda, por auto del 27 de julio de 2020 se libró mandamiento de pago, providencia que habiendo sido debidamente notificada a la ejecutada fue objeto de reparos a través del recurso horizontal; proponiendo igualmente, excepciones de mérito que denominó:



- i) Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos sustanciales y formales del cheque.
- ii) Compromiso o cláusula compromisoria.
- iii) Tacha de falsedad.
- iv) Las derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio o contra cualquier otro demandante que no sea tenedor de buena fe exenta de culpa.
- v) Mala fe del acreedor.
- vi) Cobro de lo no debido.
- vii) No exigibilidad del cheque
- viii) Genérica.

Resuelto el recurso de reposición de manera negativa a los intereses de la ejecutada, se le imprimió el trámite de ley a las excepciones perentorias formuladas y con posterioridad se celebraron las audiencias de que tratan los artículos 372 y 373 procesal.

4. Pruebas.

Como elementos de juicio que fueron aportados y recaudados en su oportunidad legal, tenemos:

- i) Cheque N° 557626 del Banco de Occidente S. A.
- ii) Endoso en propiedad del cheque antes relacionado.
- iii) Acta de compromisos de obra de fecha 12 de abril de 2019.
- iv) Contrato de obras, suministro e instalación de red eléctrica distinguido bajo el N° 2417 P-30.
- v) Acta de inicio de obra.
- vi) Pólizas de responsabilidad civil.
- vii) Cesión de derechos y posición contractual.
- viii) Acta de constitución de unión temporal.
- ix) Certificados de existencia y representación legal de las sociedades enfrentadas.



- x) Interrogatorios de parte absueltos por los representantes legales de las sociedades ejecutante y ejecutada.
- xi) Testimonio del señor Gabriel Ignacio Abril Vanegas.

5. Consideraciones del juzgado.

Verificándose el cumplimiento de los presupuestos procesales para emitir sentencia que defina el litigio y no avizorándose causa que nulite lo actuado, se procede a dictar la sentencia que en derecho corresponda, esgrimiéndose como problema jurídico a resolver el siguiente:

¿Es procedente seguir adelante la ejecución en los términos expuestos en el mandamiento de pago?

Para dar respuesta al problema jurídico planteado, es conveniente precisar que los medios defensivos alegados se fundamentan en dos aspectos sustanciales; por un lado, la no exigibilidad del cheque por haber sido entregado en garantía y, por el otro; ser el demandante un tenedor carente de buena fe exenta de culpa, circunstancia que impone su estudio y resolución de forma conjunta.

En tratándose de obligaciones, el artículo 1757 del Código Civil impone acreditar su existencia o extinción a quien alegue aquellas o éstas; disposición que armoniza con la carga de la prueba consagrada en el artículo 167 ritual civil.

En tratándose de procesos de ejecución, resulta indispensable que con la demanda se acompañe el documento contentivo de la obligación, misma que deberá estar revestida de los presupuestos de claridad, expresividad y exigibilidad establecidos en el 422 procesal.

Para el caso que ocupa nuestra atención, acompañó el ejecutante como base de recaudo un título valor que al ser examinado cumplió los requisitos generales y especiales exigidos por el estatuto mercantil, estimación que motivó la expedición del auto de apremio en los precisos términos solicitados



en la demanda, cumpliendo de esta manera el actor, con la carga probatoria de evidenciar la existencia de la obligación.

En lo atinente a las causas que – a juicio de la ejecutada – tornan inexigible la obligación o la hacen ineficaz por no detentar la demandante buena fe exenta de culpa, el examen de los elementos de juicio recaudados, permite anticipar la imposibilidad de seguir la ejecución; conclusión que tiene como sustento fáctico y jurídico los que seguidamente se exponen.

Es piedra angular en el presente asunto lo señalado en el artículo 622¹ de la codificación mercantil, pues en su inciso final establece que, cuando se negocia un título valor con espacios en blanco, a favor de un tenedor de buena fe exenta de culpa, éste podrá ejercitar las acciones derivadas del mismo como si los hubiera llenado conforme a las autorizaciones dadas por el suscriptor.

Es igualmente importante la detentación de buena fe exenta de culpa, en la medida que existen algunas excepciones cambiarias de tipo personal que pueden proponerse en contra del tenedor del título que no satisfaga tal presupuesto.

El concepto de buena fe exenta de culpa es asunto de vieja data en nuestra legislación, a modo de ilustración conviene señalar que la H. Corte Constitucional en sentencia C-820 de 2012 ha manifestado que, “*se acredita demostrando no solo la conciencia de haber actuado correctamente, sino también la presencia de un comportamiento encaminado a verificar la regularidad de la situación*”, a diferencia de la buena fe simple que se verifica

¹ CODIGO DE COMERCIO. Art. 622. Llenado de espacios en blanco y títulos en blanco. Si en el título se dejan espacios en blanco cualquier tenedor legítimo podrá llenarlos, conforme a las instrucciones del suscriptor que los haya dejado, antes de presentar el título para el ejercicio del derecho que en él se incorpora.

Una firma puesta sobre un papel en blanco, entregado por el firmante para convertirlo en un título-valor, dará al tenedor el derecho de llenarlo. Para que el título, una vez completado, pueda hacerse valer contra cualquiera de los que en él han intervenido antes de completarse, deberá ser llenado estrictamente de acuerdo con la autorización dada para ello.

Si un título de esta clase es negociado, después de llenado, a favor de un tenedor de buena fe exenta de culpa, será válido y efectivo para dicho tenedor y éste podrá hacerlo valer como si se hubiera llenado de acuerdo con las autorizaciones dadas.



obrando con lealtad, rectitud y honestidad, por ello el legislador en el artículo 768 del Código Civil, la define como la conciencia de haber adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos, exentos de fraude y de todo otro vicio, caracterizándose por otorgar cierta protección a quien se ajusta a ella, pero que de cierto modo no impedirían la pérdida del derecho.

A diferencia de la buena fe simple, la exenta de culpa o cualificada confiere efectos superiores, en la medida que crea una realidad jurídica o da por existente un derecho o situación, lo cual deviene del principio “*error communis facit ius*” y no es cosa distinta a expresar que, si en la adquisición de un derecho o una situación se incurre en error que, cualquier persona prudente o diligente lo hubiera cometido, por ser aparente o resultaba imposible avizorar su falsedad o inexistencia y con ello se cree colocarse en una situación jurídica protegida por la ley, se le reconoce plenos efectos y se salvaguarda el mismo, precisamente porque al haber actuado con mayor cuidado y diligencia en la verificación de la regularidad de esa situación, se crea el derecho.

Otra característica de la buena fe simple y la exenta de culpa, se encuentra en su carga probatoria, pues mientras la primera se presume en todos los actos; la otra es necesario evidenciarla por cualquiera de los medios probatorios.

Adentrándonos en lo atinente a los títulos valores, el tratadista Bernardo Trujillo Calle² respecto al tenedor y la buena fe enseña que, “*son inseparables. Hay entre ellos una imbricación ineludible y de tal naturaleza, que cuando se habla de la buena fe se piensa en el tenedor, porque a él se refiere, para su beneficio en cuanto a los derechos que de esa condición se derivan, o para desconocerle algunos de ellos, si es que le falta. La buena fe, separada del tenedor, no tiene sentido ni realización en el campo jurídico del derecho cambiario.*”

² Títulos Valores, Tomo I, parte general, XXI edición, pág. 715.



El mismo autor, citando a la CSJ³ y refiriéndose a la buena fe exenta de culpa condensa:

“Por las anteriores citas -se refiere a la interpretación extensiva de los artículos 149, 150, 947, 1547, 1548, 1633, 1634, 1766, 1940, 1944, 2140 y 2199 del C.C. – se ve claramente que el legislador colombiano, en los casos allí contemplados, y para proteger a terceros poseedores de buena fe, le reconoce efectos jurídicos transcendentales a una apariencia de derecho de la cual se ha derivado un error invencible y hace ceder ante ella la realidad jurídica. En otros términos: cada uno de estos textos consagra una medida de protección en favor del tercero de buena fe que incurrió en error invencible, y que, como consecuencia de éste, se vería expuesto a que se alegaran contra él las deducciones lógicas implacables de la verdad jurídica que ignoró, si la ley no le hubiere atribuido en todos esos casos a la buena fe exenta de culpa una función creadora”.

Expuesta así las dimensiones entre una y otra buena fe, podemos colegir que cuando el tenedor adquiere un título valor que ha sido firmado con espacios en blanco, el ejercicio del derecho literal y autónomo en él incorporado, será válido y eficaz, siempre que haya actuado con una buena fe simple, cualificada o exenta de culpa que, ambas que conforme a voces del artículo 835 mercantil⁴, se presumen; por ello quien pretenda oponerse le compete la carga de desvirtuarla.

La presunción de buena fe exenta de culpa en el tenedor del título valor, viene escenificada de manera expresa en el 622 comercial, cuando expresa que *“éste podrá hacerlo valor como si se hubiera llenado de acuerdo con las autorizaciones dadas”*, colocándolo en una posición de privilegio o ventaja frente al deudor u obligado, en la medida en que además de librarlo de la carga probatoria de haber actuado con suma diligencia y cuidado, lo libera

³ Ob. Citada, pág. 722.

⁴ CODIGO DE COMERCIO. Art. 835. Se presumirá la buena fe, aún la exenta de culpa. Quien alegue la mala fe o la culpa de una persona, o afirme que ésta conoció o debió conocer determinado hecho, deberá probarlo.



de algunas excepciones cambiarias derivadas del negocio jurídico subyacente o de tipo personal.

En el sub-lite estima el juzgado que la sociedad H3 Arquitectos S.A.S. no es tenedora de buena fe del título base de ejecución.

Sea lo primero destacar que, el 1º de octubre de 2017 se celebró contrato de obras, suministros e instalación de red eléctrica, distinguido bajo el N° 2417 – P30 entre la Unión Temporal River Place⁵ y la sociedad Endeco S.A.S.; cuyos intereses patrimoniales, derechos y posición contractual fueron cedidas a la sociedad H3 Constructora S.A.S., tal como se advierte en documento privado del 18 de enero de 2019.

El 12 de abril de 2019 se elabora acta en el que se insertan compromisos adquiridos por la sociedad demandada y H3 Constructora S.A.S. como cesionaria de los derechos derivados del contrato de obra, suministro e instalación de red eléctrica, inicialmente celebrado con la Unión Temporal River Place, documento en el que se pacta la entrega de cuatro cheques por parte de la cesionaria al contratista y éste, a su vez, entrega un cheque por valor de \$130.000.000 el cual es objeto de recaudo en el sub-lite.

El cheque entregado por la ejecutada a la sociedad H3 Constructora S.A.S. fue entregado con espacios en blanco, circunstancia que viene reconocida por el extremo ejecutante al pronunciarse sobre las excepciones de mérito y que fue ratificada por el representante legal de la misma en el interrogatorio que de manera oficiosa le efectuara el juzgado, manifestando que el título valor fue entregado en blanco y que él procedió a llenarlo conforme a las instrucciones insertas en el acta de compromiso del 12 de abril de 2019.

Examinada nuevamente el acta de compromiso del 12 de abril de 2019, colige el juzgado que ninguna instrucción para llenar los espacios en blanco dejados en el título valor se insertaron o especificaron en la misma, salvo la suma del mismo y el día en que se produce la entrega.

⁵ Conformada por las sociedades Avora S.A.S. y H3 Arquitectura S.A.S.



Llama la atención del despacho, el hecho que respecto a los demás cheques entregados se dejará testimonio de la fecha de su entrega, el valor, la fecha de pago, entre otras circunstancias; mientras que para el cheque entregado por la sociedad Endeco S.A.S. no se especificó ninguna instrucción.

Teniendo en cuenta que la ejecutada alega la ausencia de instrucciones y que la ejecutante, por intermedio de su mandatario judicial y su representante legal sostienen que se encuentran incorporadas en el acta compromisoria; le asistía a ésta última acreditar cuáles fueron las precisas recomendaciones dadas por el suscriptor para llenar los espacios en blanco dejados en el título valor, pues del mencionado documento no logran extractarse, ello para que el juez de la causa lo ajustara a lo realmente pactado o verificara que se dio cabal cumplimiento a lo establecido.

Otro aspecto de sustancial importancia es que el título valor no se entregó con la intención de hacerlo negociable, sino en garantía del cumplimiento de las obligaciones adquiridas por la sociedad Endeco S.A.S.; situación que viene reconocida en el hecho 5° de la demanda y admitida en el interrogatorio absuelto por el representante legal de la ejecutante.

Que el cheque se haya entregado sin la intención de hacerlo negociable, es asunto exclusivo de las relaciones específicas surgidas entre las sociedades que intervinieron en su creación, pero la prueba permite establecer que aun cuando se entregó físicamente el documento cambiario, lo cierto es que tal acto no se efectuó bajo el amparo del principio de circulación de los títulos valores; dicho de otra manera, el librador o girador no tuvo la intención de transferir los derechos en él incorporados, sino atendiendo circunstancias de certeza, custodia o garantía de cumplimiento de otras prestaciones previamente pactadas en el contrato y ratificadas en el acta de compromiso del 12 de abril de 2019; por ello aunque hayan sido llenado los espacios en blanco dejados en el mismo, presentado para el pago y trasladada su tenencia a la sociedad H3 Arquitectura S.A.S., no se desconoce que la relación inicial entre las sociedades H3 Constructora S.A.S. y Endeco S.A.S. no sufrió variación alguna.



La sola circunstancia de haberse entregado el título valor en garantía, no solamente deriva la imposibilidad de presentarlo para el pago, sino también restringía su circulación, en la medida que su entrega no se hizo con la intención de hacerlo negociable; más aun cuando el llenado de los espacios en blanco dejados en el mismo estaba supeditado a la declaratoria de incumplimiento o circunstancias contractuales no definidas, o, por lo menos así se evidencia en la presente ejecución.

Téngase en cuenta que en el acta de compromiso del 12 de abril de 2019, ninguna instrucción distinta al importe del cheque se insertó por el suscriptor y aun cuando en estos casos corresponde a quien alega la violación o ausencia de las mismas la carga de la prueba, no soslaya el juzgado que evidenciando la ejecutada todas las circunstancias modales en que se expidió el cheque, se invierte la carga demostrativa al ejecutante para acreditar las condiciones o recomendaciones dejadas por el librador que, de paso lo habilitaran a integrar el título valor, presentarlo para el pago y hacerlo eficaz para ejercitar las acciones derivadas del mismo.

El acontecer precontractual, la posterior ejecución del contrato celebrado entre la Unión Temporal River Place y Endeco S.A.S. y los compromisos asumidos en acta del 12 de abril de 2019, no son ajenos a la sociedad ejecutante H3 Arquitectura S.A.S. y así fue reconocido por su representante legal en el interrogatorio absuelto ante el juzgado.

Idéntica circunstancia se desprende de los hechos que sustentan la demanda, en donde se narran la forma en que se celebró el contrato, la cesión de sus derechos y la posición contractual adquirida por el cesionario, los compromisos adquiridos el 12 de abril de 2019 y la forma en que se produjo la entrega del título valor base de ejecución.

Es igualmente deducible el conocimiento del acontecer contractual por parte de la ejecutante, porque amén de ser una de las personas morales que conformó la Unión Temporal River Place, no se pasa por alto que el señor



Jacobo Emilio Hasbun Vergara es representante legal tanto de la sociedad H3 Arquitectura S.A.S. como de H3 Constructora S.A.S.

Siendo concedora la ejecutante de todas las situaciones particulares que rodearon el negocio jurídico y la expedición del cheque, debe colegirse que no tiene buena fe simple o exenta de culpa que la habilite a ejercer válidamente las acciones derivadas del título valor, habida cuenta que sabía que éste fue entregado en garantía, es decir, que su circulación estaba condicionada; advertencia que si bien no constaba por escrito fue pública entre quienes participaron en los hechos previos a su expedición, entre ellos el señor Jacobo Emilio Hasbun Vergara como representante legal de las sociedades H3 Constructora S.A.S. y H3 Arquitectura S.A.S., tan es así que aparece suscribiendo el documento de cesión o endoso del documento cambiario, de suerte que mal puede catalogarse como tenedor de buena fe a quien de antemano conoció y participó en todas las negociaciones.

Sobre el tema Trujillo Calle⁶ tiene dicho que *“la regla de que aun la buena fe exenta de culpa se presumirá, vino a colocar al tenedor en una posición de verdadero privilegio. Y cada vez que el Código de Comercio hable de tenedor de buena fe exenta de culpa, sabemos ya que es como si estuviera diciendo: presumo que usted fue cuidadoso al tomar el título valor, por averiguar la pureza del documento, el dominio que sobre él ejercía su tradente, la ausencia de vicios en el contrato subyacente, que usted ha obrado como sujeto cuidadoso, diligente, y no solamente sin malicia. En suma, que su posición es intachable. De allí que si alguien alega su mala fe, o la culpa suya en la adquisición de un título vicioso o de persona que no era dueña, o que usted conoció o debió conocer determinado hecho en relación con su derecho de tenedor, deberá probarlo”*.

Otros autores⁷ afirman que la ley permite formular excepciones derivadas del negocio causal *“cuando el tercero que ejecuta el título valor es tenedor de mala fe, es decir, contra aquel que a sabiendas del incumplimiento, de la nulidad, de la ineficacia del negocio causal, se presta para actuar como*

⁶ Ob. Citada, pág. 727.

⁷ José Vicente Andrade Otaiza, Erika Natalia Andrade Forero, Manual de Títulos Valores, cuarta edición, pág. 235.



cobrador del título, para aparentar ser su dueño, para hacer creer que adquirió el título valor conforme a su ley de circulación. Es el testaferro, que a sabiendas de las irregularidades del negocio causal adquiere el título valor o aparenta haberlo adquirido...”

En el contexto que viene expresado, estima el juzgado que mal puede considerarse a la sociedad H3 Arquitectura S.A.S. como tenedora de buena fe simple o exenta de culpa del título base de recaudo, ya que conoció cada una de las circunstancias que rodearon la expedición del cheque, especialmente aquella según la cual este se entregó en garantía o sin la intención de hacerlo negociable.

El hecho de haber adquirido la tenencia la sociedad H3 Arquitectura S.A.S. del título valor, en virtud del endoso o cesión del mismo que le hiciera la sociedad H3 Constructora S.A.S. no la habilita para ejercer las acciones derivadas del mismo, ya que ese acto no se ajusta a la ley de circulación, en la medida que habiéndose entregado en garantía no resulta negociable, mucho menos en los precisos términos en que se efectuó tal transacción, donde las dos personas morales intervinientes se encuentran representadas por el señor Jacobo Emilio Hasbun Vergara, deduciéndose de ello un dudoso proceder para afectar los intereses de la demandada, el cual se pone de manifiesto cuando en el escrito que responde las excepciones señala que la transferencia se dio en razón a la existencia de saldos u obligaciones pendientes entre ellas, mientras que su representante legal al absolver el interrogatorio afirmó que ello obedeció a la necesidad de pagar a algunos proveedores, contrariedad que no aparece debidamente justificada para este juzgado.

A lo anterior se suma el llenado abusivo de los espacios en blanco, porque no habiéndose entregado por parte del suscriptor ninguna instrucción de manera verbal ni constando en el acta de compromiso del 12 de abril de 2019 como lo alega la ejecutante, evidentemente tenía que seguir los procedimientos previamente pactados por las partes para integrarlo en debida forma.



Partiendo de la base de que, la buena fe es la conciencia de haber actuado con rectitud, honestidad o la conciencia de haber adquirido la cosa por medios regulares, legítimos, exentos de fraude o cualquier otro vicio; ha de concluir el juzgado que tal presupuesto no fue cumplido por la ejecutante y con ese proceder configuró las excepciones cambiarias establecidas en los numerales 5, 11 y 12 del artículo 784 del C. de Co. lo que conduce a la imposibilidad de seguir adelante la ejecución.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quince Civil del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE

1. Declarar probadas las excepciones cambiarias contenidas en los artículos 5, 11 y 12 del C. de Co., conforme a las razones esgrimidas en la parte considerativa del presente proveído.
2. En consecuencia de lo anterior, declarase que resulta imposible continuar la ejecución.
3. Ordenase el levantamiento de las medidas cautelares.
4. Condenase a la parte ejecutante en costas. Tásense las agencias en derecho en suma equivalente al siete por ciento (7%) de las sumas y conceptos contenidos en el mandamiento de pago.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

RAUL ALBERTO MOLINARES LEONES

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 015 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE
BARRANQUILLA-ATLANTICO**



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

Código de verificación:

**c57cfde512457bb2ab5fbd3a2599244a45d1aca2b97977a616116e96e4
d79b8b**

Documento generado en 06/04/2021 11:21:25 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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