El siguiente es el documento presentado por el Magistrado ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Corporación.

**Tema: EJECUTIVO / LITERALIDAD DEL TÍTULO / INTERROGATORIO DE PARTE / CONFESIÓN / EXCEPCIONES DERIVADAS DEL NEGOCIO JURÍDICO SUBYACENTE / INEXISTENCIA NEGOCIO JURÍDICO ENTRE LAS PARTES /** “Dados los argumentos de la parte ejecutada, es preciso tener en cuenta que el negocio originario, causal o jurídico subyacente, son aquellas razones que dieron lugar a la suscripción del título valor, las causas que hacen las veces del convenio logrado entre las partes, como cuando a causa de un contrato de compraventa el comprador gira a favor del vendedor una letra para respaldar el precio pactado.

Como ya se dijo la literalidad es uno de los elementos generales de los títulos valores, pero no funciona estrictamente respecto de quienes concurrieron a la elaboración de estos, puesto que lo pactado entre ellos generalmente va más allá del texto plasmado en el documento y por esa razón, solo entre ellos pueda proponerse las excepciones derivadas del negocio jurídico subyacente (Artículo 784-12º, CCo)…”

(…)

“Revisado el acervo probatorio, se tiene que en principio como ya se dijo, el título reúne los requisitos del artículo 488 CPC, tal como se enunciara líneas atrás y en primera instancia, pero revisados los principios rectores o características genéricas precitadas (Artículo 619, CCo) y a partir del negocio jurídico que le dio origen, se advierte sin mayor exégesis que, es inaplicable la literalidad del documento y, que también, muy a pesar de ella, el acreedor tampoco cuenta con el derecho que reclama.”

(…)

“En este punto es preciso recordar que el interrogatorio de parte, no es propiamente un medio probatorio sino escenario para propiciar la confesión judicial, y es que, a partir de las afirmaciones anteriores y teniendo como referente el artículo 195 del CPC, infiere este operador judicial que hubo confesión, pues hay capacidad para hacerlo, el hecho admite este medio probatorio (Al contrario, no está sometido a formalidad alguna), fue expresa, consciente y libre, y sobretodo el hecho le produce consecuencias jurídicas adversas, en cuanto adujo que la letra de cambio hizo parte de un negocio jurídico causal en el que él (Ejecutante) actuó solo como mandatario.

Así las cosas, como la participación del señor Víctor Hugo en ese negocio, fue únicamente en condición de mandatario, carece de cualquier derecho propio y lo cierto es que esa justificación es insuficiente para habilitarlo. Además, aun cuando el ejecutante pareciera contar con el derecho cartular que se predica del título valor y aunque sea el tenedor primigenio y beneficiario, de acuerdo con el negocio jurídico que le dio origen al documento, en forma alguna tiene facultad para ejecutar a su favor.”

(…)

“En suma, al ser inexistente un negocio jurídico (Promesa de compraventa) entre las partes, el ejecutante, a pesar de estar asistido por el título, al evidenciarse la ausencia de ese negocio que diera origen a la obligación dineraria documentada en la letra, no cuenta con legitimación para emprender la acción ejecutiva, de allí que estima esta Sala, le asiste la razón al ejecutado y por ello, habrá de ordenarse que cese la ejecución, saldrán avantes los medios exceptivos que entorno a ello, fueron formulados, e innecesario es, revisar lo tocante al pago total de la obligación.”

Citación jurisprudencial: CSJ, Sala de Casación Civil. Sentencia del 19-04-1993, MP: Eduardo García Sarmiento. / CSJ. Sala de Casación Civil. Sentencia del 20-02-2003, MP: José Fernando Ramírez Gómez, expediente No. 1100102030002003-00074-01.

TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA, Sala Civil – Familia. Providencia del 06-10-2016; MS: Duberney Grisales Herrera, expediente No.2015-00202-02.

**-------------------------------------------------------------------**



REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Asunto : Sentencia de segundo grado

Tipo de proceso : Ejecutivo con pretensión personal

Ejecutante : Víctor Hugo Hernández Castaño

Ejecutado : Émerson Edilberto Jaimes

Procedencia : Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira

Radicación : 2012-00031-01 (Interno 8286)

Temas : Inexistencia de negocio jurídico subyacente

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 503 de 18-10-2016

Pereira, R., dieciocho (18) de octubre de dos mil dieciséis (2016).

## El asunto por decidir

El recurso de alzada interpuesto, por la parte ejecutada, contra la sentencia del día 14-05-2013, dentro del proceso arriba mencionado, previas las estimaciones jurídicas que enseguida se hacen.

## La síntesis de la demanda

* 1. Los supuestos fácticos
     1. Los señores Émerson Edilberto Jaimes y Víctor Hugo Hernández Castaño suscribieron un contrato de promesa de compraventa por valor de doscientos cincuenta millones ($250.000.000).
     2. Para el efecto pactaron, dentro del precio, como última cuota la suma de cincuenta millones de pesos ($50.000.000) p3agaderos el 28-12-2011.
     3. El señor Jaimes suscribió a favor del señor Hernández Castaño, una letra de cambio por el mencionado valor, pagadera el 15-12-2011.
     4. El ejecutado no ha pagado suma alguna por concepto de capital.
     5. El señor Jaimes tampoco ha pagado los intereses legales.
     6. En el mencionado contrato se pactó como clausula penal, por incumplimiento de las obligaciones derivadas del convenio, la suma de veinticinco millones de pesos ($25.000.000).
     7. La precitada suma es exigible por vía ejecutiva sin necesidad de requerimiento ni constitución en mora.
  2. Las pretensiones

Librar mandamiento ejecutivo en contra del señor Jaimes y a favor del señor Hernández Castaño por:

* + 1. La suma de cincuenta millones de pesos ($50.000.000), como capital contenido en la letra de cambio acompañada con la demanda (Folio 2, cuaderno No.1).
    2. Los intereses moratorios, a la tasa máxima legal, desde el 29-12-2011 hasta el pago total de la obligación.
    3. La suma de veinticinco millones de pesos ($25.000.000) por concepto de clausula penal.
    4. Los intereses moratorios, a la tasa máxima legal, desde el 29-12-2011 hasta el pago total de la obligación.
    5. Y condenar al pago de costos y gastos del proceso (Sic).

## La síntesis de la crónica procesal

La demanda fue asignada el día 01-02-2012 al Juzgado Tercero Civil del Circuito de esta ciudad, que libró orden ejecutiva por el valor contenido en el título valor y los intereses sobre esa suma, ordenó notificar al ejecutado y correrle traslado, entre otros ordenamientos (Folio 9, cuaderno No.1).

La notificación fue personal el día 14-05-2012 (Folio 11, cuaderno No.1), el ejecutado descorrió el traslado y presentó como excepciones *“ilegitimidad de personería del demandante (Sic)”, “falta de la obligación con respecto al demandante (Sic)” y “pago total de la obligación contenida en la letra”,* aportó y solicitó pruebas (Folios 17 a 47, ibídem). La parte actora se opuso a la excepciones (Folios 52 a 56, ibídem).

Con proveído del 03-07-2012 se abrió a pruebas el proceso (Folios 50 y 51, ibídem) y el 29-04-2013, al estar agotado el debate probatorio, se corrió traslado para alegaciones finales (Folio 72, ib.). Luego el día 14-05-2013, se emitió la sentencia que dispuso seguir con la ejecución (Folios 81 a 88, ib.) y como fuera apelada por la parte ejecutada, se concedió el día 30-05-2013 ante este Tribunal (Folio 93, ib.).

En esta superioridad, con proveído del 17-07-2013 se admitió la alzada (Folio 4, de este cuaderno), para después dar el traslado de rigor (Folio 6, de este cuaderno), y pasó a Despacho el 23-08-2013 (Folio 17, de este cuaderno). El suscrito Magistrado recibió el despacho el día 16-05-2014. Finalmente, con decisión del día 29-06-2016 se prorrogó el plazo para fallar (Artículo 121, CGP; Folio 26, ibídem).

1. El resumen de la sentencia de primer grado

Desestimó las excepciones propuestas, ordenó seguir con la ejecución y condenó en costas al ejecutado.

Para adoptar la decisión se empezó por analizar que el título valor reunía los requisitos para serlo, pues contiene una obligación clara, expresa y exigible. También se consideró que, de él emergía la legitimación por activa y por pasiva, pues le asistía al demandante (Sic) el derecho de reclamar el pago de la suma consignada y precisa quien debe satisfacer la obligación.

De otra parte, explicó que los contratos son ley para las partes y solo pueden ser invalidados por mutuo consenso o por causales legales, lo cual no se ha dado en este caso, pues falta prueba de que haya sido modificado el consentimiento y en forma alguna los testimonios así lo muestran, ya que incluso son testigos sin conocimiento personal. Tampoco legalmente se ha invalidado el convenio.

Consideró que lo pactado frente al precio del inmueble es lo estipulado en la promesa aportada con la demanda, porque el documento allegado por el ejecutado no puede tenerse en cuenta al carecer de suscripción por las partes y menos hace prueba de la negociación lo informado al respecto en la escritura pública.

Afirmó al final que, conforme el artículo 2168 del CC, el poder especial para vender faculta a recibir el precio, de allí que es factible que las letras de cambio que garanticen el pago se suscriban a favor del mandatario (Folios 81 a 88, cuaderno No.1).

1. La síntesis de la apelación

El mandatario judicial del ejecutado estima que la sentencia fue ligera, desaprensiva y desinteresada para despachar los argumentos presentados por esa parte, ya que la decisión consideró inamovibles el contrato y el título valor, cuando los testimonios los desacreditan y debieron ser valorados, pues una de ellas es la secretaria y otra la contadora del ejecutado, que supieron las condiciones del negocio, especialmente el precio en el monto de ciento treinta millones de pesos ($130.000.000).

Indica que el ejecutante, omitió acreditar la forma en que le fue pagado el valor de la compraventa en la suma doscientos cincuenta millones ($250.000.000) respecto del que aduce solo se le adeudan los cincuenta millones ($50.000.000) que aquí se ejecutan. A lo que debe sumarse la inconsistencia del fallo respecto al valor del negocio.

También considera que el fallo fue incongruente al definir la excepción de *“ilegitimidad de personería del demandante (Sic)”* pues confundió normas de la contratación civil con las especiales para los títulos valores, sin tener en cuenta que el demandante (Sic) carece de personería, ya que solo obró como representante de la titular del derecho incorporado en la letra y la promesa de compraventa (Folios 7 a 10, este cuaderno).

## LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR

* 1. La competencia en segundo grado

Esta Corporación judicial tiene facultad legal para resolver la controversia sometida a su consideración en razón al factor funcional, al ser superiora jerárquica del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, R., donde cursó la primera instancia.

* 1. Los presupuestos procesales

Están debidamente cumplidos, hay competencia, capacidad para ser parte y procesal, así como la demanda en forma, por manera que es viable resolver de fondo. El Despacho de primer grado era competente por el factor territorial (Artículo 23-1º del CPC) y la cuantía (Artículo 16-1º, CPC). En todo caso, las partes no discutieron este aspecto al concurrir al proceso (Artículo 144, CPC).

* 1. El trámite adecuado y el derecho de postulación

Este litigio se gestionó según el rito procedimental prescrito para el proceso ejecutivo, de acuerdo los artículos 497 y subsiguientes del CPC. Las partes estuvieron representadas por profesionales del derecho, a quienes asiste el derecho de postulación (Artículo 63, CPC).

* 1. El problema jurídico a resolver

¿Se debe confirmar, modificar o revocar la sentencia estimatoria proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de esta municipalidad, R., según los razonamientos de la apelación de la parte ejecutada?

* 1. Los presupuestos sustanciales

Están legitimadas por activa y pasiva las partes de conformidad al título valor acercado con la demanda, al ser acreedor y tenedor legitimo el señor Víctor Hugo Hernández Castaño y la parte ejecutada, el señor Émerson Edilberto Jaimes, al aparecer como suscriptor de la letra, obligándose a pagar.

* 1. La resolución del problema jurídico planteado

Delimitados por el marco argumental formulado en la alzada, en acatamiento del artículo 357 del CPC, se examinará el asunto litigioso, con desarrollo de los precisos aspectos cuestionados.

* + 1. Los títulos ejecutivos

Con el proceso ejecutivo se pretende hacer efectivos los derechos que en una relación jurídica se hallen incumplidos, sea total o parcial, trátese de una prestación de dar, hacer o no hacer.

Es requisito, indispensable, que con la demanda ejecutiva se allegue un documento, que materialice la obligación y aparezca clara, expresa y exigible. Que sea claro y expreso significa que aparezcan determinadas con exactitud (i) las personas intervinientes en la relación jurídica, deudor y acreedor de la prestación debida, así como (ii) la prestación misma, bien de hacer, no hacer o dar. Esta característica ha sido entendida como redundante por la doctrina patria[[1]](#footnote-1).

Si el documento contiene una obligación clara, expresa y exigible, por mandato legal se presume su autenticidad (Artículo 252-5º, inciso 3º del CPC). Sin embargo, existen otros documentos que expresamente derivan su carácter ejecutivo de normas jurídicas, como las sentencias judiciales, algunas providencias administrativas, entre otros. Para mayor ilustración sobre el tema puede consultarse la obra del profesor Bejarano Guzmán[[2]](#footnote-2).

Cuando quiera que el título esté conformado por varios documentos, estamos en presencia del título ejecutivo complejo o compuesto[[3]](#footnote-3), donde lo importante es su unidad jurídica[[4]](#footnote-4), es decir, que con ese haz documental puedan estructurarse todos y cada uno de los elementos que configuran el título de ejecución, en los precisos términos del artículo 488 del CPC. Ahora, en lo tocante a la expresividad, pertinentes y compartidas son las palabras del procesalista colombiano Parra Quijano[[5]](#footnote-5), quien explica:

... La obligación no es expresa cuando haya que hacer explicaciones, deducciones, o cualquier otro tipo de rodeos mentales para explicar qué es lo que “virtualmente” contiene. (...) Si se permitiera ingresar al ejecutivo con una obligación de este tipo, prácticamente el requisito de expreso habría que predicarlo del intérprete y no de la obligación, lo que resultaría atentatorio de los derechos del ejecutado que tendría que recurrir y defenderse de construcciones mentales y no de realidades manifiestas.

Al explicar la doctrina que el contenido de la obligación reclamada debe ser claro, está significando que: *“(...) sus elementos aparezcan inequívocamente señalados; tanto su objeto (crédito) como sus sujetos (acreedor y deudor). (...)”[[6]](#footnote-6)*. En el mismo sentido el profesor Jaime Azula Camacho[[7]](#footnote-7).

* + 1. Los títulos valores

Definidos por el artículo 619 del CCo, como: “*documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación, y de tradición o representativos de mercancías*”. De allí que doctrinariamente se hayan destacado como sus principios rectores, características genéricas o requisitos: (i) La incorporación; (ii) La literalidad; (iii) La legitimación y (iv) La autonomía.

El primero elemento significa que, el título valor incorpora en el documento que lo contiene un derecho de crédito y exigible al deudor cambiario por el tenedor legítimo del título.

El segundo responde, a la índole negociable de los títulos valores y busca que el derecho incorporado en ellos se encuentre plenamente expresado, de tal forma que sirvan de instrumentos para transferir las obligaciones allí contenidas, con absoluta prescindencia de otros documentos o convenciones distintos al título mismo, pero no se trata de un requisito incontrovertible, pues entre las partes pudieron ocurrir actos de creación que pueden ampliar, restringir, anular o modificar las clausulas textualmente contenidas en el documento. Se trata de una garantía para quienes no intervinieron en la elaboración del título valor y han desconocido los motivos que llevaron al negocio que lo originó.

La legitimación, tercer elemento, es la facultad concedida al tenedor del título para exigir, judicial o extrajudicialmente al deudor, el cumplimiento de la obligación crediticia contenida en él, conforme a las condiciones de literalidad e incorporación. El cuarto consiste en que, la persona que suscribe un título se obliga autónomamente o sin la interdependencia de los otros signatarios; y, si por alguna situación, se llegara a invalidar la obligación frente a él, ello no afectará la de los demás (Artículo 627, CCo).

A estos conceptos se une como elemento general, la abstracción, porque a pesar de no hacer parte de la definición del título valor, se dice que impone al deudor una prescindencia objetiva de las relaciones extracambiarias frente al tenedor de buena fe.

No debe olvidarse que el documento para ser reconocido como título valor, habrá de reunir los requisitos comunes, de que trata el artículo 621 del CCo: (i) La mención del derecho que en el título se incorpora; (ii) La firma, signo o contraseña de quien lo crea; (iii) El lugar de cumplimiento que en su defecto será el domicilio del creador; y (iv) La fecha y lugar de creación que de no constar serán la fecha y lugar de la entrega.

Y cuando se trata de letra de cambio también deberá contener: (i) La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero; (ii) El nombre del girado; (iii) La forma de vencimiento; y (iv) La indicación de ser pagada a la orden o al portador (Artículo 671, CCo).

* + 1. La carga probatoria de las partes

La iniciativa probatoria se desarrolla en los procesos ejecutivos y a partir de los artículos 177 del CPC y 1757 del CC, con la carga para el ejecutante, que debe allegar título ejecutivo, acreditando el derecho crediticio reclamado; cumplida esta carga, corresponde entonces, a la parte ejecutada, a través de los instrumentos de prueba, desvirtuar los términos del título enrostrado.

Es una verdad axiomática en el ámbito del derecho procesal, que no basta alegar, sino que es menester probar, acorde con el imperativo normativo del artículo 177 del CPC, salvo los hechos eximidos de prueba (Hechos notorios u objeto de presunción).

La noción de carga probatoria, en palabras del profesor Azula Camacho[[8]](#footnote-8): *“(…) se considera como una regla de conducta para las partes, por concretarse a observarla mediante la realización de todas aquellas actuaciones necesarias para establecer los hechos que apoyan su derecho en el proceso, sean las pretensiones o excepciones; mientras que para el juzgador es una regla de juicio, por indicarle la forma como le corresponde pronunciarse, concretamente en contra de la parte sobre la cual gravita.( …)*”.

Debe, por lo tanto, verificarse la existencia de un documento con suficiencia jurídica para ejecutar, cuyo primer examen se hace al expedir el mandamiento de pago y luego al sentenciar, momento en el cual podrá incluso perder la fuerza ejecutiva de la cual esté rodeada, si se demuestra que por ejemplo le faltan los elementos de la literalidad o la legitimación del acreedor.

* + 1. El negocio jurídico subyacente o causal

Dados los argumentos de la parte ejecutada, es preciso tener en cuenta que el negocio originario, causal o jurídico subyacente, son aquellas razones que dieron lugar a la suscripción del título valor, las causas que hacen las veces del convenio logrado entre las partes, como cuando a causa de un contrato de compraventa el comprador gira a favor del vendedor una letra para respaldar el precio pactado.

Como ya se dijo la literalidad es uno de los elementos generales de los títulos valores, pero no funciona estrictamente respecto de quienes concurrieron a la elaboración de estos, puesto que lo pactado entre ellos generalmente va más allá del texto plasmado en el documento y por esa razón, solo entre ellos pueda proponerse las excepciones derivadas del negocio jurídico subyacente (Artículo 784-12º, CCo). Así lo reconoció la jurisprudencia de la CSJ[[9]](#footnote-9) y lo reiteró posteriormente al citar:

Es apenas lógico entender el porqué no puede predicarse absolutamente la literalidad entre quienes han sido partícipes del negocio causal o subyacente, determinante de la creación o la emisión del título valor, ya que en este caso no estaría en juego la seguridad en el tráfico jurídico, prevista como razón fundamental para su consagración legal. Por idéntico motivo, el alcance de la presunción legal que ostenta este principio respecto de terceros, en el sentido de considerar que la existencia y magnitud del derecho se condiciona y mide por el contenido del documento mismo, cede ante la prueba que acredite el conocimiento de los mismos en torno a la situación subyacente, constitutiva de excepción personal frente a él (art. 784 del Código de Comercio). [[10]](#footnote-10)

En ese orden de ideas, siempre que se presente identidad entre quienes concurrieron al momento de la creación del título y los protagonistas de la ejecución, será posible aducir una defensa de tal naturaleza, cuya prosperidad radicará, obviamente, en el cumplimiento de la carga demostrativa correspondiente.

* + 1. El caso concreto objeto de análisis

Es menester anunciar desde ya que, la decisión atacada, será revocada, acorde con las argumentaciones jurídicas que a continuación se expondrán.

* + - 1. La letra de cambio

La validez y eficacia está regulada por el Estatuto Mercantil. Su autenticidad se presume por disposición expresa de los artículos 793 del CCo y 252-5º, inciso 2º del CPC. Se trata de una presunción legal que admite prueba en contrario, como bien se sabe en el derecho probatorio patrio.

El título base de ejecución fue creado el 06-04-2011 con un importe de cincuenta millones de pesos ($50.000.000), a favor del señor Víctor Hugo Hernández Castaño, y a cargo del aquí ejecutado, no pactaron intereses de plazo ni mora. Este documento cumple con los requisitos generales y especiales, contenidos en los artículos 621 y 671 del Estatuto Mercantil, son prueba suficiente contra la parte ejecutada, respecto a los derechos crediticios incorporados en él hoy reclamados; reúne los requisitos del artículo 488 CPC, contiene una obligación clara, expresa y exigible de pagar una suma de dinero. La orden de pago librada, goza de plena legalidad.

Existiendo entonces, título ejecutivo se abre paso el análisis de las excepciones de mérito formuladas por la parte ejecutada, como sigue.

* + - 1. Las excepciones de mérito

La denominación[[11]](#footnote-11) de las excepciones poco importa, lo que realmente interesa son los hechos que las soportan y que han sido alegados para enervar las pretensiones esgrimidas en la demanda.

El ejecutadopropone como medios exceptivos: *“ilegitimidad de personería del demandante (Sic)”, “falta de la obligación con respecto al demandante (Sic)” y “pago total de la obligación contenida en la letra”*. Las dos primeras comparten fundamentos fácticos y atacan la existencia del título, de allí que el análisis se centrará inicialmente en ese tópico.

La sentencia analizó el título ejecutado a partir de los requisitos del artículo 488 del CPC y al encontrarlos reunidos concluyó que, se trataba de obligación clara, expresa y exigible, con legitimación de las partes, no se había desvirtuado el contrato que lo originó, el precio era el proclamado por el ejecutante y esté estaba facultado como acreedor, dada la habilitación que le daba el artículo 2168 del CC, para recibir el precio de la venta.

Por su parte, la alzada insistió en lo alegado en los medios exceptivos en cuanto a que las condiciones del negocio originario, básicamente el precio, eran diferentes a las anunciadas por el ejecutante pero principalmente que este carecía de personería (Sic) para ejecutar, pues según el contrato de promesa de compraventa, el señor Víctor Hugo Hernández Castaño solo había actuado como representante de Alba Nelly Hernández de Gil y por lo tanto, en modo alguno era titular del derecho reclamado.

Revisado el acervo probatorio, se tiene que en principio como ya se dijo, el título reúne los requisitos del artículo 488 CPC, tal como se enunciara líneas atrás y en primera instancia, pero revisados los principios rectores o características genéricas precitadas (Artículo 619, CCo) y a partir del negocio jurídico que le dio origen, se advierte sin mayor exégesis que, es inaplicable la literalidad del documento y, que también, muy a pesar de ella, el acreedor tampoco cuenta con el derecho que reclama.

No existe duda, tal como lo alegó el ejecutado, el señor Víctor Hugo solo hizo parte del negocio en calidad de mandatario de la señora Hernández de Gil, así se señala desde la demanda misma, donde incluso se reconoció que el título nació para respaldar parte del precio pactado en la promesa de compraventa (Folios 3 y 4, cuaderno No.1). Por su parte, ese documento muestra como partes contratantes a Alba Nelly Hernández de Gil, como vendedora y a Émerson Edilberto Jaimes, como comprador, por eso es a ella a quien se debía pagar el precio de la venta.

También en la declaración rendida por el ejecutante recordó la calidad en la que actuaba: *“(…) firmara como representante de mi hermana Alba Nelly Hernández que es nombre de quien estoy reclamando el dinero como apoderado, (….)”*  (Folio 9, cuaderno No.3) y pretendió justificar la razón por la que el título valor se suscribió a su favor al responder: *“(…) PREGUNTADO: Porque si usted estaba actuando a nombre de la señora Alba Nelly Hernández de Gil la letra de cambio no aparece a la ordena de la citada sino a su nombre. CONTESTO: Porque allá en la notaría cuando fuimos a hacer el contrato ellos nos pidieron fue el poder que tengo de mi hermana vigente. Yo era el representante y creí que era a nombre mío. (…)”*

En este punto es preciso recordar que el interrogatorio de parte, no es propiamente un medio probatorio sino escenario para propiciar la confesión judicial, y es que, a partir de las afirmaciones anteriores y teniendo como referente el artículo 195 del CPC, infiere este operador judicial que hubo confesión, pues hay capacidad para hacerlo, el hecho admite este medio probatorio (Al contrario, no está sometido a formalidad alguna), fue expresa, consciente y libre, y sobretodo el hecho le produce consecuencias jurídicas adversas, en cuanto adujo que la letra de cambio hizo parte de un negocio jurídico causal en el que él (Ejecutante) actuó solo como mandatario.

Así las cosas, como la participación del señor Víctor Hugo en ese negocio, fue únicamente en condición de mandatario, carece de cualquier derecho propio y lo cierto es que esa justificación es insuficiente para habilitarlo. Además, aun cuando el ejecutante pareciera contar con el derecho cartular que se predica del título valor y aunque sea el tenedor primigenio y beneficiario, de acuerdo con el negocio jurídico que le dio origen al documento, en forma alguna tiene facultad para ejecutar a su favor.

De otra parte, es pertinente acotar que, se considera inaplicable lo estatuido en el artículo 2168 CC, puesto que esa normativa implica solo la facultad de recibir y en este caso lo que se hizo a través del título valor, fue crear una obligación a favor de un acreedor diferente quien carece de legitimación según el negocio jurídico subyacente.

En suma, al ser inexistente un negocio jurídico (Promesa de compraventa) entre las partes, el ejecutante, a pesar de estar asistido por el título, al evidenciarse la ausencia de ese negocio que diera origen a la obligación dineraria documentada en la letra, no cuenta con legitimación para emprender la acción ejecutiva, de allí que estima esta Sala, le asiste la razón al ejecutado y por ello, habrá de ordenarse que cese la ejecución, saldrán avantes los medios exceptivos que entorno a ello, fueron formulados, e innecesario es, revisar lo tocante al pago total de la obligación.

Corolario de lo anterior, se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares perfeccionadas consistentes en: (i) El embargo y retención de dineros que posea el ejecutado en Bancolombia y Colpatría, según consta a folios 38 y 39 del cuaderno No.2; (ii) El embargo y secuestro del vehículo de placas DHQ-690 (Folio 42, cuaderno No.2); (iii) El embargo y secuestro que pesa sobre el inmueble con matrícula No.290-177250 (Folio 45, cuaderno No.2); y (iv) El embargo y secuestro que pesa sobre el establecimiento de comercio denominado Design Gustavo Alberto López Mesas y Sillas (Folio 60, cuaderno No.2). Así mismo, se dispondrá el pago del depósito judicial, consignado para el proceso, a favor del señor Émerson Edilberto Jaimes (Folio 41, ídem).

1. LAS DECISIONES FINALES

Las premisas jurídicas ya enunciadas sirven para: (i) Revocar la sentencia impugnada; (ii) Acoger las excepciones de *“ilegitimidad de personería del demandante (Sic)” y “falta de causa de la obligación con respecto del demandante (Sic)*”; (iii) Dejar sin efectos el mandamiento de pago; (iv) Ordenar que cese la ejecución y el levantamiento de las medidas cautelares; y, (v) Condenar en costas y perjuicios al ejecutante por las cautelas practicadas (Artículo 443-3º, CGP antes artículo 510-b, CPC).

La liquidación se sujetará, en primera instancia, a lo previsto en el artículo 366 del CGP, sin que haya lugar a fijar las agencias en derecho en esta instancia, por así disponerlo esa normativa al referir que: *“(…) Las costas y agencias serán liquidadas en manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera instancia (…)”*. Válido mencionar que en ese sentido se resolvió recientemente apelación, en Sala Unitaria, por el magistrado sustanciador de esta decisión[[12]](#footnote-12).

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil - Familia, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. REVOCAR íntegramente, el fallo fechado el día 14-05-2013 del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, R., dentro del presente proceso ejecutivo.
2. DECLARAR probadas las excepciones de *“ilegitimidad de personería del demandante (Sic)” y “falta de causa de la obligación con respecto del demandante (Sic)*” y en su lugar CESE la ejecución en contra de Émerson Edilberto Jaimes.
3. LEVANTAR de las medidas cautelares decretadas, así:
   1. El embargo y retención de los dineros que posea el señor Émerson Edilberto Jaimes en las cuentas de ahorros Nos.19114511075 y 89624748094 de Bancolombia.
   2. El embargo y retención de los dineros que posea el ejecutado en las cuentas de Colpatria- Multibanca.
   3. El embargo y secuestro que registra el vehículo de placas DHQ-690.
   4. El embargo y secuestro que pesa sobre el inmueble con matrícula No.290-177250.
   5. El embargo y secuestro que pesa sobre el establecimiento de comercio denominado Design Gustavo Alberto López Mesas y Sillas.

Para el efecto el juzgado de conocimiento librará los oficios respectivos.

1. ORDENAR el pago de los depósitos judiciales que fueron consignados para el proceso, y por cuenta de las medidas cautelares enunciadas, a favor del señor Émerson Edilberto Jaimes.
2. CONDENAR en costas y perjuicios, en ambas instancias, a la parte ejecutante y a favor de la parte ejecutada. Se liquidarán en primera instancia.
3. DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen, en firme esta providencia.

Notifíquese,

DUBERNEY GRISALES HERRERA

M A G I S T R A D O

EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.

M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O

DGH / DGD / 2016

LA PROVIDENCIA ANTERIOR

SE NOTIFICA POR ESTADO DEL DÍA

JAÍR DE JESÚS HENAO MOLINA

S E C R E T A R I O

1. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento civil, parte especial, 9ª edición, Bogotá DC, Dupré editores, 2009, p.439. [↑](#footnote-ref-1)
2. BEJARANO GUZMÁN, Ramiro. Procesos declarativos, arbitrales y ejecutivos, 6ª edición, Bogotá, Temis, 2016, p.447. [↑](#footnote-ref-2)
3. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. cit., p.445. [↑](#footnote-ref-3)
4. VELÁSQUEZ GÓMEZ, Hernán Darío. Estudio sobre obligaciones, Editorial Temis SA, Bogotá DC, 2010, p.585. [↑](#footnote-ref-4)
5. PARRA QUIJANO, Jairo. Derecho procesal civil, parte especial, Santafé de Bogotá D.C., Ediciones Librería del Profesional, 1995, p.265. [↑](#footnote-ref-5)
6. VELÁSQUEZ GÓMEZ, Juan Guillermo. Los procesos de ejecución, Medellín, Diké 1994, p.49. [↑](#footnote-ref-6)
7. AZULA CAMACHO, Jaime. Manual de derecho procesal civil, procesos ejecutivos, editorial Temis, tomo IV, 2009, p.15. [↑](#footnote-ref-7)
8. AZULA CAMACHO, Jaime. Manual de derecho probatorio, Temis, Santa Fe de Bogotá DC, 1998, p.32. [↑](#footnote-ref-8)
9. CSJ, Sala de Casación Civil. Sentencia del 19-04-1993, MP: Eduardo García Sarmiento. [↑](#footnote-ref-9)
10. CSJ. Sala de Casación Civil. Sentencia del 20-02-2003, MP: José Fernando Ramírez Gómez, expediente No.1100102030002003-00074-01. [↑](#footnote-ref-10)
11. PARRA QUIJANO, Jairo. Derecho procesal civil, parte especial, Santafé de Bogotá D.C., Temis, 1995, p.307. También LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento civil, parte general, tomo I, 9ª edición, Bogotá D.C., Dupré editores, 2005, p.218. En igual sentido sentencia del 29-11-1979 de la CSJ. [↑](#footnote-ref-11)
12. TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA, Sala Civil – Familia. Providencia del 06-10-2016; MS: Duberney Grisales Herrera, expediente No.2015-00202-02. [↑](#footnote-ref-12)