

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
SALA CIVIL - FAMILIA**

MAGISTRADO PONENTE	: PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
CLASE PROCESO	: EJECUTIVO
DEMANDANTE	: GLEKAL INVERSIONES S.A.S.
DEMANDADO	: COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE FUSAGASUGÁ "COOTRANSFUSA"
RADICACIÓN	: 25290-31-03-002-2021-00080-01
APROBADO	: ACTA No. 13 DE 18 DE MAYO DE 2023
DECISIÓN	: MODIFICA SENTENCIA

Bogotá D. C., treinta y uno de mayo de dos mil veintitrés.

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandada a través de su apoderada, contra la sentencia dictada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Fusagasugá (Cund.), el día 8 de julio de 2022, que ordenó seguir adelante con la ejecución.

I. ANTECEDENTES:

GLEKAL INVERSIONES S.A.S. a través de apoderado judicial demandó por los trámites del proceso EJECUTIVO a la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE FUSAGASUGÁ "COOTRANSFUSA" para obtener el pago de la suma de \$150.000.000, contenida en el cheque No. 92624-1 presentado como título ejecutivo, los intereses corrientes a partir del día 9 de julio de 2020 hasta el 12 de septiembre de 2020, más los intereses moratorios a la tasa máxima legal aplicable, liquidados desde el día 13 de septiembre de 2020 y hasta el pago total de

la obligación, además de la sanción del 20% del importe del cheque al no haberse pagado por culpa del librador (archivo 2).

TRÁMITE:

Por auto de fecha 12 de abril de 2021 (archivo 4), se libró mandamiento ejecutivo por la suma de \$150.000.000 por concepto de capital del cheque No. 92624-1, por los intereses corrientes a partir del día 9 de julio de 2020 hasta el día 12 de septiembre de 2020, por los intereses moratorios a la tasa máxima autorizada por la Superintendencia Financiera desde el día 13 de septiembre de 2020, día que se hizo efectiva la obligación, hasta cuando se verifique el pago total de la misma y por la sanción del 20% del importe del cheque al no haberse pagado por culpa del librador.

Notificada la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE FUSAGASUGÁ "COOTRANSFUSA", a través de apoderada judicial formuló las siguientes excepciones de mérito (archivo 13 C-1):

"PAGO DE LA OBLIGACIÓN", basada en que el cheque fue entregado en garantía y se pagó con el dinero producto de un leasing que le fue consignado a la ejecutante, el 21 de septiembre de 2020.

"CADUCIDAD DE LA ACCIÓN CAMBIARIA", fundada en que el cheque no fue presentado y protestado en tiempo; que la ejecutada tuvo los fondos suficientes; que el cheque se giró para ser cancelado el 13 de septiembre de 2020, el plazo se vencía el 29 de septiembre de 2020 y se presentó para su pago el 22 de octubre de 2020; que la deuda fue cancelada el 21 de septiembre de 2020 con los dineros girados como producto de un leasing de Davivienda, dando orden de no pago en fecha posterior a los plazos de presentación; al no presentarse el cheque en tiempo se configura la caducidad de la acción cambiaria y la acción causal que dio origen a la emisión o transferencia del título.

"TÍTULO VALOR ENTREGADO EN GARANTÍA", apoyada en que cuando se originó la negociación del cheque la intención de las partes no era su negociabilidad, lo cual, trae como consecuencia la ineficacia de la

obligación cambiaria correspondiente; puesto que, se otorgó fue en garantía, esto es, para la deuda “préstamos”, deuda que se incluyó en el saldo final a favor de la ejecutante dentro del negocio jurídico previo suscrito con la ejecutada y que fue cancelado con el producto de los dineros que se le transfirieron en virtud del leasing con Davivienda.

“NEGOCIO JURÍDICO ANTERIOR A LA CREACIÓN DEL TÍTULO”, soportada en que el cheque surgió como consecuencia de un negocio jurídico anterior, denominado compraventa, que permitió la creación del título y donde el ejecutante fue parte, el cual, fue cancelado con dineros propios de COOTRANSFUSA y con recursos provenientes del Leasing Davivienda.

Replicada la excepción por la ejecutante y practicadas las audiencias de los artículos 372 y 373 del C.G.P., se dictó la sentencia motivo de apelación.

II. LA SENTENCIA APELADA:

El señor Juez a quo indicó que, el título valor reúne los requisitos legales, que en el cuerpo del título valor no consta el pago de la obligación como lo exige el artículo 784 C.Co; que si bien la ejecutada afirma que el dinero fue pagado con un leasing financiero, en los documentos remitidos por el banco no se describe el título valor ejecutado, que en el documento de fecha 4 de noviembre de 2020 enviado por la ejecutada a la ejecutante aparece el préstamo por \$150.000.00 donde indica “*no existen diferencias*”, lo que significa que al 4 de noviembre de 2020, existía la deuda que se ejecuta, que las versiones de los gerentes de las partes nada aportan, pero quien conduce las finanzas de la ejecutante dijo que el rubro cobrado no había sido pagado por la cooperativa demandada, por lo que **no prospera la excepción de pago de la obligación**. Que el cheque no fue presentado de manera oportuna para su pago, que según extractos bancarios la ejecutada sí contaba con fondos para pagar, pero que se dio orden de no pago por la ejecutada, quien consideró que la obligación se había pagado con el leasing, por lo que conforme con el artículo 729

del C.Co, **no prospera la excepción de caducidad de la acción cambiaria.** Que la ejecutante en comunicación de fecha 20 de noviembre de 2020 indicó a la ejecutada que el préstamo de \$150.000.000 no es parte de la negociación del inmueble (estación de servicio), que la obligación cobrada corresponde a un saldo de una obligación anterior, por lo que se expidió el cheque base de recaudo, que no obra acta alguna o documento que acredite que el dinero cobrado hubiese hecho parte del leasing financiero que suscribió la ejecutada con el Banco Davivienda, ni que la cantidad de dinero que reporta el importe del título ejecutivo fuera a amparar el valor del leasing financiero, por lo que **no prospera la excepción de título valor entregado en garantía.** Que el negocio jurídico que antecede la creación del título base de recaudo es el cheque No. 92613-4 creado el 6 de julio de 2020 por \$250.000.000 girado por la ejecutada en favor de la ejecutante, haciendo un abono de \$100.000.000 en efectivo, por lo que se dio origen al cheque No. 92624-1 con fecha de creación del 13 de septiembre de 2020 por \$150.000.000, es decir, por el saldo, sin que ningún otro negocio jurídico fuera la base del título valor que se ejecuta, por lo que **no prospera la excepción de negocio jurídico anterior a la creación del título;** y que no es posible cobrar intereses corrientes desde el 9 de julio de 2020 al 12 de septiembre de 2020, como si la obligación cobrada fuera de \$250.000.000. Por lo anterior, ordenó seguir adelante con la ejecución sin el cobro de intereses corrientes, con intereses de mora desde el 13 de septiembre de 2020 y hasta que se verifique el pago total y con la sanción del 20% de importe del cheque por no haberse pagado por culpa del librador quien dio la orden de no pago.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN:

La cooperativa ejecutada por conducto de apoderada formuló recurso de apelación indicando que conforme con las pruebas es claro que el título valor fue entregado en garantía, sin la intención de hacerlo negociable, tal como se determina en el documento de fecha 20 de noviembre de 2020 suscrito por la demandante,

posterior a la exigibilidad del título ejecutivo, donde la ejecutante informa que está de acuerdo con el valor adeudado por la ejecutada, esto es, \$2.722.560.205.00, suma que corresponde con los valores concertados de acuerdo a la carta que se suscribiera por la gerencia de la ejecutada el 4 de noviembre de 2020; que el testimonio de la persona encargada de la contabilidad de la ejecutante no puede ser tenido en la cuenta ya que no fue libre por cuanto estaba siendo guiada para responder, además ignoraba los valores abonados por el leasing; que la ejecutante unificó las negociaciones en una sola, tal como se determina en el texto de fecha 20 de noviembre de 2020, donde se incluyó el valor de \$150.000.000 en el total del valor adeudado, esto es, en la suma de \$3.572.255.371; que el desembolso del leasing a la ejecutante fue por \$4.000.000.000,00, suma superior y sobre la cual la ejecutante le adeuda un saldo a la ejecutada; que el material probatorio determina que existió un acuerdo de cuentas donde se incluyó el pago del préstamo garantizado con el cheque base de ejecución y el valor desembolsado por el leasing; que Davivienda además de no dar respuesta oportuna al juzgado no remitió el soporte legible de los valores consignados en la cuenta de la demandante, documento aportado por la demandada que no fue tenido en cuenta; que el cheque dado en garantía se gira para ser cancelado el 13 de septiembre de 2020 y solo hasta finales del mes de octubre de 2020 se presenta para su pago, sumado a que para el 21 de septiembre de 2020 la deuda ya había sido cancelada, lo que originó la orden de no pago en fecha posterior a los plazos establecidos para la presentación del título; que como el cheque no fue presentado dentro de los términos legales *“la acción cambiaria caduca y caduca simultáneamente la acción causal que dio origen a la emisión o transferencia del título”*; que la ejecutada contaba con fondos suficientes para pagar el cheque; que el cheque base de la ejecución surge como consecuencia de un negocio jurídico anterior donde la demandante fue parte, esto es, la compraventa de una estación de servicio, la cual fue cancelada con dineros propios de la ejecutada y con dineros provenientes del Leasing Davivienda, entidad que depositó a favor de la ejecutante \$3.800.000.000, incluidos los \$150.000.000 que aquí se ejecutan; que no se debe condenar a la ejecutada a la sanción del importe del cheque ya que no fue presentado en tiempo y

una vez se depositaron los recursos del leasing a la demandante, y ante la no devolución del título valor, se da la orden de no pago; y que la tasación de agencias en derecho desconoce los límites prescritos por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016.

Concedido y tramitado en legal forma el recurso interpuesto, procede la Sala a resolverlo previas las siguientes

IV. CONSIDERACIONES:

PRESUPUESTOS PROCESALES:

Revisado el plenario se establece que los elementos necesarios en toda relación jurídico - procesal para su plena validez se encuentran presentes; pues por la naturaleza y cuantía del asunto, así como por la calidad de las partes, la competencia se encuentra asignada al señor Juez de primer grado; los extremos del debate han acreditado capacidad para ser parte y capacidad procesal y la demanda que dio origen al proceso reúne los requisitos de forma que para el caso la ley exige.

También se advierte que no existe en el plenario motivo de nulidad que pueda invalidar todo o parte de lo actuado, pues se observa que los diferentes actos procesales se cumplieron con arreglo a las normas que los gobiernan.

LA ACCIÓN:

Con la demanda génesis del presente asunto se ejerce la acción ejecutiva, instituida por el artículo 422 del Código General del Proceso, cuya finalidad jurídica se orienta a obtener el cumplimiento de una prestación tutelada por la ley sustancial.

Atendiendo las orientaciones normativas del precepto en referencia, se sabe que para la procedencia de esta clase de acción, es necesario que quien la promueve presente con la demanda prueba documental de la existencia de la obligación reclamada, que provenga del deudor o su causante y que aquélla emerja de manera clara, expresa y exigible.

CASO CONCRETO:

Se trata en el presente caso de acción ejecutiva, a través de la cual GLEKAL INVERSIONES S.A.S., pretende obtener de la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE FUSAGASUGÁ "COOTRANSFUSA", el pago de la suma de dinero relacionada en las pretensiones de la demanda, \$150.000.000, contenida en el título valor aportado con la demanda, cheque número 92624-1, más los intereses corrientes y de mora causados.

La sentencia motivo de apelación, declaró no probadas las excepciones planteadas por la demandada, puesto que en el cuerpo del cheque no consta el pago de la obligación; que si bien la ejecutada afirma que el dinero fue pagado con un leasing financiero según negocio anterior entre las partes, ello no fue demostrado en el plenario; que la ejecutada sí contaba con fondos para pagar, pero dio orden de no pago, por lo que no se configura la caducidad de la acción; que al cheque base de recaudo le antecede el cheque No. 92613-4 de 6 de julio de 2020 por \$250.000.000 girado por la ejecutada a favor de la ejecutante, con abono de \$100.000.000 en efectivo, lo que dio origen al cheque No. 92624-1 de 13 de septiembre de 2020 por \$150.000.000; y que no es posible cobrar intereses corrientes desde el 9 de julio de 2020 al 12 de septiembre de 2020, como si la obligación cobrada fuera de \$250.000.000.

Discrepa la ejecutada de dicha decisión, señalando que el cheque base de la ejecución fue entregado en garantía, sin la intención de hacer negociable y surgió como consecuencia de un negocio jurídico anterior, donde la demandante fue parte,

esto es, la compraventa de una estación de servicio, negocio que fue pagado con dineros propios de la ejecutada y con dineros provenientes de un leasing, tal como se determina en documento de fecha 20 de noviembre de 2020; que existió un acuerdo de cuentas donde se incluyó el pago del cheque en el valor del leasing desembolsado a la ejecutante; que para el 21 de septiembre de 2020 la deuda ya había sido cancelada, por lo que se dio orden de no pago en fecha posterior a los plazos establecidos para la presentación del título; que como el cheque no fue presentado dentro de los términos legales la acción cambiaria caduca, así como la acción causal que dio origen a la emisión o transferencia del título; que no se debe condenar a la ejecutada a la sanción del importe del cheque ya que no fue presentado en tiempo; y que la tasación de agencias en derecho desconoce el Acuerdo No. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016.

Siendo estos los argumentos de la parte demandada, procede la Sala a resolverlo en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 328 C.G.P.

Para resolver, es necesario reiterar que el proceso ejecutivo, a diferencia de los demás procesos, parte de la existencia de un derecho cierto y definido, por lo que su finalidad esencialmente radica en la satisfacción de ese derecho. Es por eso, que ante la presencia de un documento que tenga la calidad de título ejecutivo, corresponde al juez ordenar el cumplimiento de la obligación y la forma en que ésta debe ser satisfecha.

Para cumplir con tal exigencia, la parte demandante aportó con la demanda cheque número 92624-1 con fecha de creación del 13 de septiembre de 2020 por \$150.000.000, girado por la ejecutada "COOTRANSFUSA", a favor de GLEKAL INVERSIONES S.A.S. (páginas 4 y 5 archivo 1 C-1).

Al cheque concurren los requisitos generales previstos por el artículo 621 del Código de Comercio y cumple con los requisitos especiales determinados por los

artículos 712 y 713 del Código de Comercio; razón por la cual el mencionado documento constituye título valor y sirve de fundamento a la presente acción ejecutiva.

Igualmente se debe recordar que los títulos valores son, por definición del artículo 619 del Código de Comercio “... *documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora*”.

Y el ejercicio del derecho consignado en un título valor, se rige por principios claramente determinados por la ley mercantil, y que básicamente consisten en la incorporación (art. 625), literalidad (art. 626) y autonomía (art. 627), y que se traducen en que la obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de su circulación; por ende, el suscriptor de un título valor queda obligado conforme al tenor literal del mismo y de manera autónoma.

Dicho, en otros términos, firmado un título valor y entregado para hacerlo negociable conforme a la ley de circulación, el título valor es autónomo y ajeno al negocio jurídico que dio origen a su emisión, pues solo de esta manera es posible garantizar su legítima circulación y proteger a futuros tenedores adquirentes de buena fe.

Sin embargo, debe recordarse igualmente que principios como los mencionados, pueden ser enervados a través de las excepciones que el artículo 784 del Código de Comercio establece de manera taxativa como procedentes contra la acción cambiaria derivada de los títulos valores. Y dentro de los medios de defensa que determina la norma, aparece la prevista por el numeral 12, vale decir, “*Las derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte del respectivo negocio o contra cualquier otro demandante que no sea tenedor de buena fe exenta de culpa.*”

Luego, aún en el evento de la protección especial de que gozan los títulos valores, la acción cambiaria que de ellos emana puede ser desvirtuada alegando aspectos relativos al negocio jurídico subyacente que dio origen a la creación o transferencia del respectivo título valor, con la salvedad de que excepciones de tal linaje solo son oponibles al demandante que fue parte en el respectivo contrato o negocio jurídico, u otro demandante que no sea tenedor de buena fe, tal como lo previene la norma.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-310 de 30 de abril de 2009, Luis Ernesto Vargas Silva, expuso:

“Es evidente que la prosperidad de la excepción fundada en el negocio causal o subyacente tiene efectos directos en la distribución de la carga probatoria en el proceso ejecutivo: si el deudor opta por hacer oponibles asuntos propios del negocio subyacente, le corresponderá probar *(i)* las características particulares del mismo; y *(ii)* las consecuencias jurídicas que, en razón a su grado de importancia, **tienen el estatus suficiente para afectar el carácter autónomo** y la exigibilidad propia del derecho de crédito incorporado en un título valor.

(...)

...los principios de los títulos valores están dirigidos a garantizar la seguridad jurídica, la certeza sobre la existencia y exigibilidad de la obligación y la posibilidad que el crédito incorporado sea susceptible de tráfico mercantil con la simple entrega material del título y el cumplimiento de la ley de circulación. En consecuencia, si el deudor pretende negar la exigibilidad de la obligación cambiaria, deberá **demostrar fehacientemente que la literalidad del título se ve afectada por las particularidades del negocio subyacente**. Así, toda la carga de la prueba se impone exclusivamente al deudor, al ejecutado que propone la excepción.” (Resaltado por el Tribunal)

En la especie litigiosa de que se trata, la ejecutada alega que el título valor fue entregado en garantía, sin la intención de hacerlo negociable, por la suma de \$150.000.000, cantidad que se incluyó en el saldo final que resultó a favor de la ejecutante dentro del negocio jurídico previo suscrito con la ejecutada, esto es, la compraventa de una estación de servicio, suma que fue cancelada a la

demandante con la transferencia de un leasing, según da cuenta el documento de fecha 20 de noviembre de 2020.

Visto lo anterior, recuerda la Sala que la carga de la prueba de las citadas afirmaciones correspondía a la ejecutada, pues recuérdese que al tenor de lo dispuesto por el artículo 167 del Código General del Proceso *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Entonces, como la ejecutada alega aspectos relativos a una negociación previa, génesis de la emisión del título valor motivo de ejecución, esto es, la compraventa de una estación de servicio, la cual se pagó con un leasing financiero desembolsado a favor de la de ejecutante donde se incluyó el valor del cheque base de la ejecución, revisa la Sala el documento del que se vale la ejecutada, es decir, el de fecha 20 de noviembre de 2020 (páginas 25 a 34 archivo 6 C-1), encontrando que tal documento resulta ser una respuesta de GLEKAL INVERSIONES S.A.S. a “COOTRANSFUSA”, a la comunicación que la ejecutada había enviado a la demandante el 4 de noviembre de 2020, respuesta donde GLEKAL INVERSIONES S.A.S., afirma que la deuda que aquí se ejecuta *“no es parte de la negociación del inmueble”*, ya que el valor cobrado corresponde a un préstamo de \$250.000.000, el cual fue pagado parcialmente, esto es, la suma de \$100.000.000 y por saldo, es decir, la suma de \$150.000.000 se libró el cheque número 92624-1 el 13 de septiembre de 2020 el cual no fue pagado (página 28 archivo 6 C-1),

Nótese, que la ejecutada se apoya en un documento donde la demandante niega que el cheque base de ejecución hiciera parte de otra negociación, compraventa de una estación de servicio, empero lo que resulta más importante es que en interrogatorio de parte, el representante legal de la ejecutada, aceptó que el dinero del cheque base de ejecución inicialmente fue un crédito aparte, explicando

que lo que pasó fue que la ejecutante globalizó la deuda de la estación de servicio y otros negocios con los dineros prestados.

Véase, además que la demandada no probó que la deuda que se ejecuta hiciera parte de la negociación de la estación de servicio, pues si bien el representante legal de la ejecutada en interrogatorio, explicó que entre las partes se firmó un acta de cierre donde se incluyó la deuda de \$150.000.000, acta que fue enviada al banco para desembolsar el valor del leasing, encuentra la Sala que en el plenario no obra la mentada acta de cierre, por lo que huérfano de prueba queda el acuerdo invocado por la ejecutada, con el que presuntamente se dio origen a la creación del título valor presentado para su cobro, valga decir, no se derribó la autonomía del título valor.

Se sigue de lo dicho, que como el título valor que aquí se ejecuta es autónomo y ajeno al negocio jurídico que la demandada alegó como génesis de la emisión de éste, no puede considerarse que, con el desembolso del leasing a favor de la ejecutante, se pagó el cheque número 92624-1 fechado el 13 de septiembre de 2020 por valor de \$150.000.000, y por ende, no podía la ejecutada dar orden de no pago del mentado cheque.

Véase, que la orden de no pago, además de los fondos insuficientes en la cuenta corriente de la ejecutada, impiden que se configure la caducidad que contempla el artículo 729 del C.Co., como pasa a verse:

Recuérdese que la citada norma establece que *“La acción cambiaria contra el librador y sus avalistas caduca por no haber sido presentado y protestado el cheque en tiempo, **si durante todo el plazo de presentación el librador tuvo fondos suficientes en poder del librado y, por causa no imputable al librador, el cheque dejó de pagarse.**”* (Resaltado por el Tribunal)

Entonces, como la acción que aquí se ejerce es contra el librador del cheque “COOTRANSFUSA”, además de comprobar que el cheque no se haya protestado oportunamente, se debe verificar la suficiencia de fondos y la causa no imputable al librador, es decir, al demandado, conforme al artículo 729 del C.Co., no le basta que el cheque no se haya protestado oportunamente ni que hubiese fondos suficientes, ya que también se requiere que no exista causa imputable al librador para que el cheque haya dejado de pagarse, por cuanto la citada norma enuncia requisitos concurrentes y no excluyentes.

En la causa, el cheque base de recaudo se giró el 13 de septiembre de 2020, y se contaba con 15 días a fin de ser presentado para su pago al amparo del numeral 1° del artículo 718 del C.Co., cuestión sobre la cual las partes no controvierten, plazo que vencía el 29 de septiembre de 2020, empero el cheque se presentó para su pago el 22 de octubre de 2020 (páginas 4 y 5 archivo 1 C-1), esto es, vencidos los 15 días contemplados en la citada norma, entonces se cumple con el primer requisito *“por no haber sido presentado y protestado el cheque en tiempo”*.

Al paso, se observa que la ejecutada no contaba con fondos suficientes para el pago del cheque según extracto bancario del mes de septiembre de 2020, de la cuenta corriente número No.4060 6999 8093 (páginas 12 a 20 archivo 13 C-1), número de cuenta que coincide con el sello impuesto en el reverso del cheque (páginas 4 y 5 archivo 1 C-1), nótese por ejemplo que el 14 de septiembre de 2020, no se contaba *con el total* de \$150.000.000 en la mentada cuenta para pagar el cheque, en consecuencia, **no se cumple el segundo requisito**, es decir, que *“si durante todo el plazo de presentación el librador tuvo fondos suficientes en poder del librado”*. Véase que el Banco Davivienda en comunicado de fecha 31 de agosto de 2021 aclaró que el saldo era insuficiente para pagar el cheque (página 42 archivo 16 C-1); cabe precisar que, si bien la ejecutada alega que el banco debió

hacer un pago parcial, debe tenerse en cuenta que el beneficiario del cheque no está obligado a recibir pagos parciales.

Además, al margen de lo anterior, no puede pasarse por alto que al presentarse el cheque para su pago, esto es, 22 de octubre de 2020 (páginas 4 y 5 archivo 1 C-1), había orden de no pago, según causal anotada en el sello que consta en el reverso del cheque, esto es, la causal 8ª¹; y si bien la ejecutada alega que tal orden se dio después de los 15 días con los que contaba la demandante para presentar el cheque para su pago, advierte la Sala que en el plenario no se demostró la fecha en que la demandada dio la orden de no pago al banco, así las cosas, **tampoco se cumple el tercer requisito** de la norma en comento, valga decir, que *“por causa no imputable al librador, el cheque dejó de pagarse.”*

En este orden de ideas, no se cumplen con los presupuestos del artículo 729 del C.Co., por lo que no hay lugar a declarar la caducidad de la acción cambiaria, en consecuencia, se debe seguir adelante con la ejecución; siendo del caso del precisar que conforme con los lineamientos del artículo 731 del C.Co., dicha ejecución no incluirá el 20% del importe del cheque, a título de sanción como quiera que ésta se abre paso cuando el cheque se presentó en tiempo, cuestión que en la causa no ocurrió, como líneas atrás se explicó.

Finalmente, se precisa que si bien la apelante alega que la tasación de las agencias en derecho desconoce los límites prescritos por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016, advierte la Sala que se debe observar lo prescrito en el numeral 5 del artículo 366 del C.G. P., que dispone: *“La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho sólo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto*

¹ Acuerdo Interbancario ASOBANCARIA artículo 22.

que apruebe la liquidación de costas.”; en consecuencia, se concluye que esta no es la oportunidad procesal para discutir la tasación de las agencias en derecho.

En este orden de ideas, solo prospera el reparo de la inaplicación de la sanción prevista en el artículo 731 del C.Co., pues los demás reparos frente a la sentencia apelada carecen de fundamento fáctico y jurídico, conforme con el análisis realizado, por ende, la sentencia motivo de censura será modificada, para excluir la citada sanción.

Se condenará a la apelante al pago de costas procesales de segunda instancia. Se tendrá en cuenta que la apelación prosperó parcialmente (art. 365 – 5° C.G.P.).

V. DECISIÓN:

Congruente con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en Sala Civil - Familia de Decisión, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo la parte resolutive de la sentencia apelada, esto es, la proferida por el por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Fusagasugá, el día 8 de julio de 2022, el cual quedará así:

“SEGUNDO: ORDENAR que se siga adelante con la presente ejecución, modificando el mandamiento de pago de fecha 12 de abril de 2021, de la siguiente manera:

1º. Por la suma de CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$150.000.000,00) como capital contenido en el título valor cheque No. 92624-1 de la cuenta

corriente No. 4060-0999-8093 del Banco Davivienda, fechado 13 de septiembre de 2020.

2º. Por los intereses moratorios a partir del día 13 de septiembre de 2020 y hasta el día en que se verifique la cancelación total de dicha obligación, a la tasa variable mensual establecida por la Superintendencia Financiera de Colombia y conforme al artículo 884 del Código de Comercio, en concordancia con el artículo 305 del Código Penal.

En lo demás dicho auto permanece incólume.”

SEGUNDO: CONFIRMAR la misma sentencia en los demás aspectos.

TERCERO: Condenar a la ejecutada al pago de costas de la presente instancia. Liquidense por el juzgado de primera instancia, con base en la suma de \$1.000.000 como agencias en derecho. Teniendo en cuenta que la apelación prosperó parcialmente.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE

Pablo I. Villate M.
PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
Magistrado


JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Magistrado


JAIME LONDOÑO SALAZAR
Magistrado