

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



JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA.

Arauca-Arauca, diecisiete (17) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Proceso: EJECUTIVO (POR SUMAS DE DINERO).
Rdo. 1ª Inst: 2018 – 00340 - 00.
Rdo. 2ª Inst: 2020 – 00099 - 00.
Demandante: LUIS ALBERTO GONZALEZ MARIN.
Demandado: EMPRESA DE ASEO DE ARAUCA S.A E.S.P. –
EMAAR S.A E.S.P.
Asunto: APELACIÓN DE SENTENCIA.

Se decide a continuación el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida el 19 de octubre del 2020¹ por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Arauca, por medio de la cual se declaró probadas las excepciones de mérito denominadas EXCEPCION FRENTE A LA ACCIÓN CAMBIARIA.

I. ANTECEDENTES.

El 30 de julio de 2018, el señor LUIS ALBERTO GONZÁLEZ MARÍN, interpuso demanda ejecutiva (por sumas de dinero) en contra de la EMPRESA DE ASEO DE ARAUCA S.A. E.S.P. (EMMAR S.A. E.S.P.), identificada con el NIT. 900.579.142-8, pretendiendo el cobro de la obligación contenida en el pagaré No. 04 por el valor de CUARENTA Y CINCO MILLONES QUINIENTOS DIECINUEVE MIL QUINIENTOS VEINTICINCO PESOS (\$45´519.525,00), mas los intereses corrientes pretendidos desde el 22 de julio de 2015 al 01 de agosto de 2015, e intereses moratorios desde el 02 de agosto de 2015 hasta cuando se efectúe el pago total de la obligación.

Mediante proveído del 24 de agosto de 2018, el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Arauca, libró mandamiento de pago por el capital e intereses pretendido por el accionante, proveído que fue notificado al demandado el 14 de marzo de 2019, quien propuso excepciones de mérito denominadas, entre otras, la 1.-"excepción frente a la acción cambiaria", (..).

1.- FUNDAMENTOS DE LA EXCEPCIÓN.

1.1.- EXCEPCIÓN CONTRA LA EXCEPCIÓN CAMBIARIA:

Expuso el demandado que el negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del Título Valor, no existió, que por ello, no pudo generar el supuesto crédito que se encuentra inmerso dentro del Pagaré

¹ Fl. 196 – 199 Cppl 1ª Inst.

Nº 04 del 22 de julio de 2015, indicando que el derecho cambiario parte del hecho de que todo título valor se crea en virtud de una relación jurídica anterior, relación que debió surgir como consecuencia de un supuesto crédito que hiciera el representante legal de la época, que el cual tenía como destino específico ingresar a la empresa que él representaba, y el cual debió registrar en debida forma para generar el pasivo y la cuenta por pagar, que es entonces donde se extraña, ese negocio jurídico, esa relación jurídica que dio vida a la creación del tan mentado pagaré.

Resalta que hay que recordemos que los Títulos Valores se crean o emiten para pagar un precio, un servicio, unos honorarios, una comisión, una donación, etc; que esa actividad previa es el que motiva la emisión del título. Que, para el caso, se extraña del porque en el escrito de la demanda no se hace referencia a dicho negocio jurídico que dio vida al título valor, teniendo en cuenta que, el supuesto deudor es una persona jurídica que está sometida a registrar en sus libros contables todos sus pasivos, esto como una obligación de carácter mercantil propias de las empresas. Que así mismo, no se entiende de qué manera, puede el representante legal de la empresa, para la época de los hechos, señor ISAAC SANCHEZ; obligar a la empresa al pago de una obligación con el mismo en su condición de persona natural, contrariando todas las disposiciones mercantiles y societarias, incluso penales. Que de haber sido cierto dicha acción cambiaria, tuvo que haber sido registrado en los libros contables y verse reflejado en los estados financieros de la empresa; indicando que para el caso no se hizo, situación que ya fue puesto en conocimiento ante las entidades competentes.

Arguye que es muy sospechoso que el título valor haya sido suscrito el día 22 de julio de 2015, un día antes que el señor SÁNCHEZ, entregara el cargo como gerente, y que no haya registrado la obligación en el acta de entrega del cargo, por cuanto el título valor fue firmado con posterioridad a la fecha de su salida; que por ello, se presentó un fraude, el cual fue denunciado ante la Fiscalía General de la Nación el 5 de noviembre de 2015 bajo el radicado No. 033615.

Redacta que el Sr. ISAAC SÁNCHEZ, debe demostrar el origen de los fondos que supuestamente prestó, tuvo que haber demostrado transacciones electrónicas o en el ingreso del recurso en efectivo a las cuentas de la Empresa, o el registro contable del ingreso, que lo cual no se encuentra.

2.- FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

En audiencia de lectura de fallo celebrada el 19 de octubre del 2020, el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Arauca declaró probadas las excepciones de mérito denominadas EXCEPCION FRENTE A LA ACCIÓN CAMBIARIA, y como consecuencia, la terminación del proceso y el levantamiento de las medidas de embargo que pesan sobre ese proceso; condenando al ejecutante al pago de CUATRO MILLONES

QUINIENTOS CINCUENTA Y UN MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS (\$4'551.952.00), por concepto de agencias en derecho.

Lo anterior, indicando que el punto de la inexistencia del negocio jurídico que dio origen a título valor, quien lo presenta para su cobro, es el endosatario en propiedad, que, conforme a la normatividad aplicable al caso, es un demandante que se presume de buena fe exenta de culpa, por haber adquirió el título valor conforme a la ley de circulación, que, por ello, dicha excepción respecto del negocio originario no le es oponible.

Que así mismo, indicó que el demandante para probar la existencia del negocio jurídico que dio origen a la transferencia del título valor, se limitó a señalar que el mismo le fue endosado por su creador, como pago por la prestación de servicios profesionales de abogado a él prestados, sin arrimar siquiera prueba sumaria alguna que lo soportara; que al no haberse demostrado que el título valor objeto de recaudo, fue adquirido conforme a la ley de circulación, concluyó que la excepción objeto de estudio tiene vocación de prosperidad.

Que, en vista de lo anterior, y como quiera que la excepción de mérito estudiada, es el rechazo de las pretensiones del demandante, se abstendría de examinar las excepciones restantes formuladas por el extremo demandado, de conformidad con lo señalado en el inciso tercero del artículo 282 del C.G.P.

3.- ACTUACIÓN SURTIDA EN SEGUNDA INSTANCIA.

Mediante auto del 10 de noviembre del 2020², se admitió el recurso de apelación, el cual fue sustentado por el recurrente el 08 de abril de 2021³.

Por auto del 23 de marzo de 2021⁴, se ordenó al recurrente sustentar el recurso de alzada, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 14 del decreto 806 del 2020⁵.

El 19 de abril de 2021, se fijó en lista de traslado la sustentación del recurso de alzada, presentada por la parte accionante, sin que su contra parte se haya pronunciado al respecto.

² Fl. 6 CppI 2ª Inst.

³ Fl. 18 - 21 CppI 2ª Inst

⁴ Fl 11 cdno 2ª instancia.

⁵ 2 ARTÍCULO 14. APELACIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA CIVIL Y FAMILIA. El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia, se tramitará así: Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalado en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes. Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicarán, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso

4.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Expone el recurrente que el a quo manifestó que el extremo activo no acreditó la existencia del negocio jurídico por medio del cual se transfirió el título valor base de la ejecución; aduciendo que no comparte básicamente debido a que desconoce el atributo de autonomía de los títulos valores respecto de su circulación en desmedro de los derechos que la legislación comercial le ha otorgado al tenedor legítimo de los mismos.

Indica que el despacho consideró que habiendo el demandado excepcionado la inexistencia del negocio jurídico de circulación, y que el demandante no probó si quiera sumariamente dicho negocio, respecto del endoso del título a su favor, determinando que obedecía al pago de honorarios profesionales de abogado pactados con el endosante ISAAC SÁNCHEZ SALCEDO, en ese sentido despachó desfavorablemente sus pretensiones, pero que sin embargo, indicó que el A quo, incurrió en una indebida interpretación del Art. 784 numeral 12 del Co.Co.

Arguye que la presunción de buena fe no fue desvirtuada dentro del plenario, indicando que es una carga que le correspondía al demandado y sobre la cual la juez no hizo mención alguna en la sentencia, que aun teniendo en cuenta que son los dos presupuestos que permiten calificar al beneficiario del documento como tenedor legítimo del mismo; que uno de orden formal, consistente en poseerlo conforme a los requisitos mínimos establecidos por la ley de su circulación; y que otro, de orden subjetivo, relativo a la buena fe que se debe observar por el tenedor.

Que, en cuanto a ese último extremo, ha de tenerse presente que, de conformidad con el artículo 835 CoCo, la ley presume la buena fe, disponiéndose en el mismo texto legal que quien *"alegue la mala fe o la culpa de una persona, o afirma que esta conoció o debió determinado hecho, deberá probarlo"*.

Redacta que el endoso en propiedad realizado en su favor, se efectuó acorde con la ley de circulación del título valor, desconociéndose el motivo por el cual el despacho pesa la legalidad de la transmisión del título en el negocio jurídico celebrado entre endosante y endosatario, imponiendo una carga que ni la ley y si quiera la jurisprudencia como fuente auxiliar de derecho han impuesto al tenedor legítimo de buena fe exenta de culpa, que aun así, tampoco es cierto que el negocio aducido de marras, que da origen al endoso, no haya sido probado si quiera sumariamente, indicando que el señor ISAAC SANCHEZ SALCEDO, persona en favor de quien se constituyó el título valor – Pagaré No 04 con fecha de creación 22 de julio de 2015, fue citado como testigo al proceso, manifestando en la oportunidad procesal correspondiente la realización del endoso en propiedad a su favor, que por ello se ratificó que ese acto se surtió a causa del acuerdo realizado entre ambos de cara a la representación judicial que ha ejercido en su favor.

Que para confirmar la circulación debida del título valor solo bastaba la manifestación respecto a que insertó su firma en el dorso del

documento, a partir de lo cual legitimó al suscrito para ejercer los derechos derivados de la tenencia del título valor, y que, para el caso, el de perseguir el pago de la obligación en este contenida a través de la acción cambiaria.

PROBLEMA JURIDICO

En primer lugar el juzgado determinara si el ejecutante (Endosatario en propiedad) es tenedor de buena fe y si el deudor(ejecutado) cumplió con la carga de probar *la mala fe o la culpa de un persona, o afirme que esta conoció o debió conocer determinado hecho*

III.- CONSIDERACIONES.

Se destaca en primer lugar que teniendo en cuenta que la sentencia sólo fue apelada por el extremo demandada, el Despacho procederá únicamente al examen de los aspectos objeto de inconformidad.

Lo anterior, no sin antes destacar que los denominados presupuestos procesales se encuentran reunidos a cabalidad, toda vez que la competencia para resolver el recurso interpuesto la detenta incuestionablemente este juzgado atendiendo al factor cuantía; presentación de la demanda en debida forma, aunado lo anterior a la capacidad jurídica y procesal que reviste a las partes para comparecer en este proceso, y no se observa causal de nulidad que afecte la actuación en toda o en parte.

1.- MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIA.

1.1.- “ARTÍCULO 784. EXCEPCIONES DE LA ACCIÓN CAMBIARIA

Contra la acción cambiaria sólo podrán oponerse las siguientes excepciones:

- 1) Las que se funden en el hecho de no haber sido el demandado quien suscribió el título;*
- 2) La incapacidad del demandado al suscribir el título;*
- 3) Las de falta de representación o de poder bastante de quien haya suscrito el título a nombre del demandado;*
- 4) Las fundadas en la omisión de los requisitos que el título deba contener y que la ley no supla expresamente;*
- 5) La alteración del texto del título, sin perjuicio de lo dispuesto respecto de los signatarios posteriores a la alteración;*

6) Las relativas a la no negociabilidad del título;

7) Las que se funden en quitas o en pago total o parcial, siempre que consten en el título;

8) Las que se funden en la consignación del importe del título conforme a la ley o en el depósito del mismo importe hecho en los términos de este Título;

9) Las que se funden en la cancelación judicial del título o en orden judicial de suspender su pago, proferida como se prevé en este Título;

10) Las de prescripción o caducidad, y las que se basen en la falta de requisitos necesarios para el ejercicio de la acción;

11) Las que se deriven de la falta de entrega del título o de la entrega sin intención de hacerlo negociable, contra quien no sea tenedor de buena fe;

12) 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, y

13) Las demás personales que pudiere oponer el demandado contra el actor.”

1.2.- AUTONOMIA DEL REGIMEN DE TITULOS VALORES-Alcance⁶

En cuanto a la autonomía del régimen de los títulos valores, es necesario indagar cuál es su real alcance. Cabe resaltar al respecto, que la regulación de los títulos valores está contenida en el título III del libro tercero del Código de Comercio, que se refiere a los bienes mercantiles. Esto significa que, aunque es indudable que para ciertos efectos se los debe distinguir de los demás bienes mercantiles, hacen parte de éstos y, como tales, se les aplican las normas generales relativas a los asuntos de comercio, de conformidad con lo establecido en el artículo 1º de tal estatuto. La aplicación de las normas generales sobre obligaciones y contratos mercantiles no se lleva a cabo por virtud de una interpretación analógica, lo que sucede es que la suscripción de títulos valores es una actividad mercantil y, por lo tanto, se le aplican las normas de tal régimen siempre y cuando no sean contrarias a las normas especiales de los títulos valores. Esto conduce necesariamente al problema de si la taxatividad de las excepciones a la acción cambiaria las hace incompatibles con el artículo 828, según lo afirmó el juzgado accionado.

⁶ Sentencia T-1072/00

16. El análisis del presente asunto debe hacerse a partir de consideraciones de dos tipos distintos. Como primera medida, la razonabilidad de la exclusión se debe mirar desde la perspectiva del ordenamiento mercantil como régimen autónomo, porque si la interpretación que hizo el juez contradice el sentido posible de sus normas y conduce a que se apliquen de forma incorrecta, ello desvirtuaría su juridicidad.^[5] Como segunda medida, la interpretación y aplicación de la ley comercial por parte del juez debe analizarse en cuanto a su relación con los valores, derechos, principios y obligaciones que hacen parte del ordenamiento constitucional, para determinar si existe una contradicción evidente entre ellos que la haga susceptible de ser desvirtuada mediante la acción de tutela. Así, un análisis del significado que deben tener las palabras dentro del contexto jurídico al cual pertenecen requiere, por supuesto, debe hacerse teniendo en cuenta su posición jerárquica dentro del ordenamiento jurídico.

17. En torno al argumento del juez accionado en cuanto a la autonomía del régimen de los títulos valores, es necesario indagar cuál es su real alcance. Cabe resaltar al respecto, que la regulación de los títulos valores está contenida en el título III del libro tercero del Código de Comercio, que se refiere a los bienes mercantiles. Esto significa que, aunque es indudable que para ciertos efectos se los debe distinguir de los demás bienes mercantiles, hacen parte de éstos y, como tales, se les aplican las normas generales relativas a los asuntos de comercio, de conformidad con lo establecido en el artículo 1º de tal estatuto. La aplicación de las normas generales sobre obligaciones y contratos mercantiles no se lleva a cabo por virtud de una interpretación analógica, lo que sucede es que la suscripción de títulos valores es una actividad mercantil y, por lo tanto, se le aplican las normas de tal régimen siempre y cuando no sean contrarias a las normas especiales de los títulos valores. Esto conduce necesariamente al problema de si la taxatividad de las excepciones a la acción cambiaria las hace incompatibles con el artículo 828, según lo afirmó el juzgado accionado.

4.4.1 Sobre la procedencia de la interposición de las excepciones derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia de un título valor, la Corte Constitucional, reseñando pronunciamientos de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia al respectó, esbozó los lineamientos de su prosperidad y carga probatoria en los siguientes términos:

“La incorporación significa que el título valor incorpora en el documento que lo contiene un derecho de crédito, exigible al deudor cambiario por el tenedor legítimo del título y conforme a la ley de circulación que se predique del título en razón de su naturaleza (al portador, nominativo o a la orden). En otras palabras, la incorporación es una manifestación de la convención legal, de acuerdo con la cual existe un vínculo inescindible entre el crédito y el documento constitutivo de título valor. Esto implica que

la transferencia, circulación y exigibilidad de ese derecho de crédito exija, en todos los casos, la tenencia material del documento que constituye título cambiario. Es por esto que la doctrina especializada sostiene que el derecho de crédito incorporado al título valor tiene naturaleza cartular, pues no puede desprenderse del documento correspondiente.

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

2.- CASO CONCRETO.

Dependiendo al tema que nos ocupa, observamos que el 30 de julio de 2018, el señor LUIS ALBERTO GONZÁLEZ MARÍN, interpuso demanda ejecutiva (por sumas de dinero) en contra de EMMAR S.A. E.S.P., pretendiendo el cobro de la obligación contenida en el pagaré No. 04 por el valor de CUARENTA Y CINCO MILLONES QUINIENTOS DIECINUEVE MIL QUINIENTOS VEINTICINCO PESOS (\$45'519.525,00), más los respectivos intereses; situación por la cual, mediante proveído del 24 de agosto de 2018, el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Arauca, libró mandamiento de pago por el capital e intereses pretendido por el accionante; frente a lo cual, el accionado, al contestar la demanda, propuso excepciones de mérito denominadas, entre otras, la 1.-"excepción frente a la acción cambiaria", exponiendo que el negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del Título Valor, no existió, que por ello, no pudo haberse generado el supuesto crédito que se encuentra inmerso dentro del Pagaré N° 04 del 22 de julio de 2015, indicando que el derecho cambiario parte del hecho de que todo título valor se crea en virtud de una relación jurídica anterior, relación que debió surgir como consecuencia de un supuesto crédito que hiciera el representante legal de la época, que el cual tenía como destino específico ingresar a la empresa que él representaba, y el cual debió registrar en debida forma para generar el pasivo y la cuenta por pagar, que es entonces donde se extraña, ese negocio jurídico, esa relación jurídica que dio vida a la creación del tan mentado pagaré.

Que se extraña del porque en el escrito de la demanda no se hace referencia a dicho negocio jurídico que dio vida al título valor, teniendo en cuenta que, el supuesto deudor es una persona jurídica que está sometida a registrar en sus libros contables todos sus pasivos, esto como una obligación de carácter mercantil propias de las empresas.

Que así mismo, no se entiende de qué manera, puede el representante legal de la empresa, para la época de los hechos, señor ISAAC SANCHEZ; obligar a la empresa al pago de una obligación con el mismo en su condición de persona natural, contrariando todas las disposiciones mercantiles y societarias, incluso penales. Que de haber sido cierto dicha acción cambiaria, tuvo que haber sido registrado en los libros contables y verse reflejado en los estados financieros de la empresa; indicando que para el caso no se hizo, situación que ya fue puesto en conocimiento ante las entidades competentes.

Al respecto, el fallador de instancia declaró probada la excepción FRENTE A LA ACCIÓN CAMBIARIA, declarando con ello, la terminación del proceso y el levantamiento de las medidas de embargo que pesan sobre ese proceso; indicando que el punto de la inexistencia del negocio jurídico que dio origen a título valor, quien lo presenta para su cobro, es el endosatario en propiedad, que, conforme a la normatividad aplicable al caso, es un demandante que se presume de buena fe exenta de culpa, por haber adquirió el título valor conforme a la ley de circulación, que, por ello, dicha excepción respecto del negocio originario no le es oponible.

Que así mismo, indicó que el demandante para probar la existencia del negocio jurídico que dio origen a la transferencia del título valor, se limitó a señalar que el mismo le fue endosado por su creador, como pago por la prestación de servicios profesionales de abogado a él prestados, sin arrimar siquiera prueba sumaria alguna que lo soportara; que al no haberse demostrado que el título valor objeto de recaudo, fue adquirido conforme a la ley de circulación, concluyó que la excepción objeto de estudio tiene vocación de prosperidad.

Por otro lado, el recurrente presenta su inconformidad frente a la decisión tomada en primera instancia, indicando que se desconoce el atributo de autonomía de los títulos valores respecto de su circulación en desmedro de los derechos que la legislación comercial le ha otorgado al tenedor legítimo de los mismos. Que así mismo, ese Despacho incurrió en una indebida interpretación del Art. 784 numeral 12 del Co.Co., al indicar que no se probó si quiera sumariamente el negocio, respecto del endoso del título a su favor, al determinando que obedeció al pago de honorarios profesionales de abogado pactados con el endosante ISAAC SÁNCHEZ SALCEDO; que con ello, la presunción de buena fe no fue desvirtuada dentro del plenario, resaltando que es una carga que le correspondía al demandado y sobre la cual la juez no hizo mención alguna en la sentencia, que aun teniendo en cuenta que son los dos presupuestos que permiten calificar al beneficiario del documento como tenedor legítimo del mismo.

Que el endoso en propiedad realizado en su favor, se efectuó acorde con la ley de circulación del título valor, desconociéndose el motivo por

el cual ese despacho pesa la legalidad de la transmisión del título en el negocio jurídico celebrado entre endosante y endosatario, y que el señor ISAAC SANCHEZ SALCEDO, persona en favor de quien se constituyó el título valor – Pagaré No 04 con fecha de creación 22 de julio de 2015, fue citado como testigo al proceso, manifestando la realización del endoso en propiedad a su favor, que por ello, se ratificó que ese acto se surtió a causa del acuerdo realizado entre ambos de cara a la representación judicial que ha ejercido en su favor.

Que para confirmar la circulación debida del título valor solo bastaba la manifestación respecto a que insertó su firma en el dorso del documento, a partir de lo cual legitimó al suscrito para ejercer los derechos derivados de la tenencia del título valor, y que, para el caso, el de perseguir el pago de la obligación en este contenida a través de la acción cambiaria.

Revisadas las anteriores premisas expuestas por las partes, así como los fundamentos expuestos por el fallador de instancia para haber terminado el proceso como consecuencia de haber declarado probado la excepción de mérito contra la acción cambiaria, invocada por el accionado; observa el Despacho que el señor LUIS ALBERTO GONZÁLEZ MARÍN, pretende el cobro del pagaré con fecha de vencimiento del 22 de julio de 2015 por el valor de \$45'519.595,00, el cual le fue endosado en propiedad por el señor ISAAC SÁNCHEZ SALCEDO, presuntamente como contra prestación de los servicios que le brindó como profesional, al defenderlo dentro de los procesos que se adelantaron o que llegasen a presentar en los años 2018, 2019 y 2020.

La Corte Suprema de Justicia⁷ ha establecido que:

“Observa la Corte que la colegiatura accionada no analizó que predicar la necesidad para el endosatario en propiedad de un título valor de indagar por el negocio que dio origen al instrumento –como lo adujo ese estrado- en aras de tenerlo como su actual tenedor de buena fe, es una exigencia que luce contraria al mandato contenido en el artículo 835 del estatuto mercantil, según el cual *«[s]e presumirá la buena fe, aun la exenta de culpa. Quien alegue la mala fe o la culpa de un persona, o afirme que esta conoció o debió conocer determinado hecho, deberá probarlo»*.

⁷ STC 1906 del año 2015

Por virtud de la norma citada, al tenedor de un título a la orden recibido mediante una serie ininterrumpida de endosos, le basta con exhibirlo para legitimar su cobro, aspecto sobre el cual esta Corte ha precisado:

*[...] en tratándose de títulos al portador, el tenedor se legitima con la mera exhibición del mismo (artículo 668 del Código de Comercio); si de títulos a la orden se habla, además de la exhibición, deberá el tenedor acreditar la serie ininterrumpida de endosos (artículo 661 ídem), estándole vedado al deudor, hay que destacarlo de una vez, exigir la comprobación de la autenticidad de los mismos, aunque sí deberá identificar al último tenedor y verificar la continuidad de los endosos (artículo 662 in fine). Finalmente, en el supuesto de que se trate de un título nominativo, se exige el endoso acompañado de la inscripción en los libros del obligado. Por tanto, quien, dependiendo de la naturaleza del título, lo posea en cualquiera de las señaladas condiciones y lo exhiba al obligado, se legitima para ejercer el derecho en él mencionado, sin necesidad de establecer su titularidad sobre el mismo, pues de tal prueba se encuentra aliviado. Recae, así mismo, en su favor, la **presunción de ser poseedor de buena fe exenta de culpa**, condición que despunta en que contra él no pueden oponerse las excepciones de los numerales 11 y 12 del artículo 784 ídem, o sea las relativas a su posesión, a la emisión del título, ni a las relaciones jurídicas que le antecedieron; o lo que es lo mismo, no le son oponibles los vicios concernientes a la emisión del instrumento valor ni los relacionados con los actos de transmisión del mismo que le anteceden. (Sentencia S-069 de 14 de junio de 2000, rad. n.º 5025).*

Por ende, en tal evento es al deudor al que le corresponde acreditar la mala fe del tenedor del instrumento cambiario, si pretende la prosperidad de excepciones que versen sobre el negocio causal (num. 12, art. 784 C. Co.) o de su entrega sin intención de hacerlo negociable (num. 11 íbidem), recordando que sobre tal prueba la jurisprudencia ha establecido que:

[...] se sabe que la buena fe es un elemento subjetivo que incumbe a la conciencia del poseedor, motivo por el cual se presume como sustento del orden social, de

*manera que para desvirtuarla "...requiere una demostración **suficiente** de mala fe que aniquile la presunción, **pues no puede con pruebas a medias destruirse esa base social de trascendente finalidad**" (G. J., T. C, pág. 242), puesto que se trata de "...una cuestión de hecho que, a falta de una prueba directa como lo sería la confesión del agente, generalmente implica el examen de los indicios que deja su exteriorización, circunstancias estas que determinan la necesidad de atribuir esta cuestión al fuero discrecional de los jueces de instancia, hasta el punto de que el criterio de estos al respecto no pueda ser revisado en casación, sino en los casos en que abiertamente pugne con la evidencia procesal" (G. J., T. CXXIV, pág. 221).*

Al analizar las pruebas del proceso se encuentra que el mismo demandado en el interrogatorio de parte del representante legal confesó expresamente que " estuve escuchando al señor LUIS ALBERTO GONZALEZ en su declaración pero quizá es un tenedor por la relación de trabajo, creería yo fue asaltado en su buena fe⁸ por lo que con esto demuestra no es un tenedor de mala fe y de contera no se encontró demostrada esta excepción planteada, ignorando la misma parte que tiene una carga probatoria cualificada, debido a la presunción de ser poseedor de buena fe del endosatario en propiedad(ejecutante) que al atribuirse este elemento subjetivo de este, presumiéndose del estrato social hace que la mala fe aniquile dicha presunción con prueba suficiente y no a medias; pues de lo contrario hace que la buena fe sea una condición necesaria para que no pueda oponer las excepciones los numerales 11⁹ y 12¹⁰ del artículo 784 del Código del comercio. Otros aspecto a resaltar es que el titulo valor no fue tachado de falso por el deudor¹¹, por lo que es auténtico y veraz por lo que se acentúa la buena

⁸ Diligencia de audiencia 372 audio 25: 30 a 25: 45

⁹ **ARTÍCULO 784. <EXCEPCIONES DE LA ACCIÓN CAMBIARIA>**. Contra la acción cambiaria sólo podrán oponerse las siguientes excepciones:

11) Las que se deriven de la falta de entrega del título o de la entrega sin intención de hacerlo negociable, contra quien no sea tenedor de buena fe;

¹⁰ 12) 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, y

¹¹ **ARTÍCULO 270. TRÁMITE DE LA TACHA**. Quien tache el documento deberá expresar en qué consiste la falsedad y pedir las pruebas para su demostración. No se tramitará la tacha que no reúna estos requisitos.

Cuando el documento tachado de falso haya sido aportado en copia, el juez podrá exigir que se presente el original.

fe y de contera el señor endosatario en propiedad en su interrogatorio le expuso al despacho la descripción del título valor y que su endosante le manifestó que era por contraprestación de la asesoría jurídica de los años 2018, 2019 y 2020 y que el portaba un título valor de la empresa que como fungió como gerente en épocas anteriores y que al revisar el contenido de dicho título valor encontró ajustado a la legalidad y que el endosante le dijo me indicaba tenía la potestad si ese visto bueno para determinados montos y fue por ello que fue avalado e intuitu persona suscribió ese título valor. Por lo anterior se prueba que efectivamente el endosatario en propiedad no hizo parte de la negociación del negocio causal del título valor y es por tanto poseedor de buena fe, máxime que el ejecutado no inició ninguna acción legal para invalidar el título ejecutivo.

Al estar afianzado la buena fe del ejecutante el despacho encuentra que el aquo confundió el negocio entre el endosante y el deudor(préstamo-primer negocio) y los señores endosante y el endosatario en propiedad(pago de asesoría-segundo negocio), por lo que al ser poseedor de buena fe del título valor no es oponible el negocio primero del deudor y el endosante como acertadamente lo ha dicho la corte suprema de justicia *o sea las relativas a su posesión, a la emisión del título, ni a las relaciones jurídicas que le antecedieron; o lo que es lo mismo, no le son oponibles los vicios concernientes a la emisión del instrumento valor ni los relacionados con los actos de transmisión del mismo que le anteceden.*

Por lo anterior el deudor basa sus excepciones en el primer negocio y no en el segundo, el cual es la base para el ejecutivo. Al ser un poseedor de buena fe, no desvirtuando la presunción que posee y que el demandado no tiene prueba suficiente de que es de mala fe hace que todas las circunstancias de modo, tiempo y lugar establecidas para el primer negocio no sean oponibles al endosatario en propiedad(ejecutante), por lo tanto declarara no probada la excepción

El juez ordenará, a expensas del impugnante, la reproducción del documento por fotografía u otro medio similar. Dicha reproducción quedará bajo custodia del juez.

De la tacha se correrá traslado a las otras partes para que presenten o pidan pruebas en la misma audiencia.

Surtido el traslado se decretarán las pruebas y se ordenará el cotejo pericial de la firma o del manuscrito, o un dictamen sobre las posibles adulteraciones. Tales pruebas deberán producirse en la oportunidad para practicar las del proceso o incidente en el cual se adujo el documento. La decisión se reservará para la providencia que resuelva aquellos. En los procesos de sucesión la tacha deberá tramitarse y resolverse como incidente y **en los de ejecución deberá proponerse como excepción.**

El trámite, de la tacha terminará cuando quien aportó el documento desista de invocarlo como prueba.

del numeral primero concerniente al numeral 12 del artículo 784 del código del Comercio y la numeral 7 de no probada la excepción de mala fe del demandante.

Al examinar las demás excepciones de mérito como la segunda consistente en la nulidad del título valor por materializarse una obligación sin ninguna causa real o ilícita cuando el endoso contenía un pago de servicios de abogado de los años 2018, 2019 y 2020, ello es tenía una causa legal, se fundamentó solamente en el negocio causal; tercera la de inexistencia del título valor cuando el mismo no fue ni tachado de falso por el deudor y el endoso es válido ya que no está prohibido en la ley, vuelve y nuevamente se adentra al negocio causal; la de cuarta de la confusión cuando ataca a quienes participaron en el negocio causal por lo que el endosatario en propiedad no es el mismo endosante, se basó huelga decir en el negocio subyacente; quinta la prejudicialidad en materia civil en el proceso ejecutivo, mas cuando lo que pide con base en un proceso penal contra el endosante por lo que otra vez se va al negocio causal, teniendo en cuenta que el endosatario en propiedad es otra persona; sexta cobro de lo no debido por ausencia de causa se observa que atacan el negocio causal primer negocio y no el segundo negocio que el que acciona el ejecutante, por lo que al no haber mala fe hace todas las circunstancias del primer negocio No sean oponibles al tenedor del titulo y con esto le asiste razón al recurrente que al aceptarse dicha tesis rompería el principio circulación de los títulos valores.

La Corte Suprema de Justicia¹² ha establecido:

“ ..sólo opera entre las partes inmediatas del negocio jurídico original que dio lugar a la creación de los títulos valores, son las excepciones llamadas por la doctrina causales, extracartulares o del negocio jurídico subyacente que pueden asumir, según las circunstancias, características de personales o reales. Es decir, que se pueden oponer contra el ejecutante, siempre que este sea el inicial beneficiario, pero como sucede en este caso, cuando los títulos valores entran en la fase de circulación, la letra de cambio se desprende (...) de esa relación causal, y las excepciones que de ella surgen son inoponibles al tenedor o tercer poseedor de buena fe, como bien lo analizó el juzgador de primera instancia..”

Por otro lado el Aquo al colocarle la carga de la prueba al ejecutante de buena fe(endosatario en propiedad) de probar lo del negocio subyacente al cual no se hizo parte, está cambiando las reglas

¹²CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL, MAGISTRADO PONENTE: PEDRO

OCTAVIO MUNAR CADENA, Bogotá, D. C., once (11) de abril de dos mil once (2011).

sustanciales de carga probatoria de la mala fe que están en cabeza del deudor-ejecutado y no en cabeza del tenedor de buena fe(ejecutante) por la presunción legal y más cuando el ejecutado confiesa que lo asaltaron de su buena fe.

Al aceptarse la tesis del juez de primera instancia que el endosatario en propiedad ejecutante no acreditó la existencia del negocio jurídico por medio del cual se transfirió el título valor base de la ejecución, le está endilgando una calidad que no está probada, brillando en su ausencia en las consideraciones de su fallo dentro del proceso como si fuese de mala fe la cual debió haber probado suficientemente el ejecutado, quien se limitó atacar el negocio causal con sus excepciones de mérito sin haberse adentrado en el endoso en propiedad del endosante con el endosatario.

Si el ejecutado tiene algunas inconformidades de orden legal con el endosante, puede ejercer las acciones legales respectivas contra este, quien fue el que participó en el negocio subyacente sin que el endosatario en propiedad poseedor de buena fe ajeno a dicha relación tenga alguna incidencia en dicho negocio.

Por lo tanto razón tiene el recurrente que expresa son los dos presupuestos que permiten calificar al beneficiario del documento como tenedor legítimo del mismo: uno de orden formal, consistente en poseerlo conforme a los requisitos mínimos establecidos por la ley de su circulación; y otro, de orden subjetivo, relativo a la buena fe que se debe observar por el tenedor.

En este orden de ideas, el ejecutado al no probar en debida forma la mala fe del endosatario en propiedad hace que sea de buena fe y de contera no le sea oponible la excepción del numeral 12 del artículo 784 del código del comercio(numeral 1 del escrito de excepciones de mérito y temeridad por mala fe(numeral 7 del escrito de excepciones de mérito) y las demás excepciones(numerales 2 al 6 del escrito de excepciones) presentadas por el ejecutado las cuales se basan en el negocio causal no se tengan por no probadas ya que no atacan el endoso de propiedad realizado entre ISAAC SANCHEZ SALCEDO y LUIS ALBERTO GONZÁLEZ MARÍN; y como consecuencia, se revocará integralmente la decisión de primer grado.

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

V. RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR en su integridad la decisión tomada en audiencia de que trata el Art. 373 del CGP, celebrada el 19 de octubre del 2020, por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Arauca, por lo expuesto en parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones del numeral 1 al 8 del escrito de excepciones, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia, en los términos expuestos en la parte motiva.

TERCERO: A consecuencia de lo anterior se **ORDENA** seguir adelante la ejecución conforme el auto que libro mandamiento de pago de fecha 26/08/2018 en los términos expuestos.

CUARTO: Sin condena en costas en esta instancia

QUINTO: 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.

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

SEPTIMO: CONDENAR al demandado en costas. Incluyendo dentro de la misma la suma de \$1'820,781,00 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.):

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JAIME POVEDA ORTIGOZA
JUEZ

Revisó: Kelly Rincón.
Proyectó: Edgar García – Edyeha.

Firmado Por:

**Jaime Poveda Ortigoza
Juez
Civil 001
Juzgado De Circuito
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:

**155983cb016c8efc5c95d22adac43913c390468dada042bd9053
8687a82231e5**

Documento generado en 17/08/2021 08:46:17 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**