

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
SANTIAGO DE CALI**

SENTENCIA ANTICIPADA No. 17

PROCESO: EJECUTIVO SINGULAR
DEMANDANTE: ACCIONA S.A.S.
DEMANDADO: COMERCIALIZADORA MALTA S.A.S. y
CARNICOS S.A.
RADICADO: 760014003002-2021-00516-00.

VEINTITRÉS (23) DE MAYO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023)

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO.

Procede el despacho a emitir el correspondiente pronunciamiento de fondo dentro del proceso Ejecutivo adelantado por ACCIONA SAS en contra de COMERCIALIZADORA MALTA S.A.S.

2. PRESENTACIÓN DEL CASO.

2.1. La presente demanda fue presentada el 06 de agosto de 2021 por parte de ACCIONA S.A.S. en contra de COMERCIALIZADORA MALTA S.A.S. y CARNICOS S.A., con el fin de que se libere mandamiento de pago a su favor y en contra de COMERCIALIZADORA MALTA S.A.S. y CARNICOS S.A., aportando como título base de recaudo los cheques No. 3636456 y 6728455.

2.2. El día 11 de Octubre de 2021, la demandada COMERCIALIZADORA MALTA S.A.S., a través de apoderada presentó contestación de la demanda mediante la cual propuso como excepciones de mérito Temeridad y Mala Fe, argumentando la operación comercial realizada entre las empresas CARNICOS y ACCIÓN SAS, que después de ser el acreedor, a quien se le debía el dinero pasó a ser el deudor de ACCIONA S.A.S., estando clara la responsabilidad directa de la sociedad CARNICOS S.A.S., empresa que garantizó directamente a ACCIONA S.A.S., su operación financiera a través de factoring. Asimismo, propone como excepción de Cobro de lo no debido en cuanto a capital e intereses moratorios, por cuanto la llamada a cancelar la obligación es la sociedad CARNICOS S.A., quien es el girador de los cheques soportes de esta demanda como título valor y finalmente la Prescripción de la acción y de los derechos, por considerar que ha transcurrido el tiempo necesario para que ocurra este fenómeno jurídico lo considera se probaría con el desarrollo de este proceso.

2.3. Como quiera que la empresa Comercializadora Malta S.A.S, presentó contestación de la demanda, sin que existiera en el expediente la constancia de la notificación de la existencia del proceso a la demandada, se procedió a requerir a la parte demandante para que la allegara, esto con la finalidad de contar los términos con los que contaba la demandada para contestar la

demanda; sin embargo, el apoderado actor indicó no haber efectuado el trámite de notificación, razón por la cual mediante providencia No. 2780 de fecha 19 de septiembre de 2022 se tuvo notificada por conducta concluyente de a la demandada COMERCIALIZADORA MALTA S.A.S. y se corrió el respectivo traslado de la contestación, sin que la parte actora lo descorriera.

2.4. El apoderado del extremo activo, mediante memorial de fecha 08 de febrero de 2022, informó al Despacho sobre el proceso de liquidación judicial que la demandada CARNICOS adelantaba ante la Superintendencia de Sociedades, indicando que no era posible continuar la ejecución contra aquella sociedad.

2.5. Después de hacerse los requerimientos necesarios a la parte demandante para determinar el curso que tomaría el presente proceso, el Despacho mediante auto No. 3292 de fecha 18 de enero de 2023, resolvió entre otras cosas “(...) **SEGUNDO: REMITIR** el presente proceso para que sea incorporado al trámite de Liquidación Judicial que se adelanta en la Superintendencia de Sociedades respecto de la demandada CARNICOS S.A, conforme lo establece el artículo 20 de la Ley 1116 de 2006. **TERCERO:** En cuanto a la demandada COMERCIALIZADORA MALTA S.A.S., se continuará con las actuaciones pertinentes dentro del presente asunto. (...)”.

2.6. Por lo previamente expuesto, pasa el presente proceso a Despacho para proferir sentencia anticipada, en virtud a que no hay pruebas que decretar, por ser suficientes las ya obrantes en el proceso, y conforme lo prevé el núm. 2 del art. 278 del CGP.

2.7. De otra parte, el apoderado del extremo demandante, en memorial que antecede, solicita se cite a las partes a audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P; sin embargo, se negará aquella solicitud, toda vez que no amerita agotar esa instancia, pues no existen pruebas pendientes por practicar.

3. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a este Juzgado determinar si es procedente seguir adelante la ejecución en favor de ACCIONA S.A.S., y en contra de COMERCIALIZADORA MALTA S.A.S. o en su defecto si deben prosperar las excepciones de mérito propuestas, bajo la denominación de Temeridad y Mala Fe, Cobro de lo no Debido y Prescripción de la acción y de los derechos.

4. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 278, inciso segundo del Código General del Proceso, es factible para el operador judicial, proferir sentencia anticipada “cuando no hubiere pruebas por practicar”, en dicho sentido, como en el caso concreto no existen pruebas por practicar, habida cuenta que las partes sólo pidieron tener en cuenta las pruebas documentales que fueron anexadas oportunamente por cada una de ellas, se debe proferir fallo sin más trámites procesales, dándole prevalencia a los principios de celeridad y economía procesal.

Dicha conclusión ha sido abordada por la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, en reiteradas sentencias, en la cual se ha establecido que los juzgadores cuando adviertan que no habrá debate probatorio o que el mismo es inocuo, han de proferir fallo definitivo sin más trámites, por innecesarios,

al existir claridad fáctica sobre los supuestos aplicables al caso (CSJ-SC-4532-2018 MP Luis Armando Tolosa Villabona).

Así las cosas, dentro del asunto en particular, se observa que se inició una acción ejecutiva tomando como título base de recaudo unos cheques, para así reclamar el cobro del capital y sus correspondientes intereses, a cargo de la ejecutada. En dicho sentido, el artículo 422 del Código General del Proceso consagra que: *“Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley.”*

Se destaca, que el cobro ejecutivo de una obligación requiere acreditar manifiesta y nítidamente la existencia de una obligación a cargo del demandado, en todo su contenido sustancia, sin necesidad de efectuar una indagación preliminar, o sin acudir a elementos de juicios adicionales que entorpezcan el derecho incorporado en el título base de recaudo. Bajo este panorama, a criterio del despacho los cheques que ha sido usados como título de ejecución, cumplen con las exigencias de título ejecutivo.

Una vez precisado lo anterior, es menester del Despacho, analizar de fondo los siguientes medios exceptivos que han sido formulados por la parte ejecutada **1.** Temeridad y Mala Fe, **2.** cobro de lo no debido, **3.** Prescripción de la acción y de los derechos.

Frente a lo anterior, debe señalarse que las excepciones de fondo tienen como propósito oponerse a la pretensión ejecutiva, buscando con ello, evitar la ejecución de la obligación contenida en el título ejecutivo y dicha oposición debe contar con los soportes que así lo acrediten. Al respecto el numeral 1 del Artículo 422 del C.G.P señala: Dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo el demandado podrá proponer excepciones de mérito. Deberá expresar los hechos en que se funden las excepciones propuestas y acompañar las pruebas relacionadas con ellas (negrita del despacho) No obstante, dentro del presente caso, la parte ejecutada no aportó prueba alguna que demuestre la prosperidad de sus excepciones.

Ahora bien, analizando las excepciones de Temeridad y Mala Fe, cuestionando la operación comercial realizada entre las empresas CÁRNICOS y ACCIÓN SAS, que después de ser el acreedor, a quien se le debía el dinero pasó a ser el deudor de ACCIONA S.A.S. es importante tener en cuenta lo estipulado en el Código de Comercio:

“Artículo 654.- El endoso puede hacerse en blanco, con la sola firma del endosante. En este caso, el tenedor deberá llenar el endoso en blanco con su nombre o el de un tercero, antes de presentar el título para el ejercicio del derecho que en él se incorpora.

Cuando el endoso exprese el nombre del endosatario, será necesario el endoso de éste para transferir legítimamente el título.

El endoso al portador producirá efectos de endoso en blanco.

La falta de firma hará el endoso inexistente”.

El mismo código referente al cheque contempla:

Artículo 780.- Procedencia de la acción cambiaria. La acción cambiaria se ejercitará:

- 1) En caso de falta de aceptación o de aceptación parcial;*
- 2) En caso de falta de pago o de pago parcial, y*
- 3) Cuando el girador o el aceptante sean declarados en quiebra, o en estado de liquidación, o se les abra concurso de acreedores, o se hallen en cualquier otra situación semejante.*

Artículo 781.- ACCIÓN CAMBIARIA DIRECTA Y DE REGRESO. La acción cambiaria es directa cuando se ejercita contra el aceptante de una orden o el otorgante de una promesa cambiaria o sus avalistas, y de regreso cuando se ejercita contra cualquier otro obligado.

Artículo 782.- ÚLTIMO TENEDOR DEL TÍTULO - CASOS DE RECLAMACIÓN PARA EL PAGO. Mediante la acción cambiaria el último tenedor del título puede reclamar el pago:

- 1) Del importe del título o, en su caso, de la parte no aceptada o no pagada;*
- 2) De los intereses moratorios desde el día de su vencimiento;*
- 3) De los gastos de cobranza, y*
- 4) De la prima y gastos de transferencia de una plaza a otra”*

Se tiene entonces que el principio de temeridad y mala fe, no se encuentra demostrado por parte de la apoderada del extremo activo, además observa el despacho que entre las partes se llevó a cabo una negociación conforme a la ley, operando aquí un endoso de unos cheques efectuado por la empresa Comercializadora Malta, quien tenía la legitimación para hacerlo y de hecho dicho endosos se hicieron en debida forma. Igualmente, para el caso el último tenedor del cheque, es decir la empresa Acciona S.A.S., es quien adelanta la presente demanda.

Frente a la excepción de cobro de lo no debido, debe recordarse que su probanza recae directamente en el deudor, a quien le corresponde demostrar su liberación, ello en consonancia con lo dispuesto en el Art 1757 del Código Civil que establece que incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquella, es decir, que en este caso tal premisa no fue acreditada sumariamente por la parte excepcionante.

En lo que atañe a la excepción de Prescripción de la Acción y de los Derechos, el Código de Comercio ha señalado:

“ARTÍCULO 718. PRESENTACIÓN DE LOS CHEQUES PARA SU PAGO. Los cheques deberán presentarse para su pago:

- 1) Dentro de los quince días a partir de su fecha, si fueren pagaderos en el mismo lugar de su expedición;
- 2) Dentro de un mes, si fueren pagaderos en el mismo país de su expedición, pero en lugar distinto al de ésta;
- 3) Dentro de tres meses, si fueren expedidos en un país latinoamericano y pagaderos en algún otro país de América Latina, y
- 4) Dentro de cuatro meses, si fueren expedidos en algún país latinoamericano para ser pagados fuera de América Latina”.

“ARTÍCULO 729. CADUCIDAD DE LA OPERACIÓN CAMBIARIA CONTRA EL LIBRADOR Y SUS AVALISTAS POR LA NO PRESENTACIÓN Y PROTESTO DEL CHEQUE A TIEMPO.

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.

ARTÍCULO 730. PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES CAMBIARIAS DERIVADAS DEL CHEQUE. *Las acciones cambiarias derivadas del cheque prescriben: Las del último tenedor, en seis meses, contados desde la presentación; las de los endosantes y avalistas, en el mismo término, contado desde el día siguiente a aquel en que paguen el cheque.”*

Sobre el tema de la prescripción la doctrina ha manifestado “Así como ocurre con la caducidad (art. 729) la redacción del artículo 730 se presta para confusión, por cuanto sea estimado que la prescripción debe hacerse de conformidad con el artículo 721. Como ya se quedó explicado, **la prescripción debe efectuarse dentro de los términos del artículo 718**, puesto que artículo 721 establece una obligación del banco que no debe tomarse como referencia para determinar la caducidad y la prescripción de la acción cambiaria derivada del cheque” (Superbancaria, Conc. OJ-77, nov. 25/80).

Ahora bien, conforme al mandato del artículo 718 del Código de Comercio y como ha precisado la doctrina, conciliando esta norma con el citado artículo 730 lb., el término de prescripción de un cheque **empieza a correr desde la fecha de la primera presentación de él al banco, siempre y cuando se haga oportunamente**, dentro de los términos señalados en el artículo 718, o desde el vencimiento de tales lapsos, si no se realiza esa presentación.

Es pertinente traer a colación lo que la doctrina ha señalado “Una de las causales de devolución de los cheques es la presentación del cheque seis meses después de librados. En este evento, bien puede el girador autorizar el pago del cheque inscribiendo en su reverso una fecha actualizada para el pago del mismo. Es lógico que este proceder no beneficie en manera alguna al creador más sí al beneficiario. **Esto implica, que para hacer valedero un cheque con más de seis meses de creación y aún no presentado para su pago, basta con que el girador autorice su pago inscribiendo la fecha actualizada en el reverso.**

La literalidad se refiere al contenido completo de todo el documento. No solo lo expresado en el anverso deber ser considerado, cualquier anotación en el

reverso forma parte de la literalidad del título. En el caso en estudio bien puede el girador insertar una fecha diferente en el reverso a lo expresado en el inverso sin que esto implique la alteración de la naturaleza del título valor” (Superbancaria, Ofi. BD-3611, julio 18/85).

En atención a lo anteriormente expuesto, es de precisar que, si bien es cierto, el cheque No. 3636456 por valor de \$34.609.906, tiene como fecha de creación 19/07/2020, el girador Comercializadora Malta S.A.S., al reverso de cheque actualizó la fecha de presentación a 19/07/2021, siendo éste presentado para su cobro por parte de la empresa Acciona S.A., el día 19/07/2021, fecha en que fue protestado por el banco por la causal No. 7. Asimismo, el cheque No. 6728455 por valor de \$34.609.906, tiene como fecha de creación 18/06/2020, el girador Comercializadora Malta S.A.S., al reverso de cheque actualizó la fecha de presentación a 18/06/2021, siendo éste presentado para su cobro por parte de la empresa Acciona S.A., el día 18/06/2021, fecha en que fue protestado por el banco por la causal No. 7.

Por lo anterior, es claro que la fecha que debe tenerse en cuenta para contabilizar la prescripción para el caso del cheque No. 3636456 es a partir del 19/07/2021 y para el cheque No. 6728455 a partir del 18/06/2021, cheques que fueron presentados para su cobro el mismo día estipulado para su pago, fecha en que fueron protestado por el banco y la presente demanda fue presentada el día 06/08/2021, es decir, dentro de los 6 meses con que contaban para promover la demanda.

5. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de Temeridad y Mala Fe, Cobro de lo no debido y Prescripción de la acción y de los derechos, propuesta por la demandada COMERCIALIZADORA MALTA S.A.S.

SEGUNDO: En consecuencia, se **ORDENA** seguir adelante la ejecución en contra de la empresa COMERCIALIZADORA MALTA S.A.S. y a favor de ACCIONA S.A.S., tal y como se decretó en el auto de mandamiento ejecutivo No. 1954 proferido por este Juzgado el 16 de septiembre del 2021, notificado por estados el día 22 de septiembre de 2021.

TERCERO: De conformidad con el art. 446 del C. G. del P. **ORDÉNESE** a cualquiera de las partes presentar la liquidación del crédito.

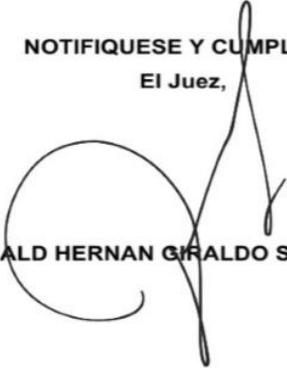
CUARTO: De conformidad con el art. 444 *ibidem*, **ORDÉNESE** el avalúo de los bienes que fueron embargados, secuestrados, los que se llegaren a embargar y secuestrar y posterior remate de los mismos.

QUINTO: CONDÉNESE a la parte demandada al pago de las costas procesales. Para efectos de ser incluidas en la respectiva liquidación se **FIJA** como agencias en derecho la suma de \$3.500.000.00.

SEXTO: Una vez en firme el presente auto y liquidadas las costas procesales, **REMÍTASE** el expediente a los JUZGADOS CIVILES MUNICIPALES DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI en cumplimiento al acuerdo PSAA13-9984 de 2013 expedido por el C. S. de la J.

SEPTIMO: NEGAR la solicitud elevada por el apoderado del extremo activo, consistente en fijar fecha para audiencia, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE
El Juez,



DONALD HERNAN GIRALDO SEPÚLVEDA

(76001-40-03-002-2021-00516-00.)

ARAR