



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Civil

## **OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE**

Magistrado Ponente

**SC5584-2019**

**Radicación n° 11001-31-03-002-2005-00464-02**

(Aprobada en sesión de once de septiembre de dos mil diecinueve)

Bogotá D.C., diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por la accionante, frente a la sentencia de 28 de julio de 2014, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario de Relfix Corporation contra Leasing Bancoldex S.A. Compañía de Financiamiento Comercial.

### **I.- EL LITIGIO**

**1.-** La promotora pidió declarar que su oponente incumplió la obligación de liberar la garantía constituida en «*carta de crédito irrevocable Stand By número 1216991203 BBVIUS3MAXXX1169009489 del Banco Bilbao Vizcaya*», ejecutada en forma indebida e irregular, por lo que es

civilmente responsable en el resarcimiento de los perjuicios estimados en USD 300.000, por su equivalente en moneda colombiana a la tasa representativa del mercado al momento del pago, más intereses corrientes desde el 19 de diciembre de 2000 hasta la notificación del auto admisorio a su contraparte y moratorios de ahí en adelante.

En subsidio buscó establecer la desatención de los términos de dicha garantía, con idénticas consecuencias pecuniarias.

Basó sus aspiraciones en que en noviembre de 1999, la Unión Temporal Corabastos, conformada por las sociedades Asesorías y Representaciones Pradilla Ltda. y Schmedling Asociados y Cía. Ltda., obtuvo de IFI Leasing S.A. dos créditos representados en los pagarés 260-99 PG por \$495'000.000 y 268-99 PG por \$805'000.000, otorgados en su orden el 12 y el 30 de noviembre de 1999, a ser cubiertos respectivamente en 4 y 11 cuotas trimestrales vencidas.

Relfix Corp. constituyó la carta de crédito referida en favor de la acreedora para avalar el título 260-99 PG, por la suma adeudada y una vigencia de 12 meses. A su vez la Unión Temporal, con el propósito de respaldar ambas acreencias, celebró el 29 de noviembre de 1999 «*con Alianza Fiduciaria S.A. el contrato de Fiducia Mercantil Fideicomiso de Administración, Garantía y Fuente de Pago 1642-1259*», que aceptó IFI Leasing S.A., hoy Leasing Bancoldex S.A. C.F.C.

La deudora abonó \$157'327.912 a la obligación 260-99 el 16 de febrero de 2000, imputables \$123'750.000 a capital y \$33'577.912 a intereses remuneratorios. El 3 de marzo de la misma anualidad hizo lo propio con la 268-99 por \$126'437.731, a distribuir en \$73'181.818 de capital, \$53'163.211 de intereses remuneratorios y \$92.702 de moratorios.

El 9 de mayo de 2000 Relfix Corp. pidió a la Unión Temporal calcular el importe total del pagaré 260-99 con corte al 12 siguiente, para cubrirlo anticipadamente y «*obtener la liberación de la garantía*», información que ésta a su vez obtuvo de IFI Leasing S.A. al otro día cuando reportó un dato por \$389'702.409, discriminado en \$371'250.000 de capital y \$18'452.409 de intereses. El total fue pagado con cheque I 1590236 que giró en esa misma calenda la sociedad Romuz S. en C. contra la cuenta corriente 086014701 del Banco de Bogotá, con indicación «*en la parte posterior del mismo: "Cancelación crédito No. 140026099. Nota: Con este cheque se cancela la totalidad del Stand By de US\$300.000.oo que dio la sociedad Relfix Corp. In (Bodega Popular)"*» y fue recibido por IFI Leasing S.A. C.F.C. (hoy Leasing Bancoldex S.A. C.F.C.) el 12 de mayo de 2000, sin que procediera a liberar la garantía en mención.

La convocada hizo efectiva la carta de crédito, a pesar de que la obligación que amparaba estaba saldada, mediante las comunicaciones SG-62412000 y SG-623100 del 29 de noviembre de 2000 dirigidas al Banco Bilbao

Vizcaya Argentaria O.R Colombia y al Banco de Occidente, lo que ratificó a este último en escrito del 30 próximo, por lo que el 26 de diciembre de 2000 recibió \$657'153.424 equivalentes a su monetización a la fecha, que fueron debitados de la cuenta N° 0000001209 de Relfix Corp. en el Banco Bilbao Vizcaya Agentaria – Grand Cayman Branch (fls. 123 al 136 cno. 1).

**2.-** La demandada se opuso y excepcionó *«falta de legitimación en la causa por pasiva», «inexistencia de la obligación de liberar la garantía», «inexistencia de perjuicios por reclamación indebida de la garantía en cabeza del demandado»* e *«ineptitud de la demanda por indebida integración de pretensiones»* (fls. 244 al 266 cno. 1).

**3.-** El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá, en sentencia de 2 de mayo de 2013, desestimó todas las defensas y declaró que la contradictora *«incumplió la obligación contractual de imputación del pago y liberación de la garantía»*, por lo que la condenó a reembolsarle a la promotora *«dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria»* USD 1'080.322,85 a la tasa de cambio vigente al pago y de no cumplir a partir de allí se *«generara intereses corrientes comerciales»* hasta la satisfacción plena. Apeló Leasing Bancoldex S.A. (fls. 462 al 477 cno. 1).

**4.-** El superior revocó la determinación y declaró probadas la *«inexistencia de la obligación de liberar garantía»* y la *«inexistencia de perjuicio por reclamación indebida de la garantía en cabeza del demandado»*, por lo que negó las

súplicas principales y subsidiarias (fls. 68 al 93 cno. 7).

## II.- FUNDAMENTOS DEL FALLO IMPUGNADO

Compete dilucidar si la carta de crédito *Stand By* emitida por el Banco Bilbao Vizcaya a solicitud de la gestora sólo garantizaba el pagaré 260/99 o, como afirma la opositora, amparaba una obligación mayor representada en el anterior título y el 268/99.

Para el efecto es de resaltar que entre la Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos y la sociedad IFI Leasing S.A. se convino un crédito por \$1.300'000.000, de lo que da cuenta el contrato de fiducia mercantil N° 1642-1259 de 29 de noviembre de 1999, cuyo fondo de reserva contendría el capital, intereses y demás costos aludidos «en los pagarés 260-99 y 268-99», respaldados ambos con dicho contrato y la carta *Stand By* en mención, en la que la entidad emisora se comprometía a pagar hasta USD 300.000 previo escrito del beneficiario informando el vencimiento de la deuda y su insatisfacción. Además, en desarrollo de la negociación se hicieron dos desembolsos documentados en los títulos valores 260-99PG por \$495'000.000 y 268-99PG por \$805'000.000 de 12 y 30 de noviembre de 1999, respectivamente.

Así mismo, Relfix Corp. ofreció cancelar el primer pagaré el 9 de mayo de 2000 y al otro día Romuz S. en C. giró a la contradictora el cheque No. I1590236 de la cuenta corriente No. 086014701 por \$389'702.409, que fue pagado

el 12 siguiente, pero según registro del 26 esa suma las imputó la acreedora así: *«Al capital del cartular No. 26099 se abonaron las sumas de \$123'750.000,00 por capital de la cuota de mayo al igual que \$18'452.409,00 por intereses, más \$138'327.124,00 abono adicional por capital; mientras que el pagaré 26899 se descargó parcialmente en la suma de \$73'181.818,00 por capital y \$35'991.058,00 por réditos causados»*, según comprobante de ingreso 03-09806 de 26 de mayo de 2000 y la experticia rendida.

IFI Leasing S.A. hizo efectiva la carta de crédito *Stand By* el 29 de noviembre de 2000, como afirmó en oficio SG-027 de 22 de enero de 2001 y se evidencia en otros documentos, así es que el 26 de diciembre de 2000 le ingresaron \$657'153.424 por *«la monetización de US\$300.000,00 de la carta de crédito del Stand By Número 1216991203BBVIUS3MAXXX1169009489»*.

No le asiste razón al apelante en la interpretación de las cláusulas 4 y 8 de los pagarés ya que no se da el supuesto allí establecido de prórroga, novación o modificación de la obligación; ni se trata de una extinción anticipada del plazo, así tenga relevancia en la ejecución de la garantía el incumplimiento del deudor que se comprometió a pagar en instalamentos. Tampoco los títulos valores son contratos por contener declaraciones unilaterales de voluntad, *«a lo que se suma la independencia y autonomía que se predica de las diferentes relaciones que surgen con ocasión del crédito documentario, género del cual forma parte la carta de crédito»*.

En lo que sí acierta es en la falencia al valorar las pruebas el *a quo*, ya que vistas en conjunto y conforme a las reglas de la sana crítica, dan cuenta de: (i) «*la cobertura de la carta de crédito standby para las dos obligaciones contenidas en los dos pagarés y no solo para la incorporada en el identificado con el número 260/99 por \$495'000.000.00*»; (ii) «*el incumplimiento del deudor en el pago de las obligaciones, circunstancias que impiden atribuirle al acreedor y beneficiario de la carta standby incumplimiento en la obligación de liberar la garantía, en su ejecución o en los términos de la misma*»; y (iii) que «*son dos momentos y con efectos diferentes el de la ejecución de la garantía*» por desatender el compromiso de 29 de noviembre de 2000, frente a la imputación de pagos «*ora para atender la cuota de febrero de 2000 para cada una de las obligaciones contenidas en los pagarés referidos, ya para pagar anticipadamente la contenida en el documento 260/99*».

El primer aspecto se deduce de la «*carta "de crédito contingente e irrevocable", como garantía autónoma-documentaria e indirecta*» donde figuran cuatro partícipes, esto es, la promotora como ordenante, el Banco Bilbao Vizcaya Georgetown KY como contragarante, el Banco Bilbao Vizcaya Miami FL US como emisor y, como beneficiaria, IFI Leasing S.A., sin que el contenido especificara que solo respaldaba «*el crédito incorporado en el pagaré 260/99*» y era lo que debía demostrar Relfix Corporation, pero no lo logró, «*como que tal aserto no se*

*infiere de los documentos por ella misma emitidos con la finalidad de pagar anticipadamente el crédito referido, ni de los restantes medios probatorios», de los que solo emerge el desembolso con el que «pretendía extinguir la obligación contenida en el pagaré 260/99 para obtener la liberación de la garantía», pero la acreedora desatendió ese querer y lo imputó de acuerdo al estado de la deuda representada en los dos títulos valores porque «la carta de crédito standby no garantizaba únicamente ésta obligación» y se sujetaba a las «reglas y usos uniformes de la Cámara de Comercio Internacional - Revisión ICC PUB de 1998, UCPDG - para el crédito documentario para cartas comerciales que se aplican a las cartas de crédito standby, conforme a las cuales y a lo dispuesto por los arts. 1408 y 1409 del C. de Cio, éstas son documentos formales».*

Así es que a falta de instrucciones sobre las características del crédito amparado *«debemos atenernos al contenido de la carta emitida y específicamente, a la afirmación y documentación requerida al beneficiario sobre el hecho que se trataba de un préstamo otorgado para un proyecto de construcción»* y en virtud del cual *«se efectuaron los dos desembolsos realizados luego de la emisión de la carta e incorporados antes en los pagarés, según información extraída del registro contenido en "libro auxiliar contable" de la demandada conforme refiere el auxiliar en su dictamen»*, deducción que se comprueba con los antecedentes del *«contrato de fiducia en garantía no. 1642-1259 de 29 de noviembre de 1999»*, los testimonios de Bernardo Higuera, Germán Pradilla y Ana Miloslava.

A pesar de que el monto del StandBy por US 300.000 fuera inferior al total del crédito de \$1.300'000.000, eso no impedía su ofrecimiento y aceptación *«por un valor inferior al monto de la transacción subyacente, si se repara en que, de una parte, la totalidad del crédito fue respaldado con otra garantía simultánea y paralela, como lo es el contrato de fiducia mercantil, y de la otra, que las Reglas y Usos Uniformes para Créditos Documentarios (UCPDC Pub. 500)»* tampoco lo restringen.

En cuanto a la indebida distribución que hizo la contradictora *«por razón del pago realizado en mayo de 2000, ello por cuanto fue explícita la decisión si bien no del deudor, si del garante, sobre pagar anticipadamente la obligación contenida en el pagaré 260/99»*, luego de descontar la cuota de mayo de 2000, como lo permite el artículo 881 del Código de Comercio, *«no resulta procedente afirmar que esta desatención del acreedor fue la fuente o generó la ejecución de la garantía, situación que acaeció siete meses después, esto es, en noviembre de 2000, época para la cual el deudor se encontraba en mora de pagar cuotas vencidas referidas al crédito contenido en el pagaré 268/99»*, lo que no fue desvirtuado y concuerda con documentos donde consta que *«el deudor estaba en mora por el pagaré 268/99 desde septiembre 30 de 2000, lo que legitimaba al acreedor para “dar por vencido el plazo” acorde con la estipulación 4ª. del citado documento»*, además de lo narrado por Germán Pradilla.

Respecto de la pretensión subsidiaria, «*tampoco se evidencia incumplimiento en los términos de la garantía*» ya que se hizo efectiva dentro del lapso señalado y «*no existe reparo sobre la forma y contenido de la declaración que el acreedor-beneficiario de la garantía, debía realizar para hacerla efectiva*».

### **III.- LA DEMANDA DE CASACIÓN**

Recurrió en casación la accionante y en sustento allegó escrito en el que formula un solo cargo por la causal primera del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, que se desatará bajo los parámetros de esa compilación ya que estaba vigente en la época en que se interpuso la opugnación (11 de agosto de 2014), conforme dispone el numeral 5 del artículo 625 de la Ley 1564 de 2012.

#### **UNICO CARGO**

Señala como infringidos en forma indirecta los artículos 65, 1499, 2406 numeral 3, 2426, 2457, 2537, 1546, 1603, 1604, 1608, 1613, 1614, 1615, 1616 y 1617 del Código Civil; 822, 870, 871 y 830 del Código de Comercio, por un manifiesto error de hecho en la apreciación de algunas pruebas que obran en el expediente y no tener en cuenta otras, por lo siguiente:

**1.-** El Tribunal concluyó equivocadamente que la carta de crédito Stand By emitida por el Banco Bilbao Vizcaya amparaba el cumplimiento de las obligaciones

contenidas en los pagarés 260-99 y 268-99 luego de sopesar deficientemente estos medios de convicción:

**a.-)** El contrato de fiducia mercantil *«Fidecomiso de Administración Garantía y Fuente de pago 1642-1259»*, celebrado entre la Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos y Alianza Fiduciaria S.A. el 29 de noviembre de 1999, ya que de él solo se desprende el cupo de las operaciones de crédito, que quedaron contenidas en los pagarés 260-99 y 268-99 y que *«el contrato de fiducia garantizaba dichos créditos (numerales 3 y 4 de las definiciones, cláusulas segunda y numeral 4 de la sexta entre otras)»*, pero sin que de su contenido se extrajera que *«la carta de crédito Stand By fuera garantía de las obligaciones contenidas en los pagarés 260-99 y 268-99 pues dicha carta de crédito no se menciona en parte alguna del referido contrato»*, deducción ésta que es contraria a lo que arrojan los restantes elementos desfigurados y desatendidos.

**b.-)** La carta de crédito Stand By expedida por el Banco Bilbao Vizcaya, ya que si bien allí no se precisó su respaldo al pagaré 260/99 eso no quería decir que cobijara la otra obligación.

**c.-)** La comunicación de Anna Miloslava Tajc a Bernardo Higuera de 7 de diciembre de 1999 y la declaración que rindió aquella rectificándola, al estimar que el cupo aprobado por el total de la operación fue de \$1.500'000.000 y que cuando certificó en el escrito que *«la*

*carta de crédito Stand By solo garantizaba la operación de crédito 260-99» fue producto de una equivocación, puesto que dicha suma no aparece sustentada en otras pruebas y «según la declarante fue aprobada por el comité de crédito y debía constar en un acta de este último que nunca fue incorporada al expediente», fuera de que resulta poco creíble que «una persona que según afirmo trabajo durante nueve (9) años con la demandada y término siendo su Vicepresidente Comercial y que adicionalmente fue la que presento la operación "... ante el comité de crédito y sus instancias aprobatorias..."» (sic) se pifiara al señalar por separado cual era la garantía de cada crédito.*

**d.-)** La declaración de Germán Pradilla y la comunicación de 2 de noviembre de 2000 que envió a Daniel Hernández Galindo, de las que extrajo el Tribunal que *«la destinación del crédito 260-99 era la misma que la del crédito 268-99 y (...) los dos créditos anteriormente citados estaban amparadas por el Stand By»,* en vista de que así ambos estuvieran reservados a financiar la operación de la denominada Bodega Popular en Corabastos eso no basta para llegar a lo segundo y menos invocando lo dicho por el deponente que *«fue claro y reiterativo en afirmar que la carta de crédito Stand By garantizaba única y exclusivamente el cumplimiento de la obligación 260-99 explicando además los fundamentos de dicha conclusión».*

Lo que narró Pradilla fue que la Unión Temporal le solicitó a Relfix Corp prorrogar *«la garantía otorgada por medio de la carta de crédito Stand By y que ésta no accedió*

*a hacerlo pues en su opinión dicha garantía ya debía haber sido cancelada por la demandada», de ahí que el yerro del ad quem radica en partir del erróneo supuesto de que la comunicación de 2 de noviembre de 2000 «había sido suscrita [por] el "ordenante" de la Stand By o sea Relfix Corp. y no por la Unión Temporal deudora como realmente ocurrió».*

**2.-** Así mismo el fallador de segundo grado pretirió estas otras probanzas:

**a.-)** La declaración de Bernardo Jaime Higuera Martínez, quien señaló que *«la carta de crédito Stand By garantizaba única y exclusivamente la obligación 260-99»* porque a criterio del Presidente de la gestora *«con la tasa de cambio vigente en la época, los requerimientos de cobertura existentes y el plazo de la garantía, la Stand By por USD \$ 300.000 y un año de vigencia era una garantía adecuada para la obligación 260-99 cuyo valor ascendía a \$ 495.000.000 y tenía un plazo de un año».*

**b.-)** La comunicación de 9 de mayo de 2000 que remitió Relfix Corp a la Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos, en la que expuso *«su deseo de obtener la liberación de la garantía otorgada por medio de la Stand By y, para el efecto, le solicita informarle la suma requerida para el pago total de la obligación 260-99 lo cual indica en forma inequívoca y clara que en sentir de la ordenante de la Stand By esta solamente garantizaba el pago de la citada obligación».*

**c.-)** Las dos comunicaciones de 10 de mayo de 2000, una de ellas de Relfix Corp. a Romuz S. en C. donde solicita girar el cheque por \$389'702.409 para pagar totalmente el crédito N° 260-99 y con el propósito de liberar la carta de crédito Stand By del Banco Bilbao Vizcaya; y la otra que envió Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos a Ifi Leasing S.A. y recibió ésta pasados dos días, acompañada del referido título valor con la petición expresa de «*la cancelación de la garantía otorgada mediante la Stand By*». Con ambas se establece que todos los intervinientes tenían claro el alcance limitado del respaldo.

**d.-)** El cheque I1590236 del Banco de Bogotá por \$389'702.409 girado a favor de Ifi Leasing S.A. «*en cuyo dorso se lee: "Cancelación del Crédito No. 140026099 Nota: Con este cheque se cancela la totalidad del Stand By de US \$ 300.000 que dio la sociedad Relfix Corp. in (Bodega Popular)"*», con el cual se «*acredita nuevamente que la Stand By amparaba exclusivamente el cumplimiento de la citada obligación*».

**3.-** El yerro de facto del Tribunal por desfigurar el primer grupo y desatender el segundo consistió en desconocer que «*la carta de crédito Stand By expedida por el Banco Bilbao Vizcaya a solicitud de la sociedad demandante garantizaba única y exclusivamente el cumplimiento de la obligación contenida en el pagaré No. 260-99 PG*» y se extinguió simultáneamente con el pago de \$389'702.409 el 12 de mayo de 2000, que como se admitió en las sentencias de ambas instancias «*debió haber sido aplicado por la*

*demandada a la cancelación total de la obligación No. 260-99 como se lo solicitó la Unión Temporal», de ahí que la contradictora «incumplió con la obligación de liberar la garantía tantas veces mencionada y que, adicionalmente al hacerla efectiva en el mes de Diciembre de 2000 incurrió en la irregularidad de ejecutar una garantía ya extinguida».*

### **CONSIDERACIONES**

**1.-** La censura se circunscribe a un solo aspecto de la determinación confutada, esto es, estimar que la carta de crédito Stand By emitida por el Banco Bilbao Vizcaya a solicitud de Relfix Corporation respaldaba la oportuna atención de los compromisos de la «Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos» asumidos en los pagarés 260-99 y 268-99 en favor de IFI Leasing S.A. Compañía de Financiamiento Comercial, porque en sentir de la impugnante solo se refería al primero, pero sin formular reparos frente a la correlación que existía entre ambos documentos ya que expresamente manifiesta que «es cierto que los dos (2) créditos tenían una misma destinación que era financiar la operación de la denominada Bodega Popular en Corabastos».

Es más, la recurrente acoge las conclusiones relacionadas con la indebida imputación de la acreedora al pago que se hizo el 12 de mayo de 2000 por \$389'702.409 con el designio de cubrir el saldo total del pagaré 260-99, para insistir en que con ello perdía eficacia el *Stand By*.

Sin embargo, guarda silencio frente a la irrelevancia que le dio el Tribunal a tal situación para los fines del proceso, bajo el entendido de que no se desvirtuó que estuvieran dadas las condiciones para hacer efectiva dicha garantía porque el otro título valor estaba en mora y le era extensivo el respaldo.

De ahí que como resulta infructuoso el ataque frente al único punto de discordia, consistente en el alcance de la garantía y sus repercusiones, quiere decir que se mantienen enhiestas las restantes consideraciones que no son materia

; y el documento dirigido el 2 de noviembre de 2000 a IFI Leasing S.A. por el *«representante de la Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos»*.

Así mismo acotó que compelia a la accionante

*(...) acreditar que instruyó al emisor o garante -Banco Bilbao Vizcaya Miami FL US- en el sentido que afirma en su demanda. Esto es, que la garantía debía ser expedida únicamente con relación al crédito incorporado en el pagaré 260/99, carga probatoria que no atendió -art. 174 y 177 C.P.C. y 1757 CC-,*

*como que tal aserto no se infiere de los documentos por ella misma emitidos con la finalidad de pagar anticipadamente el crédito referido, ni de los restantes medios probatorios* (se resalta).

Tales especificaciones revelan un examen exhaustivo e integral de las pruebas y le restan peso a las acusaciones por preterición de algunas, concretamente el testimonio de Bernardo Jaime Higuera Martínez, las comunicaciones de 9 y 10 de mayo de 2000 donde se advertía que el objetivo de pagar el importe total del pagaré 260-99 era liberar la carta de crédito Stand By del Banco Bilbao Vizcaya y el cheque I1590236 del Banco de Bogotá por \$389'702.409 en el que figura igual advertencia.

Precisamente en relación con los escritos fue enfático el sentenciador en el sentido de que

*[d]e los documentos citados sumados al dictamen practicado, solo emerge que el acreedor recibió, además de la cuota de febrero de 2000, el pago por \$389'702.409,00 en mayo 12 de 2000, imputado por el acreedor a la cuota de mayo contenida en el pagaré 260/99 y a parte de capital, y el resto a la contenida en el pagaré 268/99. Pago este sobre el que, no se resiste duda que el garante si bien pretendía extinguir la obligación contenida en el pagaré 260/99 para obtener la liberación de la garantía, y sin desconocer que el acreedor realizó la imputación de manera diferente, tal finalidad no era posible en cuanto, como se analizará, la carta de crédito standby (sic) no garantizaba únicamente ésta obligación.*

Quiere decir lo anterior que no fueron desatendidos medios demostrativos sino que ninguno tenía el poder de alterar la deducción de que la «carta de crédito Stand By» garantizaba todas las obligaciones de la «Unión Temporal» dentro del alcance que allí aparecía relacionado y si algún defecto podría derivarse de ello era el de trocar el contenido

de los que enuncia la inconforme, mas no que fueran obviados.

De todas maneras el alcance conferido en el fallo a la correspondencia de Relfix Corp. con la Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos y Romuz S. en C. (fls. 165 y 167 cno 1), así como la petición de la Unión Temporal dirigida a IFI Leasing S.A. (fl. 171 cno. 1) ni siquiera constituye un desvío de su contenido ya que, aunque en todas se habla de ponerle fin a la «*garantía otorgada a favor de IFI Leasing S.A. mediante carta de crédito Stand By del Banco Bilbao Vizcaya*», tales expresiones contienen al querer individual expresado por el ordenante y la amparada, pero sin que conste una aceptación expresa de la beneficiaria ya que, por el contrario, guardó silencio al respecto en la respuesta a la Unión Temporal de 10 de mayo de 2000 donde se limitó a informar el saldo a cubrir por \$389'702.409 e impartir instrucciones para perfeccionar el pago (fl. 76 cno. 1).

En cuanto a la nota al reverso del cheque por \$389'702.409 en el sentido de que «*con este cheque se cancela la totalidad del Stand By de US\$300.000 que dio la sociedad Relfix Corp.*» (fl. 79 cno. 1), ni siquiera cuenta con una firma de respaldo para saber quién impuso tal agregado y en el sello de recibido de la carta con que se hizo llegar a IFI Leasing S.A. aparece la clara advertencia de que «*la recepción del presente documento no implica aceptación del contenido del mismo*» (fl. 81 cno. 1).

3.- Ahora bien, es irrefutable que en la «*carta de crédito Stand By*» no figura textualmente que la garantía comprendiera los pagarés 260-99 y 268-99, toda vez que allí solo se estipuló su expedición a favor de IFI Leasing S.A. y por cuenta de Relfix Corporation «*hasta por un monto máximo de US\$300.000,00*» y a renglón seguido añade que serían «*pagaderos a la vista*», previo envío ya de una declaración firmada del beneficiario y garantizada por su banco o de un *Swift*, en cualquier caso expresando que «*la suma reclamada ha vencido y sigue sin pagarse por parte de la Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos con NIT 830.0500389-4 en razón de un préstamo otorgado a ellos por nosotros [IFI Leasing S.A.] para un proyecto de construcción*» -negrita adrede- (fl. 53 cno. 1).

La gaseosa delimitación que se hizo del crédito afianzado no pasó inadvertida para el Tribunal cuando señaló que

*[e]n la carta se insertó la sujeción a las Reglas y Usos Uniformes de la Cámara de Comercio Internacional - Revisión ICC PUB de 1998, UCPDG- para el crédito documentario para cartas comerciales que se aplican a las cartas de crédito standby, conforme a las cuales y a lo dispuesto por los arts. 1408 y 1409 del C. de Cio, éstas son documentos formales. Formalismo que en principio lo determina la ley al regular su contenido en la norma última citada e, igualmente compete al ordenante quien establece las condiciones, los requisitos, los documentos, etc.; aspectos que deben ser claros, completos y coherentes entre sí, sin rayar en los extremos de exigencia pero sí atendiendo la práctica sana de no ser demasiado genéricos.*

*Sobre esta circunstancia no existe en el expediente medio probatorio alguno indicativo de cuáles fueron las instrucciones que el ordenante -Relfix Corporation- dio al emisor de la carta -Banco Bilbao Vizcaya Miami-, como por ejemplo, sobre características que identificarán la obligación garantizada; tampoco de lo acordado por el deudor principal Union Temporal*

*Operación Bodega Popular Corabastos -por cuenta de quien ordenó Relfix Corp. la garantía- y Leasing Bancoldex S.A. - acreedor de la obligación y beneficiario de la carta- sobre las condiciones de la garantía requerida. Por consiguiente debemos atenernos al contenido de la carta emitida y específicamente, a la afirmación y documentación requerida al beneficiario sobre el hecho que se trataba de un préstamo otorgado para un proyecto de construcción. Préstamo del cual se efectuaron los dos desembolsos realizados luego de la emisión de la carta e incorporados antes en los pagarés, según información extraída del registro contenido en "libro auxiliar contable" de la demandada conforme refiere el auxiliar en su dictamen.*

Tal planteamiento no significa que el fallador le diera una lectura arbitraria a la «*carta de crédito Stand By*» y un alcance que no tenía, como predica la promotora, simplemente que ante la falta de concreción e individualización en su contenido de lo que comprendía el «*préstamo otorgado (...) para un proyecto de construcción*» y la ausencia de algún soporte sobre «*las instrucciones que el ordenante -Relfix Corporation- dio al emisor de la carta - Banco Bilbao Vizcaya Miami-*» que permitiera dilucidarlo, era necesario acudir a otros elementos demostrativos para esclarecer la cuestión.

Fue por tal razón que procedió el *ad quem* a la valoración conjunta de otros medios suasorios para desentrañar «*la operación crediticia integrada por demandante, demandado, banco emisor, deudor y fiduciaria*», para lo cual acudió en primer lugar al contrato de fiducia en garantía N° 1642-1259 que aportó desde el comienzo Relfix Corporation (fls. 57 al 71) y aparece suscrito el 29 de noviembre de 1999 por los representantes de Alianza Fiduciaria S.A., Unión Temporal Operación Bodega Corabastos, Ifi Leasing S.A. y Romuz S. en C., cuya

relevancia se centró en los antecedentes antes que en el acuerdo en sí.

Como se expuso en la sentencia confutada tal aparte dilucida los albores de la relación negocial, expuesta en forma libre y consciente por la acreedora, la deudora y la tercera sociedad interviniente que con posterioridad expidió el cheque I1590236 del Banco de Bogotá para saldar el pagaré 260-99, sin que los discuta la accionante y que consistieron en:

#### ANTECEDENTES

**Primero.** La **Unión Temporal A. Muñoz** celebró con la **Corporación de Abastos de Bogotá S.A. "Corabastos"** el contrato de concesión número 047-97 Bodega Popular, mediante documento privado de fecha veinticinco (25) de septiembre de mil novecientos noventa y siete (1.997), cuyo objeto consistió en realizar por el sistema de concesión, bajo su propio riesgo, la revisión de los estudios y diseños entregados por Corabastos para la bodega, denominada "**Bodega Popular**", elaboración de los diseños definitivos, su construcción, explotación, conservación, suministro de equipos, operación técnica y administrativa.

**Segundo.** Para el desarrollo del objeto del contrato de concesión aludido en el numeral anterior, se establecieron tres (3) etapas, a saber: 1) **Revisión de los estudios y diseños entregados y elaboración de los diseños definitivos.** 2) **Construcción** y 3) **Operación.**

**Tercero.** En cumplimiento del mencionado contrato de concesión, el concesionario desarrolló las etapas distinguidas como uno y dos del mismo.

**Cuarto.** Mediante documento privado de fecha veintitrés (23) de septiembre de mil novecientos noventa y ocho (1.998) el concesionario **Unión Temporal A. Muñoz** en calidad de cedente, cedió a título de compraventa y en favor de la **Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos**, en calidad de cesionario, el contrato de concesión número 047-97 antes referido, con el fin de que éste último lleve a cabo la etapa número tres, es decir la etapa de operación, de conformidad con lo establecido en el contrato de concesión referido.

**Quinto.** *Con el fin de dar inicio a la tercera etapa del contrato de concesión número 047-97, La **Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos**, solicitó a la sociedad IFI Leasing S.A., un cupo para operaciones de crédito, el cual fue otorgado por esta última.*

**Sexto.** *Como requisito para efectuar los desembolsos, IFI Leasing S.A. ha considerado conveniente, el otorgamiento por parte de la **Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos**, de una garantía consistente en una fuente de pago conformada por las rentas provenientes de la operación de la bodega objeto del contrato de concesión, para lo cual dicha unión temporal, celebra por el presente instrumento, el contrato de fiducia constitutivo del patrimonio autónomo encargada de generar la fuente de pago.*

Ese relato es suficientemente ilustrativo en el sentido de que la génesis de la operación fue el contrato de concesión número 047-97 que convino la Corporación de Abastos de Bogotá S.A. "Corabastos" con la Unión Temporal A. Muñoz y ésta cedió en su última etapa a la Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos, la que a su vez acudió ante IFI Leasing S.A. para obtener un «*cupo para operaciones de crédito*» que le permitiera financiarse.

Se complementa esa información con lo que consta en el desarrollo concreto del «*contrato de fiducia mercantil*», cuando en las definiciones se indicó respecto de los términos «**Acreedor Vinculado.** *Es la sociedad IFI Leasing S.A. que otorgará el crédito contenido en los pagarés números 260-99 y 268-99 al fideicomitente*»; «**Obligaciones Crediticias:** *Son las contenidas en los pagarés números 260-99 y 268-99*» y en la parte final de lo que se refiere al Fondo de Reserva reitera que es para las amortizaciones del «*crédito que otorgará IFI Leasing S.A. al fideicomitente y documentado en los pagaras 260-99 y 268-99*». Incluso al

fijar el objeto del contrato consistente en la administración por Alianza de los recursos fideicomitidos para el «*pago por cuenta del **Fideicomitente** de los créditos a su cargo otorgados al mismo por parte de **IFI Leasing S.A** y documentados en los pagarés números 260-99 y 268-99 y así garantizar el repago de dicha obligación*».

Aun cuando el clausulado del contrato de fiducia se refiere a los alcances de esa garantía en concreto, no deja de ser ilustrativo de que los pagarés 260-99 y 268-99 representan una sola obligación y que la misma corresponde al «*cupo para operaciones de crédito*» concedido por IFI Leasing del que se habla en los antecedentes, como resumidamente expuso el juzgador al indicar que

*[l]os antecedentes, especialmente el 5°, referidos en el contrato de fiducia en garantía n°. 1642-1259 de 29 de noviembre de 1999, celebrado por el deudor con Alianza Fiduciaria, documento que si bien obra en copia simple, fue expuesto por el demandante en el hecho 3° de la demanda, no desconocido por la demandada al contestarlo y referido por el perito en su dictamen, por tanto con aptitud probatoria para ser valorado. Así conforme a aquellos, el deudor, cuya obligación fue objeto de garantía mediante la carta, solicitó al IFI Leasing S.A. "un cupo para operaciones de crédito, el cual fue otorgado por ésta última". La finalidad del cupo era "dar inicio a la tercera etapa del contrato de construcción número 047-91", fase en la que se encontraba el contrato de concesión cedido al deudor principal.*

La certidumbre de esa deducción es reconocida por la opugnadora cuando en un aparte de la sustentación dice que «*es cierto que los dos (2) créditos tenían una misma destinación que era financiar la operación de la denominada Bodega Popular en Corabastos*», sin embargo ésta se desvía en la trascendencia de la misma cuando afirma que «[d]e este contrato deduce el Tribunal que la demandada le aprobó

*a la Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos una operación de crédito por valor de \$ 1.300.000.000 que la deudora garantizó con el contrato de fiducia y con la carta de crédito Stand By» ya que como se ve eso no fue cierto, puesto que el monto no es más que la sumatoria de los títulos valores, el 260-99PG por \$495'000.000 y el 268-99PG por \$805'000.000, mientras que la cobertura de los dos con la carta de crédito Stand By deriva es de que ambos son representativos de una sola obligación, a la que alude dicho documento cuando se refiere a «un préstamo otorgado (...) para un proyecto de construcción» y así lo corroboraron Bernardo Higuera y Germán Pradilla.*

En otras palabras el escrutinio del contrato de fiducia y esas dos declaraciones no hacen más que revelar que el crédito concedido por la opositora, al que se hacía mención en su contenido, era el mismo de que trataba la otra garantía entregada en la cual quedó vaga su determinación al momento de constituirla.

Tal esfuerzo ni siquiera se derrumba porque en los multicitados antecedentes constara que la cesión del contrato de concesión número 047-97 a la Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos ocurrió en la etapa final, lo que daba por sentado el agotamiento de la construcción y correspondía a la entrada en operación de la bodega, toda vez que tal aspecto ninguna incidencia tuvo en el curso de la actuación tornándose irrelevante en la medida que, según manifestó Germán Pradilla al rendir ampliación de su declaración en curso de la segunda instancia y quien

por demás intervino durante el pleito también como apoderado de la gestora, «[1]a empresa constructora cedió en favor de la Unión Temporal la etapa relacionada con la administración y recaudo de las rentas que con cuyo producto se le debía cancelar a la empresa constructora el 50% de la construcción cifra aproximada de 7.500 millones de pesos» y añadió que una «vez inició la Unión Temporal la administración de la bodega buscó recursos en el sector financiero para apalancar inicialmente su operación, por cuanto era necesario tener una liquidez inicial para realizar su administración», lo que lleva a la convicción de que los dineros obtenidos de IFI Leasing S.A. tenían ese fin, máxime cuando en ningún momento se discutió que el fraccionamiento del crédito en los dos pagares obedeciera a una distribución específica por cada uno para diferentes rubros.

Desde la anterior perspectiva, al no existir reparos en que los pagarés 260-99PG y 268-99PG tenían el mismo propósito, así como que tanto la fiducia como la carta de crédito *Stand By* se referían al acuerdo transaccional que aquellos representaban, era lógico concluir que la alusión al incumplimiento en la satisfacción de «*un préstamo otorgado (...) para un proyecto de construcción*» que debía expresar la beneficiaria para hacer efectiva la última garantía en cita, comprendía a ambos títulos valores al no concretarse a uno solo en particular.

**4.-** Punto aparte merece lo relacionado con la comunicación que Anna Miloslava Tajc H. envió el 7 de

diciembre de 1999 a Bernardo Higuera (fl. 410), donde aquella le informó a éste que a la Unión Temporal Operación Bodega Popular Corabastos se le desembolsaron dos «operaciones de crédito» y se discriminaron así:

PAGARE	VALOR	TASA	GARANTÍA	PLAZO	FECHA INICIO
260-99	495'000.000	DTF+9%	Stand By y Certificado Fiduciario	12 meses	Noviembre 12
268-99	805'000.000	DTF+9%	Certificado Fiduciario	33 meses	Noviembre 30

A pesar de que allí figura que la remitente es «*Directora Comercial Unidad Corporativa y Pymes*», sin precisar la entidad a nombre de quien dice actuar, de todas maneras el Tribunal encontró que ella «*estaba vinculada para la época con la demandada*» pero que el contenido de la certificación no era exacto, como lo señaló la firmante al rendir testimonio, al cual se le brindó trascendencia solo para desvirtuar tal contenido y precisar que «*[s/in evidencia probatoria en contrario y ausencia de tacha, atendiendo el art. 83 de la CN habrá de creérsele a Ana Miloslava, sobre el error en la comunicación dirigida a Bernardo Higuera*».

Al margen de que el texto del escrito fuera incorrecto o de las imprecisiones en cuanto al monto total de las transacciones en que incurriera la subscriptora, lo cierto es que el documento *per se* ningún mérito tiene para desvirtuar la deducción del juzgador debidamente soportada de que el préstamo otorgado para un proyecto de construcción que se menciona en la Carta de Crédito Stand

By se refería a ambos pagarés por la destinación que se les dio a los recursos recibidos y no a uno solo, ya que su objetivo no era desentrañar los términos de la obligación y las garantías constituidas sino servir de instrumento al destinatario para el reconocimiento y pago de lo que le correspondía por la intermediación, según expuso Anna al reconocer su rúbrica y agregar que *«[q]uedó mal elaborada la carta, igual se le dirigió a la persona que llevó la operación Leasing Bancoldex a manera informativa por ser el bróker de la operación»*, para insistir en otras respuestas a los interrogantes que se le formularon sobre la razón de su equivocación en que *«[p]ienso que por el afán de hacer el documento, para que el señor Higuera cobrar[a] la comisión, la hice rápidamente»* y que el *«señor me solicitó una carta de aprobación de lo desembolsado para poder reclamar y cobrar una comisión»* (fls. 62 y 63 cno. 7).

Coincide con esa atestación lo que expuso el propio Bernardo Jaime Higuera Martínez cuando, al ser exhortado sobre su conocimiento de los hechos, relató que en *«el año 1999 fui llamado por el doctor Germán Pradilla para que le gestionara unos créditos para la Unión Temporal Bodega Popular Corabastos era una concesión»* y culminó con que *«yo al final a la doctora Tajch (sic) le pedí que me entregara un resumen de ambos créditos ella me lo entregó y yo a su vez lo entregué al doctor Pradilla terminando mi gestión, mi gestión fue puntual y ahí terminó mi gestión»*.

Quiere decir que dicha probanza no representaba alguna negociación preliminar, la fijación de alguna

exigencia por parte de la acreedora o la determinación de las estipulaciones del acuerdo final, sino el medio para que un tercero hiciera efectivo su derecho por la participación en las conversaciones.

**5.-** En resumen, la labor del *ad quem* para dirimir la diferencia por haberse hecho efectiva la «*Carta de Crédito Stand By*» consistió en escudriñar el alcance de la garantía, en vista de los términos como fue constituida por Relfix Corporation en alusión a «*un préstamo otorgado (...) para un proyecto de construcción*» y ante la ausencia de las instrucciones adicionales impartidas por dicha empresa a la entidad emisora, lo que encontró dilucidado en los antecedentes del contrato de fiducia según el cual los pagarés 260-99 y 268-99 eran representativos de una misma obligación, lo que admite la misma opugnadora.

Ese trabajo intelectual, que responde a la autonomía con que cuenta el fallador para interpretar el querer de los partícipes en una transacción que adolece de claridad y precisión, no se socava con las pruebas restantes ya que ninguna da certeza de que las condiciones fueran otras o que la contradictora aceptara liberar la fianza con el pago de uno de los pagarés, como lo solicitaron la deudora y la ordenante, puesto que cualquier cuestionamiento a dicho laborío por la senda indirecta solo alcanza éxito si se patentiza un desvío garrafal entre lo convenido y las conclusiones extraídas para definir la litis, ya sea por invención de cláusulas, ignorar las existentes o desfigurarlas, lo que aquí no se advierte.

En ese sentido en CSJ SC 11 jul. 2005, rad. 7725, se indicó que

*(...) como la interpretación que el juez hace de un negocio jurídico es asunto de hecho que compete a su discreta autonomía, con insistencia se ha expuesto que la conclusión a que en esa tarea llegue “no es susceptible de modificarse en casación, sino al través de la demostración de un evidente error de hecho que ponga de manifiesto, palmaria u ostensiblemente, que ella es de tal alcance que contradice la evidencia”, ya sea porque el fallador “supone estipulaciones que no contiene, ora porque ignore las que ciertamente expresa, o ya porque sacrifique el verdadero sentido de sus cláusulas con deducciones que contradice la evidencia que ellas demuestran”(G. J., t. CXLII, pag.219), hipótesis en las cuales el error del juzgador lo puede conducir a quebrantar disposiciones de derecho sustancial por aplicación indebida, pues en tal supuesto podría estar dirimiendo el conflicto con base en preceptos que no regulan la especie litigiosa o con falta de aplicación de las normas pertinentes.*

*Es palmario, entonces, que en los eventos en que surja un conflicto a propósito de la comprensión que ha de dársele a un contrato, a su cumplimiento o incumplimiento, la valoración que haga el sentenciador es una cuestión fáctica que el legislador confía a su discreta autonomía, de donde se desprende que el juicio que al respecto edifique es susceptible de echarse a pique únicamente en la medida en que brille al ojo que el alcance que le otorgó al respectivo negocio es absolutamente diferente del que ciertamente surge de su propio contenido, y no en los eventos en que se requiera efectuar complicados esfuerzos analíticos o cuando entre varias interpretaciones lógicas y razonablemente posibles, el juzgador escogió una de ellas.*

**Notifíquese**

**OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE**

Presidente de Sala

**ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO**

**AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO**

**LUIS ALONSO RICO PUERTA**

**ARIEL SALAZAR RAMÍREZ**

**LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**