

Clase de proceso: EJECUTIVO (POR SUMAS DE DINERO).

Rad. 1ª Inst. Anterior: 2020-00070-00.

Rad. 1ª Inst. Nuevo: 2022-00494-00.

Radicado 2ª Inst. 2021-00158-00.

Demandante: ELVIN JONEY ABRIL GUERRERO.

Demandado: BRYAN FELMAWER MARIN GARCIA

Asunto: (APELACION DE SENTENCIA).

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA.**

Arauca – Arauca, TRES (03) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

**Proceso:** EJECUTIVO (POR SUMAS DE DINERO).  
(APELACIÓN DE SENTENCIA)  
**Rad. 1ª Inst. Anterior:** 2020-00070-00.  
**Rad. 1ª Inst. Nuevo:** 2022-00494-00.  
**Rad. 2ª Inst.:** 2021-00158-00.  
**Demandante:** ELVIN JONEY ABRIL GUERRERO  
**Demandado:** BRYAN FELMAWER MARIN GARCIA.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la decisión tomada en audiencia de que trata el Art. 373 del CGP, celebrada el 14 de septiembre de 2021, por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Arauca Transformado a Juzgado Primero Penal Municipal de Arauca, asunto que correspondió por reparto al Juzgado Segundo Civil Municipal de Arauca, al cual se le asignó como nueva radicación de primera instancia la No. 2022-00494-00; de conformidad a lo ordenado en el ACUERDO PCSJA22-11975 del 28 de junio de 2022, emitido por el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA.

**I. ANTECEDENTES.**

**1.-** Mediante auto del 24 de febrero del 2020, el Juzgado Tercero promiscuo Municipal de Arauca, libro mandamiento de pago por el capital e intereses pretendidos por la parte accionada en el escrito de mandatorio, en contra de BRYAN FELMAWER MARIN GARCIA.

**2.-** Dentro del término de contestación de la demanda, el señor BRYAN FERMAWER MARIN GARCIA, a través de abogado, propuso como excepción de mérito, entre otras, la denominada “*excepción de causa ilícita por activa para accionar*”, indicando que si bien suscribió el título valor que se aportó a la demanda como base de ejecución, el mismo fue girado con espacios en blanco a ordenes de los señores JEAN PIERRE SANDOVAL PINZON Y ELKIN VLADIMIR ACOSTA VELASQUEZ, y no al hoy demandante, y que dicha obligación tenía inmersa una condición, la cual consistía en la entrega de un reglamento para la realización de una obra, que sin ello, el título valor no tuvo que haberse puesto en circulación; pero que sin embargo, el señor ELVIN JONEY ABRIL GUERRERO, en forma habilidosa y malintencionada, procedió a variar las instrucciones que dio el girador del título valor a los acreedores, y

que por ello, el título valor girado en blanco, no debió llenarse en forma arbitraria.

En vista de lo anterior, aporto como pruebas documentales los pantallazos de las llamadas y conversaciones que vía VWhatsApp se cruzaron con los señores JEAN PIERRE SANDOVAL PINZON Y ELKIN VLADIMIR ACOSTA VELASQUEZ, desde el 9 al 30 de diciembre de 2019, y solicito que estas dos personas rindieran interrogatorio sobre este tema en disputa; entre otros.

**3.-** Por su parte, el accionante recorrió traslado de la demanda, propuso excepciones de mérito, exponiendo que su contra parte lo que pretende es evadir la obligación inmersa en el título valor que se aportó a la demanda como base de la ejecución, desconociendo la literalidad del documento y el derecho que en él se incorporó, trayendo a colación terceras personas que presuntamente nada tiene que ver con la presente causa, por lo que solicito que se rechazaran todas las excepciones invocadas por el ejecutado.

**4.-** En audiencia de que trata el Art. 372 del CGP, celebrada el 09 de febrero de 2021, el juzgado de instancia absolvió interrogatorio de parte al accionante y a su contra parte, quienes expusieron los diferentes motivos que dieron origen al título valor objeto de la presente contienda. Así mismo, dejó constancia de la inasistencia de los señores JEAN PIERRE SANDOVAL PINZON Y ELKIN VLADIMIR ACOSTA VELASQUEZ, a pesar de haber sido notificados previamente en debida forma.

**5.-** En sentencia de que trata los artículos 372 y 373 del CGP celebrada el 14 de septiembre de 2021, el Juzgado de primer nivel dispuso **“PRIMERO: DECLARAR PROBADA** la excepción de mérito denominada EXCEPCIÓN DE CAUSA LICITA POR ACTIVA PARA ACCIONAR, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa. **SEGUNDO: ORDENAR** la terminación del presente asunto, de conformidad con lo establecido en la parte motiva. **TERCERO: ORDENAR** el levantamiento de las medidas cautelares decretadas. **CUARTO: IMPONER** multa de cinco (05) smlmv al testigo JEAN PIERRE DANIEL SANDOVAL PINZON, identificado con CC. No 17.594.628, en favor del Consejo Superior de la Judicatura, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo, numeral 3, artículo 218 del C.G.P. **QUINTO: IMPONER** multa de cinco (05) smlmv al testigo ELKIN VLADIMIR AGOSTA VELASQUEZ, identificado con CC. No 1.116.777.244, en favor del Consejo Superior de la Judicatura, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo, numeral 3, artículo 218 del C.G.P. **SEXTO:** Condenar en costas a la parte demandante a favor de la parte demandada. Tásense por Secretaría. Se fijan como AGENCIAS EN DERECHO la suma de \$ 2.212.000.00 pesos, de

*conformidad con lo establecido en el inciso segundo, literal B, numeral 4, artículo 5 del Acuerdo PSAA16 — 10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura”*

Providencia que fue apelada por la parte demandante.

## **6.- SUSTENTACION DEL RECURSO (REPAROS).**

Mediante escrito del 20 de septiembre de 2021, el señor ELVIN JONEY ABRIL GUERRERO interpuso recurso de apelación, en contra de la sentencia del 14 de septiembre de 2021, por medio del cual, el Despacho de instancia dispuso:

**“PRIMERO: DECLARAR PROBADA** la excepción de mérito denominada EXCEPCIÓN DE CAUSA ILICITA POR ACTIVA PARA ACCIONAR, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa. **SEGUNDO: ORDENAR** la terminación del presente asunto, de conformidad con lo establecido en la parte motiva. **TERCERO: ORDENAR** el levantamiento de las medidas cautelares decretadas. **CUARTO: IMPONER** multa de cinco (05) SMLMV al testigo JEAN PIERRE DANIEL SANDOVAL PINZON, identificado con CC. No 17.594.628, en favor del Consejo Superior de la Judicatura, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo, numeral 3, artículo 218 del C.G.P. **QUINTO: IMPONER** multa de cinco (05) SMLMV al testigo ELKIN VLADIMIR AGOSTA VELASQUEZ, identificado con CC. No 1.116.777.244, en favor del Consejo Superior de la Judicatura, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo, numeral 3, artículo 218 del C.G.P. **SEXTO:** Condenar en costas a la parte demandante a favor de la parte demandada. Tásense por Secretaría. Se fijan como AGENCIAS EN DERECHO la suma de \$ 2.212.000.00 pesos, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo, literal B, numeral 4, artículo 5 del Acuerdo PSAA16 — 10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.”

Expone el recurrente que la sentencia atacada presenta incongruencias entre los hechos fijados en el litigio y el problema jurídico planteado, y consecuente motivación de la decisión sin pruebas fehacientes que la sostuviera; así como posibles vías de hecho que atentan contra sus derechos.

Indico que la fijación del litigio efectuado por la juzgadora, se centró únicamente en determinar si el demandado se encontraba o no en mora de cancelar la obligación contenida en el título valor.

Arguye que de la decisión impugnada se extracta, que la fijación de litigio fue desconocida al formular el problema jurídico, como quiera que fue encaminada a la demostración o no de la legitimación del demandante para accionar, cuando el hecho por probar fijado, se limitó a establecer si el demandado se encontraba en mora de cancelar las obligaciones contenidas en el título valor allegado como base del recaudo.

Por lo anterior, solicito que se revoque la decisión tomada por el a quo, y en su defecto, se ordene seguir adelante con la ejecución.

Ahora bien, indica el profesional que existe ausencia de una debida motivación de la sentencia y una escasa actividad probatoria para desvirtuar la literalidad, incorporación y autonomía del título valor, indicando que el fallador da total credibilidad a las afirmaciones del demandado solo con las denominadas pruebas documentales que apporto, consistentes en impresiones de conversaciones de WhatsApp sostenidas presuntamente por su contra parte con un tercero ajeno a la relación crediticia, el cual refiere con el nombre de JEAN PIERRE DANIEL SANDOVAL PINZON.

Resalta que el a quo no hizo ningún esfuerzo en para plasmar motivadamente, un ejercicio argumentativo de valoración probatoria bajo las reglas de la sana critica, que hayan determinado cuales fueron esos elementos e hipótesis utilizados para concluir en la decisión que se tomó, más allá de unas impresiones de unas presuntas conversaciones que hubo entre el demandado y un tercero.

Que, ante los anteriores defectos enrostrados a la decisión adoptada por el juzgador, que no permiten desacreditar fehacientemente la literalidad, incorporación autonomía del título ejecutivo objeto de recaudo, le estaba vedado al a quo, declarar prospera la excepción denominada causa ilícita por activa para accionar, y que así, se imponía legalmente la obligación de impartir la orden de seguir adelante con la ejecución.

Resalta que el juzgador de instancia, creo de hecho, una presunción con apariencia de derecho, consistente en erigir indicios a favor del demandado, y consecuentemente en contra de los intereses reclamados por el accionante; al haber manifestado que *“El simple dicho unilateral del demandado, al manifestar este último, que nunca negó haber girado el título valor objeto de recaudo dentro del presente asunto, sin embargo, sí señalo haber suscrito el mismo con espacios en blanco en favor de Jean Pirre Sandoval y Elkin Acosta y no de quien lo presento para su cobro, título que se encontraba condicionado al cumplimiento de una obligación.”*, *“La solicitud como prueba testimonial de los señores Jean Pierre*

*Sandoval y Elkin Acosta elevada por el demandado” y “la inasistencia de los testigos”.*

Que bajo éstas premisas, expone el recurrente que el juzgador dio por sentado y demostrados indiciariamente, todos los hechos y afirmaciones realizadas por el deudor en su medio exceptivo, y que para el caso de la mentada inasistencia de los testigos solicitados por el demandado, el a quo trasladó "per sé" la consecuencia de la inasistencia de los testigos, en favor del ejecutado, y de manera desfavorable en su contra, bajo la figura de indicio, sin indicar la fundamentación normativa o jurisprudencia! y motivación razonada de la aplicación de tal presunción en favor de su contra parte, más que una presunción subjetiva.

En vista de lo anterior, solicitó:

*" Por todo lo aquí esgrimido, y en procura no solo del reconocimiento y recaudación de mi legítimo derecho crediticio reclamado, sino de sacar del mundo jurídico un mal referente de precedente judicial, se solicita desestimar las excepciones formuladas por el demandado, y en consecuencia revocar el fallo de primera instancia proferido dentro del proceso del asunto, y en su lugar disponer seguir adelante con la ejecución, consecuencialmente revocar la condena en costas, y agencias en derecho establecidas”*

## **7.- TRASLADO DEL RECURSO.**

El secretario del juzgado de instancia, mediante informe secretarial del 20 de septiembre de 2021, dejó constancia que la parte demandante remitió de manera simultánea el recurso de alzada a su contra parte, al correo electrónico aportado para tales efectos.

## **II. ACTUACIÓN SURTIDA EN SEGUNDA INSTANCIA.**

Mediante auto del 27 de octubre de 2021<sup>1</sup> se admitió el recurso de apelación. Mediante escrito de fecha 20 de septiembre de 2021, suscrito por los señores JEAN PIERRE SANDOVAL y ELKIN ACOSTA, el cual sustentó el recurso de apelación.

Mediante auto del 09 de marzo de 2021<sup>2</sup> se admitió el recurso de apelación. Mediante escrito de fecha 20 de septiembre de 2021, suscrito por el apoderado de la parte demandante Dr. ELVIN JONEY ABRIL GUERRERO, el cual sustentó el recurso de apelación.

---

<sup>1</sup> Fls. 6 y 7 cdno 2ª instancia.

<sup>2</sup> Fls. 16 a 19 cdno 2ª instancia.

## **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO - FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.**

Mediante escrito del 16 de marzo de 2022, el demandante y abogado ELVIN JONEY ABRIL GUERRERO, sustentó el recurso de apelación en contra de la sentencia del 14 de septiembre de 2021, escrito que fue enviado con copia a la contraparte a efectos que si lo desea se pronunciara, donde expuso que existe una deliberada incongruencia entre los hechos fijados en el litigio y el problema jurídico planteado y consecuente motivación de la sentencia, y en cualquier caso la protuberante falta al deber legal de una debida motivación de la decisión, acompañada de falta de pruebas fehacientes en la adopción de la misma, sin soslayar además posibles vías de hecho que envuelve la decisión contenida en la sentencia apelada, que no solo tienen la potencialidad de vulnerar y burlar los derechos del suscrito, sino del sistema de administración de justicia.

Aduce que se observa sin mayores esfuerzos, que en la decisión fustigada, el A quo dentro su sustento decidendi, desquició deliberadamente la fijación del litigio que había sido establecida desde la audiencia inicial, y concordada por las partes, como quiera que no existe congruencia entre dicha fijación del litigio y el problema jurídico que se planteó resolver y su motivación, pero que en cualquier caso, igualmente no cumplió en debida forma con su deber legal de la debida motivación de la sentencia y de estar acompañada de prueba fehaciente para decidir, al estar ausente un ejercicio argumentativo serio y juicio que permita evidenciar de donde extrae la solución del caso, pero sumado a esto, por una vía de hecho, y bajo una denominada valoración indiciaria, dio creación a una presunción con apariencia de derecho, consistente en erigir un indicio grave en contra de la legitimación para accionar del suscrito y por ende de los intereses reclamados como parte demandante, sustentando el juzgador en la inasistencia de los testigos invocados por el demandado para intentar demostrar una de sus excepciones planteadas; es decir, los efectos negativos o desfavorables de la inasistencia de los testigos invocados por el demandado, los trasladó "per se" en contra del suscrito bajo la figura de indicio, sin indicar la fundamentación normativa o jurisprudencial, de la aplicación de tal presunción en mi contra, sino fruto de una suposición subjetiva de los hechos afirmados por el demandado, pero que resulta contraria a derecho.

Resalta que la fijación del litigio se ha considerado por la doctrina y la jurisprudencia, como la oportunidad procesal tal vez más importante de la audiencia inicial, e incluso siendo considerado como la columna vertebral de todo proceso, por cuanto en aquél se limitan los problemas jurídicos y el debate probatorio, y posterior motivación de la sentencia, constituyéndose así en una guía que impide al juez pronunciarse sobre aquellos asuntos que no fueron expresamente estipulados en la misma,

pues cualquier decisión que se aleje de la fijación del litigio implicaría una afectación del debido proceso de las partes, al ser sorprendidas con temas no delimitados por las partes.

Infiere que se observa que conforme a audiencia inicial realizada en el proceso ejecutivo, se fijó el litigio de la siguiente manera:

*"1. Se fijó como único hecho demostrado: Que el demandado aceptó el título valor base de recaudo en el presente asunto. Esto con el documento que se aportó en la demanda.*

*2. Se fijó como único hecho que debería ser probado: Que el demandado se encuentra en mora de cancelar las obligaciones contenidas en el título valor allegado como base del recaudo."*

Y que una vez observado y escuchado nuevamente el video de la audiencia, se tiene que la señora Juez, luego notificar la decisión de la fijación del litigio, y proceder a otorgarle la palabra a cada parte, y ante la solicitud del apoderado de la parte demandada, por no haber escuchado claramente la decisión por presunta interferencia en el audio, la juez le reitera la mencionada fijación del litigio, en el que hace énfasis que lo que se va a demostrar o se va a probar es si el demandado se encuentra o no en mora de cancelar la obligación contenida en el título valor.

Así mismo, deduce que la fijación de litigio fue no solo alterada por el juez, sino desconocida al formular el problema jurídico y probatorio, como quiera que encaminó estos últimos a la demostración o no de la legitimación lícita del suscrito demandante para accionar, cuando el hecho por probar fijado en el litigio, se limitó a establecer si el demandado se encuentra en mora de cancelar las obligaciones contenidas en el título valor allegado como base del recaudo.

Asimila que se deberá revocar el fallo de instancia, y en su lugar se disponga la orden de seguir adelante con la ejecución, como quiera que siguiendo los límites de la fijación de litigio, en especial el hecho por probar fijado, no existe prueba alguna en el proceso, que desvirtúe la mora en la que se encuentra el deudor, sino por el contrario, está demostrado que el deudor giró y aceptó la letra de cambio objeto de recaudo, y que no ha hecho pago ni abono alguno a dicha deuda, a la fecha inclusive.

Que se Avizora una ausencia de una debida motivación de la sentencia y escasa actividad probatoria para desvirtuar la literalidad, incorporacion y autonomía del título valor.

Que de las denominadas pruebas documentales aportadas por el demandado, acudiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia, y

contrario a lo arribado por el Juzgador, aportan más dudas que certezas frente a las afirmaciones y hechos narrados por el demandante en su contestación de la demanda, pues, tan solo basta con verificar en el texto de las presuntas conversaciones sostenidas al parecer del demandado con una tercera persona, para no encontrar en ninguno de sus partes que se haga alusión o siquiera se insinúe que existe una relación crediticia pendiente entre aquellos (por lo menos no existe validación ni asentimiento alguno del interlocutor del demandado), ni que se haya acordado o petitionado alguna letra de cambio por el presunto tercero con el que interlocuta, ni se menciona en la conversación suma determinada o aproximada alguna pendiente de pago entre las partes del chat de WhatsApp, ni mucho menos alguna insinuación siquiera que el título valor objeto de recaudo en este proceso, sea el mismo al que según el demandado giró a la persona con la que interlocuta.

Reitera que la presunta conversación de fecha 26 de febrero de 2020, se refiere el hoy demandado a un embargo, y de la entrega pendiente de un reglamento, no lo es menos que quien figura allí como interlocutor, le responde, -según lo allí expresado-, con sorpresa ante las apreciaciones, y le indica que lo que manifiesta no es cierto, y además que no tiene nada que ver y desconoce del presunto embargo al que se refiere el demandado, es decir, no existe siquiera en estas conversaciones, confirmación o asentimiento del interlocutor frente a las afirmaciones del demandado, lo que indefectiblemente arrojaba la no confirmación de los hechos aseverados por el demandado en su contestación, y por tanto, no se logró desvirtuar las condiciones de literalidad, incorporación y autonomía del título valor, por ende inexistencia de prueba suficiente para dar probada la mentada excepción.

Arguye que es una obligación legal ineludible por parte del juzgador, la de motivar las sentencias como garantía del derecho constitucional a la prueba que asiste a las partes, y por supuesto del debido proceso de la misma ascendencia, y que por su parte, siguiendo las mismas voces de la mentada jurisprudencia constitucional, la apreciación individual y conjunta de las pruebas según las reglas de la sana crítica, es un método de valoración de las pruebas que impone a los jueces reglas claras y concretas para elaborar sus hipótesis sobre los hechos a partir del uso de razonamientos lógicos, analógicos, tópicos, probabilísticos y de cánones interpretativos adecuados, y no es en ningún caso, una válvula de escape de la que el juez puede echar mano para dar la apariencia de racionalidad y juridicidad a sus intuiciones, tabúes, posturas ideológicas, emociones, prejuicios culturales, políticos, sociales o religiosos, o a sus sesgos cognitivos o de "sentido común".

Por lo que surge con claridad que la sentencia fustigada, adolece de un crasa ausencia de ejercicio argumentativo, de valoración racional

probatoria, y de la obligación legal de motivar razonadamente la decisión a la que arribó el Juzgador, lo que forzosamente conlleva a un potencial escenario de intuiciones, posturas subjetivas y sesgos cognitivos por parte del sentenciador, y por ende una indefectible y franca transgresión del debido proceso constitucional, en desmedro no solo de los legítimos intereses crediticios reclamados por el suscrito, sino igualmente del sistema de administración de justicia.

Manifestó que el juzgador de instancia de manera igualmente sorpresiva y bastante inquietante, creó de hecho, una presunción con apariencia de derecho, consistente en erigir indicios (con naturaleza de graves, aunque expresamente no los clasificó), a favor del dicho del demandado, y consecuentemente en contra de los intereses reclamados por el suscrito como parte demandante, sustentando el juzgador dichos indicios, en las siguientes premisas:

*"1. El simple dicho unilateral del demandado, al manifestar este último, que nunca negó haber girado el título valor objeto de recaudo dentro del presente asunto, sin embargo, sí señaló haber suscrito el mismo con espacios en blanco en favor de Jean Pierre Sandoval y Elkin Acosta y no de quien lo presentó para su cobro, título que se encontraba condicionado al cumplimiento de una obligación.*

*2. La solicitud como prueba testimonial de los señores Jean Pierre Sandoval y Elkin Acosta elevada por el demandado.*

*3. La inasistencia de los testigos."*

A lo que exalta que todas esas curiosamente provenientes del solo dicho y solicitud de demandado-, el juzgador dio por sentado y demostrados indiciariamente, todos los hechos y afirmaciones realizadas por el deudor en su medio exceptivo, destacándose de manera especial, y sin perjuicio de las demás premisas indicadas, que para el caso de la mentada inasistencia de los testigos solicitados por el demandado, el juzgador trasladó "per sé" la consecuencia de la inasistencia de los testigos, en favor del dicho del demandado, y de manera desfavorable en contra del suscrito, bajo la plurimencionada figura de indicio, sin indicar la fundamentación normativa o jurisprudencial y motivación razonada de la aplicación de tal presunción en favor del demandado y a su vez en mi contra, sino por el contrario, observándose que resulta ser el fruto de una intuición y suposición subjetiva del juez, frente a los hechos afirmados por el demandado, pero que en cualquier caso, resulta contraria a derecho, transgresora del derecho constitucional del debido proceso.

Y que Así, se observa que la causa de inasistencia por lo menos en lo que respecta a este testigo solicitado por el demandado, no obedeció

como lo expresa el Juzgador, por encontrarse fuera de la ciudad aquél, sino porque por un lado, con ocasión de la orden de conducción a través de la policía nacional, aquellos acudieron a domicilios de algunos familiares, pero no al de la residencia del testigo citado, siendo posteriormente informado éste último por aquellos familiares el día 18 de junio de 2021, es decir luego de ya haberse realizado la audiencia; y a su vez, justifica la inasistencia por cuanto manifiesta que no recibió notificación por parte del Despacho, ni por medio físico en la dirección de su residencia, según el cual se encuentra ubicada en la carrera 14 entre calles 14 y 15 de la ciudad de Arauca, ni a su correo electrónico: [jpsp\\_82@hotmail.com](mailto:jpsp_82@hotmail.com).

Lo anterior, cotejado con los documentos que obran en el expediente, se encuentra que en efecto, no existió citación escrita enviada a la dirección física de residencia del testigo invocado por el demandado, ni fue debidamente citado al correo electrónico que manifiesta el señor Pierre Sandoval ([jpsp\\_82@hotmail.com](mailto:jpsp_82@hotmail.com)), ni por ningún otro medio, sino que según se detecta en el mismo expediente, la citación fue enviada únicamente a un correo aunque similar pero diferente, correspondiendo al siguiente: [jpsp\\_abog@hotmail.com](mailto:jpsp_abog@hotmail.com).

Y que sumado a lo anterior, según informe de policía de la orden de conducción, no se informa que se haya acudido a la dirección de residencia informada por el señor Jean Sandoval, es decir, en la carrera 14 entre calles 14 y 15 de la ciudad de Arauca.

Esto, para destacar que si hubo alguna negligencia o desidia para procurar la comparecencia de los testigos, y de manera especial, del señor Jean Pierre Sandoval, que es la persona que aparece presuntamente en las conversaciones del whatsapp aportadas por el demandado, pues radicó exclusivamente en la responsabilidad del mismo demandado, o incluso del mismo secretario del Juzgado, pues, tan básico resultaba que la parte solicitante del testimonio, no solo suministrará la dirección de residencia del testigo, y que tratándose de estar ubicada en esta Municipalidad, resultara totalmente accesible por parte del demandado para procurar la debida citación de sus testigos invocados, sino que teniendo en cuenta que no se había logrado su ubicación y comparecencia, debió por obligación legal como parte interesada, haber desplegado directamente toda su diligencia para ubicar y contactar a los testigos y procurar su comparecencia, pero no obra prueba alguna de haberlo hecho.

Finalmente aduce que con ocasión de la mora judicial injustificada presentada en este proceso, formulé acción de tutela contra el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Arauca, correspondiente al radicado No. 2021-000135-00, en cuya sentencia de tutela de fecha 25 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Civil de Circuito de Arauca, se evidenció, según voces del Juez de tutela, la configuración flagrante de una mora

judicial que afectó el debido proceso, la celeridad y la economía procesal por parte del mencionado Juzgado, y en consecuencia se me concedió el amparo constitucional, ordenándose a su vez al plurimencionado Juzgado, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, reanudar el proceso ejecutivo y dictará sentencia que en derecho correspondiere. Igualmente propuse incidente de desacato contra el mencionado Juzgado Tercero PromiscuoMunicipal, por no cumplirse con lo ordenado dentro del término establecido en el fallo de tutela, y ante la inminente posible configuración del desacato, el Juzgado terminó, -según se desprende de los defectos de la sentencia- profiriendo con ligereza y de forma afanosa la decisión aquí impugnada.

En vista de lo anterior, solicitaron:

*"Por todo lo aquí esgrimido, y en procura no solo del reconocimiento y recaudación de mi legítimo derecho crediticio reclamado, sino de sacar del mundo jurídico un mal referente de precedente judicial, se solicita desestimar las excepciones formuladas por el demandado, y en consecuencia revocar el fallo de primera instancia proferido dentro del proceso del asunto, y en su lugar disponer seguir adelante con la ejecución, y consecuentemente revocar la condena en costas, y agencias en derecho establecidas."*

## **DESCORRIENDO TRASLADO DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO.**

Mediante escrito del 28 de marzo de 2022, el apoderado de la parte demandada describió el traslado de la sustentación del recurso de apelación antes mencionado, en la cual solicita que no se tenga en cuenta lo manifestado por el recurrente, ya que no llena los requisitos argumentativos para controvertir la decisión, en la cual manifiesta que no existe una debida motivación de la sentencia. Lo anterior teniendo en cuenta que se trata de una simple afirmación carente de cualquier de cualquier razonamiento lógico, jurídico o razonable ya que no explico las razones de su inconformidad y ello conlleva a que el recurso sea declarado desierto, porque no expone con claridad y suficiencia de las inconformidades y reparos concretos a la providencia apelada.

Por otra parte, aduce que el recurrente no plantea el problema jurídico en relación con los reparos que le hace a la decisión y que ni siquiera se aplicaron normas que sean adecuadas a la sustentación de la apelación en así que por lo tanto no hay consonancias a las pruebas y hechos, con los reparos que hace el señor demandante.

Por lo que solicita se declare desisto el recurso de apelación o si es el caso confirme la decisión tomada por el fallador de instancia.

Mediante fallo de acción de tutela, del 02 de septiembre de 2022, proferido por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA, el cual dispuso:

**"PRIMERO: AMPARAR** el derecho fundamental al debido proceso, a la defensa y contradicción invocados por el señor JEAN PIERRE SANDOVAL PINZON. **SEGUNDO: Dejar sin efecto el numeral CUARTO** de la sentencia de primera instancia proferida el 14 de septiembre de 2021 por el JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE ARAUCA dentro del proceso ejecutivo por sumas de dinero No. 2020-00070-00. **TERCERO: ORDENAR** al JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, devuelva el proceso No. 2020-00070-00 al Juzgado de origen manteniendo incólumes las las decisiones adoptadas en segunda instancia en relación con el trámite del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante. **CUARTO: ORDENAR** al JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE ARAUCA- hoy JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL DE ARAUCA que deberá corregir las mencionadas irregularidades dentro de los veinte ( 20 ) días siguientes contados a partir de la fecha de recibido del expediente y devolverlo al superior funcional para lo de su competencia. **QUINTO:** Contra la presente decisión procede la impugnación dentro de los tres días siguientes a la notificación del fallo, conforme lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. **SEXTO:** De no ser impugnada oportunamente la decisión, remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. **SÉPTIMO:** De ser excluida de revisión por parte de la Honorable Corte Constitucional, archívense las presentes diligencias."

Mediante fallo de acción de tutela, del 28 de septiembre de 2022, proferido por el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE ARAUCA, el cual dispuso:

**"PRIMERO: TUTELAR** el derecho fundamental al debido proceso, defensa y contradicción de Elkin Vladimir Acosta Velásquez. **SEGUNDO: DEJAR** sin efecto el numeral **QUINTO** de la sentencia de primera instancia proferida el 14 de septiembre de 2021 proferida por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Arauca dentro del proceso ejecutivo por sumas de dinero N.º 2020-00070- 00. **TERCERO: ORDENAR** al Juzgado Civil Municipal de Arauca «primero o segundo» al que le sea asignado el proceso 8100140890032020 00070 00, que en término de veinte (20) días siguientes contados a partir del recibo del expediente, adopte las medidas correctivas necesarias que garanticen el escenario propicio para que el accionante pueda

*exponer las razones que motivaron su inasistencia a rendir testimonio. **CUARTO: NOTIFICAR** a las partes procesales, por el medio más expedito y eficaz, conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. **QUINTO: ORDENAR** en caso que esta decisión no sea impugnada, la remisión del expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.”*

Ahora bien, atendiendo las decisiones adoptadas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca y el Juzgado Tercero Administrativo de Arauca, mediante el cual dejaron sin valor y efecto los numerales CUARTO y QUINTO de la sentencia de primera instancia proferida el 14 de septiembre de 2021 proferida por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Arauca, dentro del presente asunto, numerales que hacen parte del objeto del recurso de apelación interpuestos por los señores JEAN PIERRE SANDOVAL y ELKIN ACOSTA, a lo que el despacho no se pronunciara sobre dicha alzada, por lo que solo entrara a resolver solamente lo atinente al recurso de apelación manuscrito por el demandante y abogado DR. ELVIN JONEY ABRIL GUERRERO.

## **PROBLEMA JURIDICO**

¿Puede el juez Aquo salirse de la fijación del litigio sin desconocer el principio de la congruencia de la sentencia? ¿ Puede el juez decretar unas excepciones solo con una prueba documental o tiene que aplicar el principio de apreciación conjunta de las pruebas? ¿Puede la parte fabricar sus propias pruebas? ¿ Cuando se prescinde una prueba que es trascendental para una de las partes, tiene el deber de insistir o recurrir la providencia?

## **II. CONSIDERACIONES.**

Para desarrollar el caso que nos ocupa, entraremos a analizar las premisas fácticas y jurídicas que exponen las partes en cada uno de sus escritos defensivos, para lo cual, tenemos:

### **PREMISA NORMATIVA**

**ARTÍCULO 117. PERENTORIEDAD DE LOS TÉRMINOS Y OPORTUNIDADES PROCESALES.** Los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario.

El juez cumplirá estrictamente los términos señalados en este código para la realización de sus actos. La inobservancia de los términos tendrá los efectos previstos en este código, sin perjuicio de las demás consecuencias a que haya lugar.

A falta de término legal para un acto, el juez señalará el que estime necesario para su realización de acuerdo con las circunstancias, y podrá prorrogarlo por una sola vez, siempre que considere justa la causa invocada y la solicitud se formule antes del vencimiento.

**ARTÍCULO 164. NECESIDAD DE LA PRUEBA.** Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.



**ARTÍCULO 165. MEDIOS DE PRUEBA.** Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.

El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio, preservando los principios y garantías constitucionales.

**ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA.** Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.

Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.

**ARTÍCULO 173. OPORTUNIDADES PROBATORIAS.** Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello en este código.

En la providencia que resuelva sobre las solicitudes de pruebas formuladas por las partes, el juez deberá pronunciarse expresamente sobre la admisión de los documentos y demás pruebas que estas hayan aportado. El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente.

Las pruebas practicadas por comisionado o de común acuerdo por las partes y los informes o documentos solicitados a otras entidades públicas o privadas, que lleguen antes de dictar sentencia, serán tenidas en cuenta para la decisión, previo el cumplimiento de los requisitos legales para su práctica y contradicción.

**ARTÍCULO 176. APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS.** Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.

**ARTÍCULO 372. AUDIENCIA INICIAL.** El juez, salvo norma en contrario, convocará a las partes para que concurran personalmente a una audiencia con la prevención de las consecuencias por su inasistencia, y de que en ella se practicarán interrogatorios a las partes. La audiencia se sujetará a las siguientes reglas:

7. Interrogatorio de las partes, práctica de otras pruebas y fijación del litigio. Los interrogatorios de las partes se practicarán en la audiencia inicial.

El juez oficiosamente y de manera obligatoria interrogará de modo exhaustivo a las partes sobre el objeto del proceso. También podrá ordenar el careo.

El juez podrá decretar y practicar en esta audiencia las demás pruebas que le resulte posible, siempre y cuando estén presentes las partes.

A continuación el juez requerirá a las partes y a sus apoderados para que determine los hechos en los que están de acuerdo y que fueren susceptibles de prueba de confesión, y fijará el objeto del litigio, precisando los hechos que considera demostrados y los que requieran ser probados.

**ARTÍCULO 281. CONGRUENCIAS.** La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.

No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.

Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último.

En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio.

#### **PREMISA FACTICA**

**1.-** El documento aportado por la parte demandante como título base de recaudo, corresponde a una letra de cambio de fecha 01 de noviembre de 2018, girada presuntamente a favor de ELVIN JONEY ABRIL GUERRERO, por el valor de \$31.600.000.00, por el señor BRYAN FERMAWER MARIN GARCIA.

**2.-** Mediante auto del 24 de febrero del 2020, el Juzgado Tercero promiscuo Municipal de Arauca, libro mandamiento de pago por el capital e intereses pretendidos por la parte accionada en el escrito de mandatorio, en contra de BRYAN FELMAWER MARIN GARCIA.

**3.-** Dentro del término de contestación de la demanda, el señor BRYAN FERMAWER MARIN GARCIA, a través de abogado, propuso como excepción de mérito, entre otras, la denominada "excepción de causa

*ilícita por activa para accionar*”, indicando que si bien suscribió el título valor que se aportó a la demanda como base de ejecución, el mismo fue girado con espacios en blanco a ordenes de los señores JEAN PIERRE SANDOVAL PINZON Y ELKIN VLADIMIR ACOSTA VELASQUEZ, y no al hoy demandante, y que dicha obligación tenía inmersa una condición, la cual consistía en la entrega de un reglamento para la realización de una obra, que sin ello, el título valor no tuvo que haberse puesto en circulación; pero que sin embargo, el señor ELVIN JONEY ABRIL GUERRERO, en forma habilidosa y malintencionada, procedió a variar las instrucciones que dio el girador del título valor a los acreedores, y que por ello, el título valor girado en blanco, no debió llenarse en forma arbitraria.

En vista de lo anterior, aportó como pruebas documentales los pantallazos de las llamadas y conversaciones que vía WhatsApp se cruzaron con los señores JEAN PIERRE SANDOVAL PINZON Y ELKIN VLADIMIR ACOSTA VELASQUEZ, desde el 9 al 30 de diciembre de 2019, y solicito que estas dos personas rindieran interrogatorio sobre este tema en disputa; entre otros.

**4.-** Por su parte, el accionante descorrió traslado de la demanda, propuso excepciones de mérito, exponiendo que su contra parte lo que pretende es evadir la obligación inmersa en el título valor que se aportó a la demanda como base de la ejecución, desconociendo la literalidad del documento y el derecho que en el se incorporó, trayendo a colación terceras personas que presuntamente nada tiene que ver con la presente causa, por lo que solicito que se rechazaran todas las excepciones invocadas por el ejecutado.

**5.-** En audiencia de que trata el Art. 372 del CGP, celebrada el 09 de febrero de 2021, el juzgado de instancia absolvió interrogatorio de parte al accionante y a su contra parte, quienes expusieron los diferentes motivos que dieron origen al título valor objeto de la presente contienda. Así mismo, dejó constancia de la inasistencia de los señores JEAN PIERRE SANDOVAL PINZON Y ELKIN VLADIMIR ACOSTA VELASQUEZ, a pesar de haber sido notificados previamente en debida forma.

**6.-** En audiencia de que trata los artículos 372 y 373 del CGP celebrada el 14 de septiembre de 2021, el Juzgado de primer nivel dispuso **“PRIMERO: DECLARAR PROBADA** la excepción de mérito denominada EXCEPCIÓN DE CAUSA LICITA POR ACTIVA PARA ACCIONAR, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa. **SEGUNDO: ORDENAR** la terminación del presente asunto, de conformidad con lo establecido en la parte motiva. **TERCERO: ORDENAR** el levantamiento de las medidas cautelares decretadas. **CUARTO: IMPONER** multa de cinco (05) smlmv al testigo JEAN PIERRE DANIEL SANDOVAL PINZON, identificado con

CC. No 17.594.628, en favor del Consejo Superior de la Judicatura, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo, numeral 3, artículo 218 del C.G.P. **QUINTO: IMPONER** multa de cinco (05) smlmv al testigo ELKIN VLADIMIR AGOSTA VELASQUEZ, identificado con CC. No 1.116.777.244, en favor del Consejo Superior de la Judicatura, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo, numeral 3, artículo 218 del C.G.P. **SEXTO:** Condenar en costas a la parte demandante a favor de la parte demandada. Tásense por Secretaría. Se fijan como AGENCIAS EN DERECHO la suma de \$ 2.212.000.00 pesos, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo, literal B, numeral 4, artículo 5 del Acuerdo PSAA16 — 10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura”

**7.-** Mediante escrito del 20 de septiembre de 2021, la parte accionante interpuso recurso de reposición de apelación en contra de la sentencia del 14 de septiembre de 2021, pretendiendo que se revoque la decisión, y en su defecto, se ordene seguir adelante con la ejecución; exponiendo entre otras cosas, que la providencia atacada carece de sustento probatorio y motivacional, para haber declarado la terminación del proceso.

Observamos que el recurrente manifiesta que la sentencia atacada presenta incongruencias entre los hechos fijados en el litigio y el problema jurídico planteado; así como una motivación de la decisión sin pruebas fehacientes que la sostuviera, y posibles vías de hecho que atentan contra sus derechos, aduciendo que se centró únicamente en determinar si el demandado se encontraba o no en mora de cancelar la obligación contenida en el título valor, y que la fijación de litigio fue desconocida al formular el problema jurídico, como quiera que fue encaminada a la demostración o no de la legitimación del demandante para accionar, cuando el hecho por probar fijado, se limitó a establecer si el demandado se encontraba en mora de cancelar las obligaciones contenidas en el título valor allegado como base del recaudo; solicitando que se revoque la decisión tomada por el a quo, y en su defecto, se ordene seguir adelante con la ejecución.

Por otra parte, tenemos que el fallador de instancia dispuso **“PRIMERO: DECLARAR PROBADA** la excepción de mérito denominada EXCEPCIÓN DE CAUSA ILICITA POR ACTIVA PARA ACCIONAR, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa. **SEGUNDO: ORDENAR** la terminación del presente asunto, de conformidad con lo establecido en la parte motiva. **TERCERO: ORDENAR** el levantamiento de las medidas cautelares decretadas. **CUARTO: IMPONER** multa de cinco (05) SMLMV al testigo JEAN PIERRE DANIEL SANDOVAL PINZON, identificado con CC. No 17.594.628, en favor del Consejo Superior de la Judicatura, de conformidad con lo establecido en el inciso

*segundo, numeral 3, artículo 218 del C.G.P. QUINTO: IMPONER multa de cinco (05) SMLMV al testigo ELKIN VLADIMIR AGOSTA VELASQUEZ, identificado con CC. No 1.116.777.244, en favor del Consejo Superior de la Judicatura, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo, numeral 3, artículo 218 del C.G.P. SEXTO: Condenar en costas a la parte demandante a favor de la parte demandada. Tásense por Secretaría. Se fijan como AGENCIAS EN DERECHO la suma de \$ 2.212.000.00 pesos, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo, literal B, numeral 4, artículo 5 del Acuerdo PSAA16 — 10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.”*

Lo anterior, al indicar que respecto de la excepción de mérito denominada excepción de causa ilícita por activa para accionar, encuentro que el demandando para fundamentarla, señaló que el título valor objeto de recaudo, fue girado con espacios en blanco y en favor de personas distintas al demandante, quienes previo a hacerlo exigible debían cumplir una condición, pero que pese a no haber cumplido con la misma lo pusieron en circulación, y que para probar las sus afirmaciones, el demandado aportó como pruebas documentales una impresión de conversaciones por WhatsApp sostenidas con el señor JEAN PIERRE DANIEL SANDOVAL PINZON, y como pruebas testimoniales solicito el de los señores JEAN PIERRE SANDOVAL y ELKIN VLADIMIR ACOSTA VELASQUEZ.

Así mismo, expone que, de las pruebas documentales aportadas, evidencio que el demandado giro y entrego a los señores JEAN PIERRE DANIEL SANDOVAL PINZON y ELKIN VLADIMIR ACOSTA VELASQUEZ, una letra de Cambio condicionada a la entrega de un reglamento, la cual correspondió a la letra de cambio objeto de cobro dentro del presente asunto, ya que la misma fue girada con espacios en blanco.

Resalta que los referidos señores JEAN PIERRE DANIEL SANDOVAL PINZON y ELKIN VLADIMIR ACOSTA VELASQUEZ pese a haber sido citados reiteradamente en debida forma para que rindieran los testimonios decretados para el demandante, fueron renuentes a comparecer, que por ello, se ordenó su condición a través de la Policía Nacional, sin que hubiera sido posible su materialización, pero que si allegaron justificación de su inasistencia dentro del término establecido en el artículo 218 del C.G.P. que ello, a efectos de que no les condenara al pago de la multa que establece el mentado artículo; que, por ello, procedió a señalar los indicios que lo llevo a concluir, que el título valor objeto de recaudo fue girado .en favor de los señores antes señalados y no de quien lo presento para su cobro.

En vista de lo anterior, observamos que, para el caso en marras, el documento aportado por la parte demandante como título base de recaudo, corresponde a una letra de cambio de fecha 01 de noviembre

de 2018, girada presuntamente a favor de ELVIN JONEY ABRIL GUERRERO, por el valor de \$31.600.000.00, por el señor BRYAN FERMAWER MARIN GARCIA.

Ahora bien, tenemos que la parte demandante expone en los hechos de la demanda, que el Señor BRYAN FELMAWER MARIN GARCÍA giró y aceptó a su favor, un título valor representado en una letra de cambio de fecha 01 de noviembre de 2018 por la suma de TREINTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$31.600.000), con fecha de vencimiento para su pago del 31 de enero del 2020.

Por su parte, se extrae que la parte ejecutada manifiesta que si bien giro el título valor que se está reclamando a través de la presente acción ejecutiva, dicho documento no fue girado a nombre del señor ABRIL, sino que fue suscrito con espacios en blanco, a favor de los señores JEAN PIERRE DANIEL SANDOVAL PINZON y ELKIN VLADIMIR ACOSTA VELASQUEZ, con una condición inmersa para su cobro, cual consistía en la entrega de un reglamento.

A su tiempo, el a quo fundamentó su decisión, basándose en el material probatorio aportado por el accionado, consistente en una serie de impresiones de chat por WhatsApp, presuntamente adelantados entre el señor BRYAN FELMAWER MARIN GARCIA y el señor JEAN PIERRE DANIEL SANDOVAL PINZON, quienes al parecer giraron una letra de cambio con espacios en blanco, para ser llenada con el cumplimiento de una condición; y a una serie de indicios como la no comparecencia de los convocados a rendir interrogatorio para esclarecer el origen del documento en disputa; que lo llevaron a declarar probada la excepción denominada "*excepción de causa ilícita por activa para accionar*", y como consecuencia, la terminación del proceso.

Al respecto, advierte el Despacho que el sustento presentado por el recurrente respecto de la inconformidad que le acoge frente a la providencia del 14 de septiembre de 2021, se centra en la falta de motivación de la providencia atacada, indicando que el material probatorio que se aportó por parte del accionado, no es suficiente para que la excepción de mérito denominada "*excepción de causa ilícita por activa para accionar*", haya prosperado y el proceso haya terminado, resaltando que la decisión que se tomó atenta su derecho como accionante dentro del plenario.

Analizado lo anterior, tenemos que si bien es cierto el accionado aportó como prueba documental, una serie de conversaciones de chat por WhatsApp, no es menos cierto que dichas conversaciones no son prueba suficiente para desvirtuar la literalidad del título valor que se aporta a la demanda como base de la ejecución, toda vez que, de los documentos aportados, se extrae que presuntamente el accionado tiene

una conversación del señor Brian con una tercera persona con el nombre de "jean piere", con quien, según se puede ver, hablan de un dinero del señor Elkin y la entrega de un reglamento; así como la presunta suscripción de una "letra", sin mención de fecha de creación, fecha de vencimiento, valor, ni alguna referencia que entrelacen o certifiquen que la letra de cambio que se aportó a la demanda como base de la ejecución, tenga relación con la mencionada en dicho chat, , ni mucho menos tener en cuenta el interrogatorio de parte del señor BRAYAN FELMAWER MARIN GARCIA máxime que según el principio según el cual la parte no puede fabricar su propia prueba como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia en sede de tutela<sup>3</sup>, así:

“Igual suerte corre la solicitud del incremento pensional (f.º 107), el documento radicado por el fallecido ante Colpensiones y la declaración extra juicio de Trifón Leo Castro Santiago y Fabiola Muñoz (f. 293), pues, aunado al hecho de que las primeras no fueron tenidas por el juzgador para tomar la decisión, esta Corporación ha señalado en numerosas oportunidades que a nadie le es permitido fabricar su propia prueba.

Frente al tema, se ha precisado que «[...] el documento en que se expresa por una de las partes la ocurrencia de un hecho que le favorece, no es prueba de su existencia, porque ello iría contra el principio según el cual la parte no puede fabricar su propia prueba» (CSJ, SL 29 septiembre 2005, radicado 24450, criterio reiterado en providencia CSJ SL17191-2015).

*En relación con las fotografías familiares (f.º 82 y 89), debe recordarse que estos registros no son pruebas hábiles en casación, de modo que no es posible para esta Sala adentrarse a su estudio. Al respecto, es imperante traer a colación lo dicho en sentencia CSJ SL903-2014:*

*La tenencia de documentos del causante, tales como pasaportes, carnets, certificados, etc.,*

---

<sup>3</sup> HUGO QUINTERO BERNATE, Magistrado Ponente, STP5162-2022 Radicado 121884 Acta Aprobada No. 24, Bogotá, D. C., diez (10) de febrero de dos mil veintidós (2022).

*(folios 153 a 155), a lo sumo que se pueden ver es como indicios contingentes --para nada necesarios-- de una relación personal entre su titular y el tenedor, pero de allí no es dable predicar que constituyen documentos demostrativos de la reclamada convivencia marital y de que ésta se cumplió por un determinado tiempo en las condiciones exigidas por la ley. Luego, aparte de que los datos probatorios que ello arrojan resultan absolutamente incipientes frente a la carga probatoria que se requiere para demostrar los supuestos de hecho de las normas que establecen la pensión de sobrevivientes, lo cierto es que, por no ser medios de convicción calificados en la casación del trabajo (artículo 7º, Ley 16 de 1969), los mencionados indicios contingentes no pueden ser objeto de control directo como se propone por la recurrente...”*

Es importante resaltar que, para el caso en marras, el accionado no demostró probatoriamente, que no giro a favor del señor ELVIN JONEY ABRIL GUERRERO, el título valor base de la ejecución, tal y como lo afirmo en su escrito exceptivo, situación que demuestra una falta de cumplimiento en cuanto a la carga probatoria que le asistía no crean un indicio grave y contundente sino contingente que crean todavía dudas y con no podía la juez Aquo haber declarado probada la excepción de merito.

Respecto de la carga de la prueba, la Corte Suprema de Justicia se pronunció mediante sentencia C—086 de 2016, así:

***6.- Carga dinámica de la prueba, deberes de las partes y atribuciones del juez como director del proceso***

*6.1.- Una de las principales cargas procesales cuando se acude a la administración de justicia, en general, y a la jurisdicción civil, en particular, es la concerniente a la prueba de los hechos que se alegan. La carga de la prueba es un elemento característico de los sistemas procesales de tendencia dispositiva. Se conoce como principio “onus probandi”, el cual indica que por regla general corresponde a cada parte acreditar los hechos que invoca, tanto los que sirven de base para la demanda como los que sustentan las excepciones, de tal*

*manera que deben asumir las consecuencias negativas en caso de no hacerlo*<sup>[81]</sup>.

*De acuerdo con la doctrina, esta carga procesal se refiere a “la obligación de ‘probar’, de presentar la prueba o de suministrarla, cuando no el deber procesal de una parte, de probar la (existencia o) no existencia de un hecho afirmado, de lo contrario el solo incumplimiento de este deber tendría por consecuencia procesal que el juez del proceso debe considerar el hecho como falso o verdadero”*<sup>[82]</sup>. En tal sentido la Corte Suprema de Justicia ha explicado cómo en el sistema procesal se exige, en mayor o menor grado, que cada uno de los contendientes contribuya con el juez al esclarecimiento de la verdad:

*“En las controversias judiciales, por regla general, cada una de las partes acude al juez con su propia versión de los hechos, esto es, que presenta enunciados descriptivos o proposiciones fácticas a partir de las cuales pretende generar un grado de convencimiento tal, que sea suficiente para que se emita un pronunciamiento favorable al ruego que se eleva ante la jurisdicción. Dicho de otro modo, en el punto de partida de toda controversia procesal, cada uno de los extremos del litigio intenta convencer al juez de que las descripciones que presenta coinciden con la realidad y, a partir de aquéllas, justamente, propicia el litigio.*

*De esa manera, cuando hay una genuina contención, el sistema exige que cada uno de los contendientes correlativamente contribuya a que el juez supere el estado de ignorancia en el que se halla respecto de los hechos debatidos, tarea que por lo general concierne al demandante respecto de sus pretensiones, y al demandado respecto de las excepciones.*

*Desde luego, al juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la*

*consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan”<sup>[83]</sup>.*

*Esta institución pretende que quien concurre a un proceso en calidad de parte asuma un rol activo y no se limite a refugiarse en la diligencia del juez ni se beneficie de las dificultades probatorias o mala fortuna de su contraparte. En otras palabras, “las partes en el proceso deben cumplir con el deber de diligencia en lo que pretenden probar. Ninguna debe obrar con inercia porque ello causa que las consecuencias adversas de la decisión sean deducidas en su contra. El proceso no premia la estrategia sino la solución del conflicto con la participación de las partes”<sup>[84]</sup>.*

De lo anterior se puede colegir que, la parte ejecutada no contrarrestó las afirmaciones expuestas por su contra parte dentro del plenario. Así mismo, es importante resaltar que como la parte demandada es la llamada a desvirtuar el documento que se aporta como base de la presente ejecución, es ella quien está en la obligación de probar sus reparos, toda vez que, en este caso, las pruebas adjuntas a la demanda, no soporta que no haya suscrito la letra de cambio a favor del accionante.

Así mismo, tenemos que el A quo sobrevaloró las pruebas aportadas a la demanda por parte del accionante, ya que incumplió con el principio de apreciación conjunta de las pruebas<sup>4</sup>, toda vez que no se puede desvirtuar la literalidad de un título valor, con solo indicios y supuestos sin bases probatorias. Si bien es cierto al no haberse presentado a la audiencia a que fue invocados los señores ELKIN VLADIMIR ACOSTA y JEAN PIERRE DANIEL SANDOVAL PINZON, y en el interrogatorio de parte que realiza el apoderado del ejecutado al ejecutante, NO afianza sus hechos que fundamentan las excepciones con las respuestas

---

<sup>4</sup> **ARTÍCULO 176. APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS.** Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.

**LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**, Magistrado ponente, **STC21575-2017**,

**Radicación n.º 05000-22-13-000-2017-00242-01**, (Aprobado en sesión de catorce de diciembre de dos mil diecisiete), Bogotá, D.C., quince (15) de diciembre de dos mil diecisiete (2017).

3.1. **La apreciación conjunta de la prueba** consiste en la actividad intelectual que debe realizar el funcionario jurisdiccional, analizando y conjugando los diversos elementos probatorios, en cuya virtud llega a un convencimiento homogéneo, sobre el cual habrá de edificar su fallo, estimativo o desestimativo de las pretensiones, esto es, teniendo como ciertas las alegaciones de hecho en que el demandante basa sus pretensiones, o el extremo resistente sus defensas; o que no lo son<sup>4</sup>.

emitidas, y de contera no pueda afianzarlos; ni mucho menos más cuando el mismo apoderado de la parte ejecutada( valga reiterar) no recurrió la providencia que prescindió de los testimonios en la audiencia de fecha 17 de junio del año 2021, con los recursos de reposición y apelación<sup>5</sup> sino todo lo contrario la avaló<sup>6</sup> teniendo en cuenta que tiene

---

<sup>5</sup> **ARTÍCULO 321. PROCEDENCIA.** Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.

También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas.
2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros.

**3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.**

4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo.
5. El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva.
6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva.
7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.
8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla.
9. El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano.
10. Los demás expresamente señalados en este código.

<sup>6</sup> Por consiguiente, este escenario excepcional no puede ser remedio de último momento para rescatar oportunidades procesales desperdiciadas por la desidia o **indiferencia** mostrada por el actor en el juicio de aumento de cuota alimentaria adelantado en su contra, sobre el descuido en el uso de los instrumentos comunes de defensa, la Corte ha dicho que si el promotor del resguardo,

*...incurrió en pigracia y desperdió las diferentes oportunidades procesales, es inadmisibles la pretensión de recurrir tal actuación por esta vía extraordinaria o de tratar de recuperar mediante ese instrumento tal posibilidad, puesto que no ha sido diseñado para rescatar términos derrochados, - pues los mismos son perentorios e improrrogables, tal y como lo prevé el **artículo***

***116** del Código de Procedimiento Civil -, ni para establecer una paralela forma de control de las*

la carga de la prueba<sup>7</sup> y era su deber insistir o interponer lo pertinente como lo ha precisado el Consejo de Estado<sup>8</sup>( ya que era trascendente las declaraciones ELKIN VLADIMIR ACOSTA y JEAN PIERRE DANIEL SANDOVAL PINZON, ya son los que unen lo narrado del whasap con el ejecutado para probar los hechos en que se basan sus excepciones- 1.CAUSA ILICITA POR ACTIVA PARA ACCIONAR; 2. FALTA DE LA LEGITIMACION EN CAUSA EN LA PARTE PASIVA; 3. COBRO DE LO NO DEBIDO; 4 INCUMPLIMIENTO PARA LLENAR LOS ESPACIOS EN BLANCO DEL TITULO VALOR; 5. FALTA DE LOS REQUISITOS PARA EL TITULO VALOR, ya que con el solo whasap no prueba contundentemente sus hechos sino se siguen generando dudas, para que con la apelación contra el auto que prescindió de los testimonios inclusive la segunda instancia pudiera ordenar su práctica<sup>9</sup>, (por lo que se declarara no probada la excepción 4. INCUMPLIMIENTO PARA LLENAR LOS ESPACIOS EN BLANCO DEL TITULO VALOR), así:

---

*actuaciones judiciales, circunstancia que, acorde con reiterada jurisprudencia, impide la intervención del Juez constitucional en tanto no está dentro de la órbita de su competencia suplir la **incuria**, los desaciertos o descuidos de las partes en el ejercicio de sus facultades, cargas, o deberes procesales, pues esa no es la finalidad para la cual se instituyó la tutela (CSJ STC, 6 jul. 2010, rad. 2010-00241-01; reiterada en STC, 9 dic. 2011 y 16 feb. 2012, rads. 2011-01459-01 y 2011-00398-01).*

<sup>7</sup> **ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA.** Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

<sup>8</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN B Consejero Ponente: DR. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Bogotá D.C., dieciocho (18) de agosto de dos mil once (2011).- Radicación número: 25000-23-25-000-2007-00753-01(0532-08) Actor: GUILLERMO FINO SERRANO.- Demandado: LA NACIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

<sup>9</sup> **ARTÍCULO 280. CONTENIDO DE LA SENTENCIA.** La motivación de la sentencia deberá limitarse al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, y a los razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión, con indicación de las disposiciones aplicadas. **El juez siempre deberá calificar la conducta procesal de las partes y, de ser el caso, deducir indicios de ella.**

La parte resolutive se proferirá bajo la fórmula “administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley”; deberá contener decisión expresa y clara sobre cada una de las pretensiones de la demanda, las excepciones, cuando proceda resolver sobre ellas, las costas y perjuicios a cargo de las partes y sus apoderados, y demás asuntos que corresponda decidir con arreglo a lo dispuesto en este código.

Cuando la sentencia sea escrita, deberá hacerse una síntesis de la demanda y su contestación.

“ De otro lado, el demandante no acreditó, como era su deber, que la prueba decretada, cuya práctica se ordenó y que según la anterior declaración, se recaudó parcialmente; reposaba en el ISS. Tampoco demostró que efectivamente dicho “consultor” adjuntó a su informe los elementos de convicción que se echan de menos. **Adicionalmente el actor no insistió en la práctica de la prueba ni demostró (fuera de su sola afirmación) la trascendencia que tendría ese elemento de convicción en la decisión.** De este modo, la Sala concluye que el cargo<sup>58</sup> que se estudia no prospera. Se reitera que en el expediente si obra la carta (informe) que rindió el señor Ricardo Gailer el 25 de julio de 2002. No obstante, existen serias inconsistencias en lo que tiene que ver con la (s) AZ que supuestamente dicho consultor adjuntó con aquél, como ya se explicó<sup>59</sup>...” (subrayado del despacho)

Por otro lado, en el interrogatorio de parte que se le adelanto al demandante, indicó que el negocio jurídico que dio origen a la letra de cambio, adoleció que fue por un préstamo que le hizo al señor BRYAN FERMAWER MARIN GARCIA, situación que no desvirtuó el demandado mediante las pruebas aportadas al plenario (falta de carga probatoria).

De lo anterior, se advierte que la carga de la prueba no recae en la parte demandante o en quien está legitimado para cobrar el derecho incorporado en el título valor, toda vez que, con la simple tenencia legítima del documento, y cumplimiento el manuscrito con los requisitos de ley, es prueba fehaciente de la obligación que ata al hoy demandado, para con su contra parte.

Así mismo, es importante resaltar que como la parte demandada es la llamada a desvirtuar el documento que se aporta como base de la presente ejecución, es ella quien está en la obligación de probar sus reparos, toda vez que, en este caso, la factura que se aporta cumple con los requisitos tanto generales como específicos requeridos por la ley.

En vista de lo anterior, la sentencia T 310 de 2009, dispone que *“Para el asunto de la referencia, es importante recabar en la causal de oposición a la acción cambiaria derivada del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título. Este mecanismo de defensa del deudor cambiario se aplica de forma excepcional, puesto que afecta las condiciones de literalidad, incorporación y autonomía del título valor, basada en la existencia de convenciones extracartulares entre el titular y el deudor, las cuales enervan la posibilidad de exigir la obligación, en los términos del artículo 782 del Código de Comercio.*

*Es evidente que la prosperidad de la excepción fundada en el negocio causal o subyacente tiene efectos directos en la distribución de la carga probatoria en el proceso ejecutivo: si el deudor opta por hacer oponibles asuntos propios del negocio subyacente, le corresponderá probar (i) las características particulares del mismo; y (ii) las consecuencias jurídicas que, en razón a su grado de importancia, tienen el estatus suficiente para afectar el carácter autónomo y la exigibilidad propia del derecho de crédito incorporado en un título valor. Como se indicó en el fundamento jurídico 15 de esta decisión, los principios de los títulos valores están dirigidos a garantizar la seguridad jurídica, la certeza sobre la existencia y exigibilidad de la obligación y la posibilidad que el crédito incorporado sea susceptible de tráfico mercantil con la simple entrega material del título y el cumplimiento de la ley de circulación.*

*En consecuencia, si el deudor pretende negar la exigibilidad de la obligación cambiaria, deberá demostrar fehacientemente que la literalidad del título se ve afectada por las particularidades del negocio subyacente. Así, toda la carga de la prueba se impone exclusivamente al deudor, al ejecutado que propone la excepción.”*

En este orden de ideas, el recurrente probó en debida forma sus afirmaciones, situación por la cual, el Despacho le haya razón a su tesis, y como consecuencia, procederá a revocar la decisión tomada por el juzgado de instancia para que, en su defecto, ordene seguir adelante con la ejecución, teniendo en cuenta que el título reúne los requisitos de ley (declarando no probada la excepción de 5.FALTA DE LOS REQUISITOS PARA EL TITULO VALOR), ello es claro, expreso y actualmente exigible<sup>10</sup> siendo acreedor **ELVIN JONEY ABRIL**

---

<sup>10</sup> STC 4164 DEL 2019

“3.1. La primera de las normas citadas estatuye que los instrumentos cambiarios, adicional a las exigencias previstas para cada uno en particular, deben satisfacer los siguientes requerimientos: a) la mención del derecho que en el título se incorpora, y b) la firma de quien lo crea.

En lo que atañe a la letra de cambio, el artículo 671 impone además: i) La orden incondicional de pagar una suma de dinero; ii) El nombre del girado; iii) La forma de vencimiento; y iv) La indicación de ser pagadera a la orden o al portador.

3.2. En esencia, lo que, en los términos referenciados, describe la norma, es la forma en que fue concebida por el legislador, la relación que daba lugar a la creación de la comentada especie de título valor.

**GUERRERO y deudor BRYAN FELMAWER MARIN GARCIA**, siendo ejecutante y ejecutado, el primero legitimado en causa por activa y el segundo legitimado en causa por pasivo (declarando no probadas las excepciones de 1. CAUSA ILICITA POR ACTIVA PARA ACCIONAR y la 2. FALTA DE LA LEGITIMACION EN CAUSA EN LA PARTE PASIVA). Con

---

De allí se destaca que el instrumento exterioriza una declaración unilateral de voluntad proveniente de una persona a quien se le conoce como girador, creador o librador, quien por medio de ese documento, imparte una orden escrita a otra, que vendría a ser el girado o librado, de pagar una determinada cantidad de dinero en un tiempo futuro a quien ostente la calidad de beneficiario del instrumento si es persona determinada, o al portador.

Nada se opone a que, en un momento dado, en una de tales personas, puedan converger dos de las indicadas calidades, tal cual lo autoriza el artículo 676 del Código de Comercio al prever que *"la letra de cambio puede girarse a la orden o a cargo del mismo girador"*; a lo que ***"en este último caso, el girador quedará obligado como aceptante"*** (negrilla para enfatizar).

Lo precedente significa que en todos los casos en que la letra de cambio carezca de la firma del acreedor como creador, no es jurídicamente admisible considerar inexistente o afectado de ineficacia el título-valor, cuando el deudor ha suscrito el instrumento únicamente como aceptante, porque de conformidad con el precepto antes citado, debe suponerse que hizo las veces de girador, y en ese orden, la imposición de su firma le adscribe dos calidades: la de aceptante - girado y la de girador - creador.

4. Las anteriores premisas bastan para comprender, contra lo considerado en la sentencia, que cuando el deudor Fernando Raúl Castro Jiménez suscribió la letra de cambio en el margen izquierdo del título bajo la expresión "ACEPTADA", se dio a sí mismo una orden de pago, obligación de carácter crediticio que debía satisfacer a favor del beneficiario del instrumento cambiario, cuyo nombre se consignó expresamente a continuación del mandato impuesto, siendo éste quien promovió en contra del primero el proceso de ejecución y accionante en este trámite constitucional.

La situación descrita se enmarca dentro de lo normado por el artículo 676 de la codificación mercantil respecto del giro de la letra de cambio *"a cargo del mismo girador"*; caso en el cual, según este precepto, *"el girador quedará obligado como aceptante"*, de ahí que al considerar la accionada que al documento aportado como base del recaudo le faltaba un requisito de su esencia -la firma de quien lo creó-, incurrió en evidente defecto sustantivo con el cual transgredió las garantías superiores de la parte ejecutante, pues, bajo una errada interpretación de las normas que debían orientar la solución del litigio, desconoció que en la persona del ejecutado convergieron, de un lado, la calidad de girado, y de otro, la de girador, con lo cual pasó a ser el sujeto emisor de la orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero, condición que identifica al creador del título-valor.

esto se vislumbra que el ejecutante cobra lo que se debe (declarando no probada la excepción de 3. COBRO DE LO NO DEBIDO).

Como quiera que el fallo va a ser revocado este despacho hará la siguiente claridad frente a la fijación del litigio, teniendo en cuenta que el juez puede controlar la legalidad del título<sup>11</sup> inclusive hasta la emisión del fallo de segunda instancia y decretar de oficio la legitimación en causa en cualquier estado del proceso por deber legal<sup>12</sup>, hace que la

---

<sup>11</sup> STC 2020 DEL 2020.

En conclusión, la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la "potestad-deber" que tienen los operadores judiciales de revisar "de oficio" el "título ejecutivo" a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia (...), dado que, como se precisó en CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, "en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (...). Sobre esta temática, la Sala ha indicado que "la orden de impulsar la ejecución, objeto de las sentencias que se profieran en los procesos ejecutivos, implica el previo y necesario análisis de las condiciones que le dan eficacia al título ejecutivo, sin que en tal caso se encuentre el fallador limitado por el mandamiento de pago proferido al comienzo de la actuación procesal (...).

De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa (...), (STC18432-2016, 15 dic. 2016, rad. 2016-00440-01).

No obstante lo anterior, tal potestad-deber, sólo puede ejercerse hasta el momento de dictar la sentencia que resuelve las excepciones de mérito (fallo de única, primera o segunda instancia), o del auto que ordena seguir adelante la ejecución en caso de no haberse propuesto aquellas oportunamente. Ese es el límite final hasta donde se extiende la "facultad del control oficioso del juez". Sólo tratándose de ejecutivos hipotecarios en los que el pagaré fue otorgado en UPAC, es posible analizar los requisitos del título hasta antes "del registro del remate o de la adjudicación", en virtud de lo previsto por el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, donde quedó establecido como obligatorio el cumplimiento del "presupuesto de la reestructuración", por incumbir propiamente a la exigibilidad de la obligación.

<sup>12</sup> **ARTÍCULO 278. CLASES DE PROVIDENCIAS.** Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias.

Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, las que deciden el incidente de liquidación de perjuicios, y las que resuelven los recursos de casación y revisión. Son autos todas las demás providencias.

**En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:**

1. Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez.
2. Cuando no hubiere pruebas por practicar.

**3. Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa.**

fijación de litigio decretada en primera instancia sea provisional, por lo tanto ante estas situaciones hace que el juez pueda apartarse del mismo sin que incurra violación al principio de incongruencia, como lo pretende hacer ver el recurrente.

Por otra parte, teniendo en cuentas las decisiones adoptadas por por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca y el Juzgado Tercero Administrativo de Arauca, mediante sentencias de tutelas del 02 y 28 de septiembre de 2022, en las cuales ordenaron dejar sin valor y efecto los numerales CUARTO y QUINTO de la sentencia de primera instancia proferida el 14 de septiembre de 2021, dictada por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Arauca, numerales que hacen parte del objeto del recurso de apelación interpuesto por los señores JEAN PIERRE SANDOVAL y ELKIN ACOSTA, por lo que el Despacho no se pronunciará sobre dicha alzada, atendiendo las órdenes impartidas en los referidos fallos de tutelas.

#### IV. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Civil del Circuito de Arauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### RESUELVE:

**PRIMERO: REVOCAR** la decisión tomada en audiencia de que trata el Art. 373 del CGP, celebrada el 14 de septiembre de 2021, excepto en los numerales cuarto y quinto por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Arauca Transformado a Juzgado Primero Penal Municipal de Arauca, asunto que correspondió por reparto al Juzgado Segundo Civil Municipal de Arauca, al cual se le asignó como nueva radicación de primera instancia la No. 2022-00494-00; de conformidad a lo ordenado en el ACUERDO PCSJA22-11975 del 28 de junio de 2022, emitido por el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, por lo expuesto en parte motiva de esta sentencia, declarando **NO PROBADAS** las excepciones de **1. CAUSA ILICITA POR ACTIVA PARA ACCIONAR; 2. FALTA DE LA LEGITIMACION EN CAUSA EN LA PARTE PASIVA; 3. COBRO DE LO NO DEBIDO; 4 INCUMPLIMIENTO PARA LLENAR LOS ESPACIOS EN BLANCO DEL TITULO VALOR; 5. FALTA DE LOS REQUISITOS PARA EL TITULO VALOR.**

**SEGUNDO: ORDENAR** seguir adelante la presente ejecución tal y como se dispuso en el auto mandamiento de pago proferido el 24 de febrero de 2020.

**TERCERO: ORDENAR** el avalúo y remate de los bienes embargados y los que posteriormente se llegaren a embargar, previo el secuestro

correspondiente, para que con su producto se pague al demandante el crédito y las costas del proceso.

**CUARTO: ORDENAR** a las partes que presenten la liquidación del crédito, en los términos del artículo 446 del C.G.P.

**QUINTO: CONDENAR** al demandado en costas. Incluyendo dentro de la misma la suma de **\$1'179.668,81**, como agencias en derecho. La secretaría elabore la liquidación. (art 366 del C.G.P., literal "c" del numeral 4º del artículo 5º del Acuerdo No. PSAA16-10554 del 2016 del C. S. de la Jud.)

$$39'322.293,89 * 3\% = 1'179.668,8167$$

SEXTO

**SEXTO: QUEDAR** incólume los numerales **CUARTO** y **QUINTO** de la parte resolutive de la providencia de primera instancia, en los términos expuestos en la parte motiva.

**SEPTIMO:** En firme el presente proveído, remítase el expediente al juzgado de origen.

**OCTAVO: DÉJENSE** las anotaciones respectivas en los libros y listados correspondientes.

**NOVENO: REQUERIR** a la secretaria del despacho KELLY AYARITH RINCON JAIMES cumpla con los términos de los procesos<sup>13</sup> y los expuestos al subir los memoriales al despacho en los términos del artículo 109 del CGP<sup>14</sup> en su manual de funciones máxime de reiterarlo so pena que se le pueda iniciar un incidente de imposición de multa por no obedecer lo impartido por el titular y las demás acciones a que hubiere lugar. Las partes si lo desean pueden presentar el memorial respectivo

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**JAIME POVEDA ORTIGOZA**

---

<sup>13</sup> 11. Efectuar el control de términos de todos los procesos., elaborando las constancias de ejecutoria, de términos y de notificaciones incluyendo la del artículo 121 del CGP de perdida de competencia. Las anotaciones inclusive si el memorial entra o no al despacho. Situación que deben quedar no solo en físico sino el sistema digital del juzgado

<sup>14</sup> Ingresar inmediatamente al despacho del juez los expedientes y demás asuntos en los que deba dictarse providencia, con el correspondiente informe secretaria bien redactado para crear antesala a la sustanciación, así como las demás peticiones que tengan como destinatario a los jueces, sin que sea necesaria petición de parte. Cuando un memorial no sea necesario subirlo al despacho deberá anotararlo tanto en el sistema de web del juzgado como en el proceso

*Clase de proceso: EJECUTIVO (POR SUMAS DE DINERO).*

*Rad. 1ª Inst. Anterior: 2020-00070-00.*

*Rad. 1ª Inst. Nuevo: 2022-00494-00.*

*Radicado 2ª Inst. 2021-00158-00.*

*Demandante: ELVIN JONEY ABRIL GUERRERO.*

*Demandado: BRYAN FELMAWER MARIN GARCIA*

*Asunto: (APELACION DE SENTENCIA).*

## **JUEZ**

*Revisó: K.A.R.J.*

*Proyectó: G.D.C.P.*

**Firmado Por:**

**Jaime Poveda Ortigoza**

**Juez**

**Juzgado De Circuito**

**Civil 001**

**Arauca - Arauca**

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: **924a4b13864c2180b6022ea754afee07184ea1894f85b5cd01c53c503aeb04c5**

Documento generado en 03/02/2023 02:38:37 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

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