

JUZGADO TREINTA CIVIL MUNICIPAL  
Bogotá D.C., quince (15) de julio de dos mil veinte (2020).

Ejecutivo: 2017-00100.

Comoquiera que no hay pruebas por practicar, pertinente es dictar sentencia anticipada conforme al numeral 2.º del artículo 278 del Código General del Proceso.

### **ANTECEDENTES**

1.- José Alejandro Mora Guerrero obtuvo mandamiento de pago singular de menor cuantía a su favor y en contra de Juan Vicente Azuero Guerrero y Compañías Productoras de Concreto S. A. S., por las precisas sumas relacionadas en la orden de apremio adiada 27 de febrero de 2017.

2.- Trabada la *litis*, los ejecutados, a través de curadora *ad-litem*, formularon las excepciones de mérito que denominaron «*caducidad de la obligación*», «*caducidad de la acción cambiaria del cheque*», «*cheque en garantía*», «*cobro de lo no debido*» y «*abuso del derecho*». Tales las fundó, así:

2.1.- A propósito de la primera de las enunciadas, adujo que la obligación demandada *–variada a través de otros–* fijo como data de «*vencimiento*» el 11 de agosto de 2016, motivo por el cual «*la demanda debió haberse notificado a más tardar el 11 de agosto de 2019*», y, comoquiera que tal se intimó «*el día 18 de noviembre de 2019 [...] las obligaciones se encuentran prescritas*».

2.2.- Referente a la segunda formulación, sostuvo, que se omitieron los requisitos elementales del código de comercio previos a la presentación a la demanda, por cuanto en el cheque arrimado al *dossier* no se le realizó el «*levantamiento de los correspondientes sellos de canje*», y tampoco «*se protestó*», pese a que «*había sido presentado al banco para su pago*», lo cual conlleva a la «*prescripción de la acción cambiaria*».

2.3. En punto de la excepción tercera, predicó, que de acuerdo con la exposición fáctica del libelo «*el cheque aportado en la demanda se*

*entregó por parte de los demandados en garantía», de modo que, ese cartular, «perdió la autonomía con que debe[n] esta[r] revestidos los títulos valores, siendo entonces que se debió dar una carta de instrucción para el diligenciamiento de dicho [título]».*

De igual forma, alegó, que *«el cheque se diligenció con fecha de vencimiento ante[r]ior a] la pactada en el pagaré, ya que[, por] tratarse de un título en garantía, este [se] debió diligenciar con posterioridad a la fecha de vencimiento del contrato u obligación que se pretendía respaldar».*

2.4. En torno a la defensa nombrada *«cobro de lo no debido»*, puso de presente, que el valor del pagaré n.º 001 es *«la suma de sesenta millones de pesos (\$60.000.000) y no como se demandó por sesenta y cinco millones cuatrocientos mil pesos (\$65.400.000)», toda vez que, «este último valor resulta de sumar el capital entregado en mutuo más los intereses ocasionados durante el plazo, tal como se lee en el texto del documento pagaré [...]».*

2.5. Finalmente, en tratándose de la última de las enlistadas, enfiló, que existió un *«abuso del derecho»* porque *«diligenci[ó] sin carta de instrucción un título valor que fue dado en garantía, diligenciándolo antes de la fecha de vencimiento de la obligación que le dio origen [...]».*

## **CONSIDERACIONES**

1.- La relación jurídico-procesal en el caso de autos se trabó en legal forma y a ella concurrieron, sin lugar a duda, los consabidos presupuestos procesales, elementos materiales útiles y necesarios para la adopción de un fallo de mérito. No se observa, de otra parte, irregularidad que tipifique causa de nulidad procesal e imponga la invalidez de lo actuado.

2.- El proceso ejecutivo reclama la existencia de una obligación clara, expresa y exigible que constituya plena prueba en contra del ejecutado (artículo 422 del Código General del Proceso); siendo esa la razón para que con la demanda deba allegarse un documento de la condición anotada y que, por tanto, cualquier hecho que tienda a desconocer la existencia o exigibilidad de dicha obligación debe alegarse y probarse, y más cuando la obligación que

se ejecuta se encuentra recogida en un documento que se presume auténtico (regla 244 *ejusdem*).

3.- Luego, de conformidad con los artículos 1757 del Código Civil y 167 del Código General del Proceso, las partes o sujetos procesales interesados en la contienda, han de acreditar el *factum* en que fundamentan tanto las pretensiones como los medios exceptivos formulados, o sea, han de soportar, individualmente, la carga probatoria para así dar idóneo respaldo a sus aseveraciones, siendo, por ello, imperioso acudir a cualquier medio a que alude el precepto 165 de la última obra citada<sup>1</sup>, logrando de esa guisa que el operador judicial, previo proceso intelectual, dirima el conflicto sometido a su consideración.

Lo anterior implica que a la parte demandante le correspondía aducir prueba documental (artículos 243 y 422 de la ley de ritos civiles) oponible al extremo demandado y a través de la cual, en un comienzo, demostrara que sí ostentaba la calidad de acreedora o sujeto activo de la obligación perseguida y, por esa razón, hacer viable la reclamación de la contraprestación debida.

Por su parte, al demandado le sobrevenía el compromiso de acreditar la satisfacción (total o parcial) de la prestación reclamada, o demostrar que concurrió cualquiera otra circunstancia extintiva del compromiso obligacional, en todo o en parte.

4.- Para esos precisos fines, junto con el introductorio a la *litis*, se allegaron como soportes de la obligación ejecutada: **i)** el pagaré n.º 001/2015 de 11 de marzo de 2015, suscrito por el ejecutado Juan Vicente Azuero Guerrero y con data de exigibilidad de 11 de septiembre de 2015; **ii)** el «*otro sí al pagaré [n.º] 001/2015*» en el que se obligaron cambiariamente «*Juan Vicente Azuero Guerrero*» y «*Compañías Productoras de Concreto SAS*», por \$65.400.000 -*suma de dinero que incluye el capital mutuado y los intereses pactados y causados*- y se señaló como «*fecha de vencimiento*» el 11 de agosto de 2016; y, **iii)** el cheque n.º KQ717105 de 11 de agosto de 2016, emitido a la orden de Alejandro Mora Guerrero, por valor de \$65.400.000.

---

<sup>1</sup> Los mentados medios de prueba son de raigambre eminentemente enunciativa, sino se olvida que en nuestro sistema jurídico existe libertad probatoria.

4.1.- Sobre dichos instrumentos, previa revisión de su contenido se encuentra, que el pagaré n.º 001/2015, junto con su otrosí<sup>2</sup>, cumplen con las previsiones consagradas en los artículos 621 y 709 del Código de Comercio, luego, debe brindárseles el tratamiento previsto por la ley, en este caso, la viabilidad de ejercer la acción cambiaria sin necesidad de reconocimiento previo (art. 793 *ibíd.*).

De igual forma, se determina, que el cheque n.º KQ717105 de 11 de agosto de 2016, está acorde a las disposiciones positivizadas en los cánones 621 y 713 de la codificación comercial en cita.

Así las cosas, es evidente que el actor asumió el *onus probandi* sobre él pesante.

4.2.- Sin embargo, advierte el despacho, que en la orden de apremio se incurrió en un error involuntario, yerro que, acorde con los preceptuado en el artículo 286 del Código General del Proceso, ha de corregirse.

Lo dicho, por cuanto en la pretensión n.º 1, el acreedor solicitó el pago del «saldo insoluto de capital, respecto al pagaré n.º 001 de 2015 modificado a través del otrosí de fecha 11 de febrero de 2016, por valor de /\$65.000.000/», (se subraya); sin embargo, en el mandamiento de pago, adiado 27 de febrero de 2017, se ordenó la cancelación de tal suma, pero como capital «incorporado en el cheque N°KQ717105», no en el «pagaré».

Luego, por ser procedente, se corrige el numeral 1.1) de la señalada orden de apremio indicando que el capital está incorporado es en el pagaré n.º 001/2015, modificado a través del otrosí de 11 de febrero de 2016, y no como allá quedó dicho.

5.- Aclarado lo anterior, correspondía, entonces, al extremo demandado demostrar cualquier hecho que le relevara del reclamo

---

<sup>2</sup> En el que, itérese, se incluyó a una persona jurídica como deudora y se amplió el plazo de pago de la obligación cambiaria.

efectuado, verbigracia, a través de algún mecanismo extintivo de las obligaciones (artículo 1625 del Código Civil).

Pues bien, la curadora *ad litem* de los ejecutados optó por plantear los tópicos de defensa *ut supra* aludidos, mismos que a continuación se analizan.

#### 5.1. «Caducidad de la obligación»:

Para abordarse de fondo la auscultación de este medio de defensa, debe señalarse que, si bien se adujo designada a título de «*caducidad*», como ello así quedó escrito en su encabezado, lo cierto es que tanto el desarrollo de su argumentación jurídica, como también la específica nominación de la figura que explicó («*prescripción*»), sin llamar a equívocos, tiende, en verdad, a revelar que el planteamiento esgrime la prescripción extintiva, mas no de aquella entidad sustancial que, a la postre, solamente devino meramente nombrada.

Así las cosas, y entendiéndose que el iniciático argumento defensivo lo es, entonces, bajo la fórmula de la «*prescripción extintiva*» que en últimas fue lo argumentó, se procederá a darle despacho inmediatamente, bajo ese concreto linaje.

5.1.1.- Según la dogmática jurídica, la prescripción es concebida como una institución capaz de crear dos diferentes efectos jurídicos a saber: una extinción o una adquisición, pero teniendo como común denominador el transcurso del tiempo establecido por la ley<sup>3</sup>, sin que se hubiere ejercido un actuar positivo sobre una cosa, un derecho o una acción.

Por supuesto, si el medio defensivo planteado por los demandados lo asimila a extinguir la acción ejecutiva adelantada, en punto del pagaré n.º 001/2015, modificado mediante un otrosí,

---

<sup>3</sup> Esta dualidad y el hilo conductor aludido, están respaldados en los artículos 2512 y 2535 de la codificación civil sustantiva.

se considera que el fenómeno que se busca materializar, por vía de invocación de dicha excepción, corresponde a la extintiva a que alude el Libro IV, Título XLI, Capítulo III, de la obra últimamente citada. Con todo, bueno es destacar que este mecanismo de defensa tiene la particularidad de que debe ser alegado privativamente por la parte interesada y, por ende, no es potestad del funcionario judicial decretarlo oficiosamente (artículos 2513 del Código Civil y 282 del Código General del Proceso).

En torno al tiempo establecido para que proceda el fenómeno extintivo, por encontrarnos ante unas obligaciones de pagar sumas líquidas de dinero, cuyo origen deviene de un título valor (pagaré), se entiende que el mismo debe ser de tres (3) años, conforme a lo dispuesto por el legislador ordinario en el precepto 789 de la legislación de comerciantes.

Empero, igualmente existe normativa alusiva a que dicho fenómeno puede verse afectado -antes de consolidarse o aún después de ser tangible- desde el punto de vista jurídico, así: se habla de suspensión<sup>4</sup>, interrupción<sup>5</sup> (natural tácita o natural expresa y civil), o también cabe la hipótesis de una renuncia<sup>6</sup> (expresa o tácita).

No huelga establecer que la configuración de estas dos últimas figuras ha de estar revestida por una situación fáctica que permita denotar, plenamente, su procedencia de un actuar directo de los sujetos pasivos de la relación obligacional por cuanto que, para dar pie a la ocurrencia de tales vías jurídicas, ha de evidenciarse, necesaria y privativamente, generación atribuible a actuar desplegado por tales personas.

---

<sup>4</sup> Norma número 2541 del C. C.

<sup>5</sup> Canon 2539 de la ley civil sustantiva.

<sup>6</sup> Artículo 2514 del Código Civil; además, téngase en cuenta lo consignado en el inciso segundo (2º) del precepto 282 del Código General del Proceso.

5.1.2.- Bajo este marco normativo, corresponde establecer si efectivamente el derecho incorporado en la documental allegada, fue denostado con el fenómeno extintivo de la prescripción, teniendo en cuenta para ello el tiempo transcurrido respecto a lo establecido por la ley comercial, observándose, eso sí, que no se hubiese presentado interrupción, suspensión o renuncia alguna del mismo.

5.1.3.- Se debe destacar el hecho de que al presentarse la demanda antes de fenecer el término de los tres (3) años a que alude el precepto enantes memorado, constituye este evento, legalmente, *a priori*, una **interrupción civil** al fenómeno prescriptivo -mismo que se regula en el artículo 94, de la codificación procesal civil-, figura ésta que opera siempre y cuando la notificación sea efectuada al extremo demandado dentro del año siguiente a la del pertinente noticiamiento del auto de mandamiento de pago a su contraparte. En caso contrario, cursa normalmente el término de prescripción, que sólo se verá afectado con la notificación del mandamiento ejecutivo al demandado (primer inciso *in fine* del artículo 94 de la ley de ritos civiles).

5.1.4.- Descendiendo al asunto planteado, es del caso centrar el presente estudio a dos puntos concretos: **(i)** Establecer si en verdad operó la interrupción buscada (con la radicación de libelo); **(ii)** y, en caso de no ser ello así, si hubo afectación prescriptiva (total o parcial) al derecho sustancial perseguido.

Relativamente a la fecha de vencimiento del pagaré arrimado, se observan dos aspectos a tener en cuenta; el primero, que, como ya se señaló, en el otrosí suscrito por los extremos en litigio, se modificó la fecha de vencimiento del cartular, quedando la data señalada en el acuerdo modificadorio, es decir, el 11 de agosto de 2016.

Y, segundo, que se demostró que el 23 de agosto de 2016 el acreedor emitió un requerimiento al deudor, en aras de compelerlo

al pago de las obligaciones adeudadas, misiva que, de su tenor literal, se desprende el acatamiento del inciso final del artículo 94 del Código General del Proceso<sup>7</sup>, de suerte que, en la data de ese comunicado, se interrumpieron los términos prescriptivos hasta ahí contados y, da lugar, a reiniciar el lapso de «*prescripción extintiva*» desde ese día.

En este orden de ideas, es la fecha del requerimiento al deudor (**23 de agosto de 2016**) la que se erige, para el particular evento y por fines prácticos, como el punto de partida a fin de contabilizar el término previsto en el artículo 789 del Código de Comercio, respecto del pleno de las obligaciones contenidas en el aludido pagaré y que se ejecutan, y de ese modo establecer si la interrupción a la prescripción aludida impidió o no la configuración de dicha figura extintiva.

Ahora bien, en torno al primero de los interrogantes arriba apuntados, se encuentra que la notificación al demandante de la orden de pago se efectuó el día 28 de febrero de 2017 (f. 47 vto.). Tomando la anterior fecha como punto de partida para el cómputo actual, y teniendo como data de notificación al extremo demandado el día 18 de noviembre de 2019 (tal cual consta en el acta al efecto suscrita por la curadora *ad-litem* de los ejecutados vista en folio 105), se evidencia claramente que, *a posteriori*, la práctica notificatoria efectuada en este asunto se materializó por fuera del año establecido en el canon 94 del Código General del Proceso.

Recuérdese que el aludido precepto establece, al efecto, que «*[l]a presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán*

---

<sup>7</sup> Artículo 94. [...] El término de prescripción también se interrumpe por el requerimiento escrito realizado al deudor directamente por el acreedor. Este requerimiento solo podrá hacerse por una vez.

con la notificación al demandado», de donde surge que, *contrario sensu* a lo argumentado por el extremo ejecutante al descorrer las excepciones de mérito formuladas (ff. 112-114), la anotada «*interrupción*» o sus «*efectos*» solamente acaecen con la notificación al demandado, mas no con meramente intentarse tal sin que comparecieran, que fue el argumento al efecto elevado para denostar la defensa ahora analizada, aseveración que a la luz de la normatividad decae de suyo.

Por lo anterior, habrá de decirse que la interrupción civil que se buscara no llegó a producirse, motivo por el cual el término a tener en cuenta a fin de establecer la operancia de la prescripción será el que regla la normatividad comercial.

5.1.5.- Pues bien, dado que la fecha de exigibilidad del pagaré, como se resaltó, fue el 11 de agosto de 2016, pero los términos prescriptivos se interrumpieron el día 23 de agosto siguiente, y como la notificación del mandamiento de pago a la demandada se hizo el 18 de noviembre de 2019, no es difícil hallar que respecto del anotado cartular, bajo los postulados de la normatividad mercantil, transcurrió un término superior al que prevé el canon 789 del C. de Co., y, por ende, ha operado el mecanismo extintivo de la prescripción, razón por la cual, en este asunto, se torna próspera la excepción planteada.

5.1.6- En conclusión, siendo evidente una notificación extemporánea a los fines de interrupción perseguidos, y observando en el historial del proceso que operó el fenómeno prescriptivo sobre el pagaré (modificado por el otrosí), tal y como quedó sentado, la figura sobre la que se erigió la excepción propuesta habrá de acogerse como se verá reflejado en la parte resolutive.

5.2.- «*Caducidad de la acción cambiara del cheque*»:

En tratándose de esta defensa, se observa, que al igual que con el primer rebate, fue una la nominación que de este hizo la curadora *ad litem* de la parte demandada, pues lo llamó «*caducidad [...] del cheque*», pero el punto argumentativo expuesto en puridad, se quejó fue de que ese título-valor carece del levantamiento de los sellos de canje y del protesto, explicación que en nada se relaciona con la «*caducidad*» de la obligación cambiaria incorporada en el cheque en cuestión.

De ese modo, entonces, se revela que la abogada del extremo demandado planteó la carencia de dos puntuales «*elementos*», mas no aquella entidad sustancial «*caducidad*» que devino meramente nombrada; de modo que, procederá a analizarse si el título-valor (cheque) carece o no de los aludidos elementos y si, en caso afirmativo, ello impide su cobro judicial.

5.2.1.- Señala la legislación comercial que el cheque, además de contar con los requisitos que denota el canon 621 de esa codificación, debe tener **i)** «*la orden incondicional de pagar una determinada suma de dinero*»; **ii)** «*el nombre del banco librado*»; y, **iii)** «*la indicación de ser pagadero a la orden o al portador*» (art. 713); de igual forma, predica, que «*sólo puede ser expedido en formularios impresos de cheques o chequeras y a cargo de un banco*» (art. 712); y, que será pagadero a la vista o a su presentación –*esto último cuando es postdatado*– (art. 717).

Pero, además, aplica en ese título valor, el canje –o *compensación interbancaria*–, entendido como el procedimiento en el que «*se compensan los títulos valores remitidos al cobro, girados a cargo de bancos diferentes de aquellos en los cuales su tenedor legítimo los ha consignado*»<sup>8</sup>, mismo que, resáltese, «*surt[e] los mismos efectos que la [presentación para el pago] hecha directamente al librado*»<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> Concepto No. 1999023217-2. Mayo 6 de 1999 de la Superintendencia Bancaria (hoy Superintendencia

<sup>9</sup> Artículo 719 del C. Co.

Finalmente, para efectos del protesto, en este tipo de cartular se predica que «la anotación que el librado o la cámara de compensación ponga en el cheque, de haber sido presentado en tiempo y no pagado total o parcialmente» cumple sus fines (art. 727 *ejusdem*).

5.2.2.- Analizado el cuerpo del Cheque n.º KQ717105, que se arrió al *dossier* por el extremo convocante para soportar el pretense pago de la «sanción del 20%» de su importe -numeral 1.3) del *mandamiento de pago*-, se denota, que *contrario sensu* a lo enunciado por la parte convocada, este no carece ni de las constancias de levantamiento del «*sello de canje*», ni de la realización del «*protesto*».

Ello, porque, como se observa en el reverso del cheque, existe un sello «*canje 09*», impuesto el 16 de agosto de 2016 por la «*Caja 8*», que da cuenta de la devolución sin pago por causales «7» y «22», lo que, permite colegir, que además de levantarse el «*canje*», habida cuenta de que se realizó todo el proceso de cobro en el banco elegido (Citibank) y este finalizó con devolución, se hizo el protesto (certificar el no pago y sus razones).

De modo que, sin mayores elucubraciones al respecto, la defensa esgrimida no tiene visos de prosperidad, por fundarse en eventos que no se deslumbran probados.

Empero, si en gracia de discusión se afirmara que lo que en realidad quiso alegar la curadora *ad litem* fue la caducidad del cheque por falta de protesto, debe señalarse que el medio de defensa tampoco puede salir adelante.

Ello es así, porque, según lo establece el artículo 727 de la ley de los comerciantes, para que caduque la acción cambiaria contra el librador es indispensable acreditar que se estructuran, de manera concurrente, los siguientes requisitos: que el cheque **i)** no hubiere sido presentado dentro de los plazos previstos en el artículo 718 del C. de Co.; **ii)** que, de ser necesario, se haya protestado; **iii)** que en poder del librado hayan existido fondos durante el plazo de presentación y **iv)** que el cheque no haya dejado de pagarse por causa imputable al librador.

Y, resulta que el aludido título-valor con fecha «2016-08-11», fue consignado para su pago el 19 de agosto de 2016 pero resultó impagado por la causal «saldo embargado».

Entonces, ha de decirse que se presentó para su pago en tiempo, y el librador no tenía en el banco disponibles los fondos suficientes para su pago, lo cual le es atribuible a él y no al aquí ejecutante.

Dicho análisis es suficiente para denotar que no se cumplen así las exigencias legales para dar paso a la «caducidad» de la acción cambiaria derivada del título-valor.

### 5.3. «Cheque en garantía» y «abuso del derecho»:

Valga decir que las presentes excepciones se estudiarán conjuntamente, habida cuenta de que esgrimen, en puridad, la misma argumentación de rebate, relativa *grosso modo* a la necesidad de extender carta de instrucciones para su diligenciamiento en caso de optarse por ejecutar dicho título, por haberse dado este «en garantía», amén de que se debió diligenciar en fecha posterior a la data de vencimiento de la obligación garantizada.

5.3.1. El problema jurídico que debe resolverse se circunscribe a determinar si el cheque base del recaudo fue entregados por el extremo demandado al ejecutante como medio de pago, función esencial de estos instrumentos cambiarios, o si por el contrario, fue girado para garantizar el pago de la obligación primigenia (contenida en el pagaré), pues, según lo que se logre demostrar se determinará si presta mérito ejecutivo o no.

Ello, porque si dicho cartular fue librado como «medio de pago» el legítimo tenedor tiene un derecho autónomo sobre el que puede ejercitar libremente. Empero, en caso contrario, queda limitado reducidos a servir de medio demostrativo de la relación jurídica causal y, su fuerza ejecutiva dependerá de las circunstancias que rodeen dicho negocio, es decir, que si se crea el cheque sin la finalidad práctica de circular cambiariamente, como cuando se

emite para garantizar una obligación así tal suceso no figure en el cuerpo del documento, si bien existe título valor, éste queda expuesto a lo que se acredite en el debate procesal frente al negocio subyacente, emanando de allí su ejecutabilidad o la falta de ésta por voluntad de las partes.

5.3.1.1. En el hecho tercero de la demanda señaló el ejecutante, que *«[c]omo garantía de la obligación constituida en el Pagaré No. 001 de 2015 modificado a través de otrosí de 11 de febrero de 2016, se gira en favor del señor JOSÉ ALEJANDRO MORA GUERRERO cheque No. KQ717105 de BANCOLOMBIA de fecha 11 de agosto de 2016 por valor de SESENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$65.400.000)»* .

Y, al descorrer el traslado del medio exceptivo dijo que efectivamente el cheque fue girado por la empresa demandada al ejecutante y que *«el cheque en garantía tiene su fundamento en el hecho que sigue siendo un instrumento que permite el cobro civil de lo adeudado y ser titular de una cuenta corriente que otorga un grado de seguridad al prestador del servicio de que la deuda generada o contraída se pagará, incluso antes de llegar al cumplimiento forzado [...]»*.

Entonces, de cara a lo dicho, em principio, la conclusión que surge de esas manifestaciones no es otra que efectivamente el cheque fue entregado como garantía de la obligación contenida en el pagaré.

Sin embargo, analizado el texto del instrumento que contiene la señalada promesa de pago, no puede deducirse cuál fue el puntual compromiso con la entrega del cheque, pues allí ni siquiera se menciona.

Pero, revisado el cartular del cheque, puede determinarse que fue girado por la empresa demandada en favor de aquí ejecutante y que en el anverso existe un sello con la lectura *«PARA CONSIGNAR ÚNICAMENTE EN LA CTA. DEL PRIMER BENEFICIARIO»*.

Y, comoquiera que tiene como fecha la misma del vencimiento de la obligación contenida en el pagaré, huelga concluir, que el girador si facultó al beneficiario para que lo

presentara al banco para su pago, pues ninguna otra conclusión puede deducirse del mentado sello.

Refuerza esta conclusión lo dicho en comunicación de 23 de agosto de 2016 (f. 15) que le dirigió el ejecutante al girador del título-valor señalándole que *«El cheque entregado por usted como representante legal, fue consignado oportunamente y devuelto por la causal “SALDO EMBARGADO”, por lo anterior, comunico a usted que debe consignar los dineros adeudados (capital más intereses corrientes y de mora) dentro del plazo de tres (3) días hábiles, contados a partir de la fecha»*.

Luego entonces, a pesar de haberse manifestado y aceptado por el acreedor de que el cheque se giró como garantía de la obligación contenida en el pagaré, lo cierto es que los contratantes acordaron que se presentara al banco para su pago, derivándose de ese modo su fuerza ejecutiva.

Ahora, por demás ha de señalarse, que si bien se alude en el último medio defensivo, que se incurre en abuso del derecho al diligenciar sin carta de instrucciones el cheque, antes del vencimiento de la obligación que le dio origen, en donde se capitaliza intereses, lo que conlleva a cobrar interés sobre interés, lo cierto es que no se demostró que el cartular se haya entregado por el girador con espacios en blanco, carga que le incumbía al extremo ejecutado.

Pero, en todo caso, si se dijera que le asiste razón a la curadora *ad litem* de en su afirmación de que el cheque se giró con espacios en blanco, conforme lo dispone el artículo 622 del Código de Comercio, *«[s]i en el título se dejan espacios en blanco cualquier tenedor legítimo podrá llenarlos, conforme a las instrucciones del suscriptor que los haya dejado, antes de presentar el título para el ejercicio del derecho que en él se incorpora»*, siendo que, *«[s]e presume cierto el contenido del documento firmado en blanco o con espacios sin llenar»* (art. 261 del C. G. P.).

Y, si bien el hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, *«admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice»* (art. 166 *ibid.*), razón por la que la excepcionante debía probar contra lo escrito,

mediante cualquier medio demostrativo cuál fue la instrucción impartida al respecto, carga que no cumplió.

Entonces, como no se allegó al plenario ningún otro medio de persuasión que denote lo antes dicho, debe declararse no probada la excepción.

5.4. «Cobro de lo no debido»: En torno a este rebate, de entrada, se advierte, que la curadora de los ejecutados la incoó para rebatir el mérito ejecutivo del pagaré n.º 001 y su otrosí, por lo que al haberse declarado prescrito en el análisis de la primera excepción, de suyo implica que no haya de estudiarse esta réplica, por cuanto, como se entenderá, ya el cobro del aludido título decayó.

6.- De cara a lo anterior, cumple pregonar, que la excepción de prescripción extintiva, promovida por la curadora *ad litem* de los ejecutados, prospera, pero solo en punto del cartular atacado (pagaré n.º 001 y su otrosí); y, que los restantes medios de defensa, no están probados.

7.- Ergo, a la demandada se le condenará en costas proporcionales correspondientes al 10% de la integridad de la ejecución, dada la prosperidad de la defensa antes aludida.

8.- Sin asuntos adicionales por tratar, se adopta la siguiente,

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta Civil Municipal de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE:**

PRIMERO: Declarar probada la excepción de prescripción extintiva propuesta, únicamente en punto del pagaré n.º 001/2015 (*y el otrosí suscrito el 11 de febrero de 2016*).

SEGUNDO: Declarar no probadas las demás excepciones incoadas por el extremo demandado.

TERCERO: ORDENAR seguir adelante la ejecución exclusivamente por la suma ordenada en el numeral 1.3) de la orden de apremio.

CUARTO: DISPONER la práctica de la liquidación del crédito en la forma dispuesta por el artículo 446 del Código General del Proceso, acorde con lo aquí señalado.

QUINTO: CONDENAR en costas del proceso a la parte ejecutada y a favor de la ejecutante en un 10%, para lo cual téngase en cuenta como agencias en derecho la suma de \$585.000.00 M/cte., que corresponde a esa proporción. Liquídense.

SEXTO: REMITIR el expediente una vez ejecutoriado el presente proveído a los Juzgados de Ejecución Civil Municipal de esta Capital, en virtud del Acuerdo PSAA13-9984, emitido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Notifíquese.

  
**Artemidoro Gualteros Miranda**  
Juez

Lpxs