



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO IBAGUE TOLIMA

Carrera 2ª No. 8-90 piso 11. Oficina 1105 Teléfono 2637957

Palacio de Justicia "Alfonso Reyes Echandía"

J06cctoiba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ibagué, ocho (8) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Referencia: Ejecutivo singular
Radicación: 73001-40-03-010-2019-00147-02
Demandante: Alberto Orozco Vargas
Demandado: Iván David Hernández Guzmán
Asunto: **Sentencia de segunda instancia**

De conformidad con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, procede el Despacho a proferir fallo de segunda instancia con el fin de desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de 18 de mayo de 2022 emitida por el Juzgado 10º Civil Municipal de Ibagué, por medio de la cual y entre otros aspectos, declaró la prosperidad de la excepción de caducidad frente al cheque exigido para su pago y se ordenó seguir adelante con la ejecución frente a la letra de cambio ejecutada.

ANTECEDENTES

1. El abogado Alberto Orozco Vargas en su condición de endosatario en propiedad, presentó cobro judicial en contra de Iván David Hernández Guzmán, con fundamento en una letra una de cambio y un cheque identificado con No. EE605532 de BANCOLOMBIA Ibagué, por las sumas de \$10.000.000,00 y \$19.000.000,00 por concepto de capitales respectivamente, adicional a los intereses y demás rubros despachados en el mandamiento de pago de 22 de abril de 2019.
2. Notificada la orden intimatoria, el demandado se pronunció frente a la demanda, postulando como excepciones de fondo: (i) "cobro de lo no debido", (ii) "alteración de los títulos valores" y (iii) "caducidad", para lo cual deprecó como pruebas los documentos señalados a folio 15 del cuaderno principal; oficios con destino a BANCOLOMBIA; la realización de una pericia para determinar sobre la alteración de los cartulares, pidió interrogatorio de parte para ser absuelto por el ejecutante y solicitó el testimonio de Eliseo Calderón Vargas quien fungiere como endosante de los consabidos instrumentos cambiarios, según se dijo en la demanda.
3. Dentro del término de traslado de las excepciones de mérito la parte demandante se pronunció alegando que las mismas se fundamentan en hechos falsos, además indica que la defensa es contradictoria, pues se argumenta en primera medida el pago de los valores y de otro lado alega la alteración y prescripción de los títulos.
4. Agotado el trámite procesal, se procedió a fijar fecha para audiencia de que trata el art. 372 del CGP, la cual se llevó a cabo el 3 de marzo de 2021¹ decretándose las pruebas dentro del asunto, adelantándose el interrogatorio de las partes y fijándose fecha para audiencia de que trata el art 373 del C.G.P.

¹ Folio 53 Documento 001 Cuaderno Principal Primera Instancia.

5. El pasado 29 de abril de 2022 se emitió sentencia anticipada, sin realización de audiencia de que trata el art 373, dentro de la que se denegaron las excepciones de mérito y se ordenó seguir adelante con la ejecución, decisión que fue recurrida en apelación por la parte demandada y revocada por este Despacho tras considerar la necesidad de adelantar audiencia de instrucción y juzgamiento, por la emisión intempestiva de sentencia anticipada.

6. Recompuesto el trámite procesal a través de auto de 8 de abril de 2022 se fijó fecha de audiencia la cual se llevó a cabo el 18 de mayo de 2022, en la que no se presentó el testigo decretado y se emitió sentencia de primera instancia.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

7. Con fecha 18 de mayo de 2022 el *a quo* dictó fallo de primer grado en donde resolvió declarar probada la excepción perentoria de “caducidad” frente el cheque número EE605532 ejecutado, denegando las excepciones de “cobro de lo no debido” y “alteración de los títulos valores”, por lo que se ordenó seguir adelante la ejecución en lo que respecta a la letra de cambio.

Lo anterior indicando que el título valor objeto de estudio de caducidad fue presentado para su pago el 14 de marzo de 2019 y expedido el 20 de diciembre de 2018, transcurriendo el término de 3 meses entre una y otra fecha, por lo que se venció el término indicado por el artículo 718 del C. Co. para su presentación, dando aplicación al inc. 2º del art 729 *ibidem*.

Además, indica que aquel título valor estuvo en manos del demandante por aproximadamente 15 años sin ser ejecutado, pues se demostró que el mismo hacía parte de chequera con fecha de existencia en el año 2003.

Finalmente, frente a la letra de cambio no se encontraron elementos que permitan identificar la ausencia de los requisitos legales para su ejecución por lo que se ordenó seguir adelante con la ejecución únicamente por este título.

RECURSO DE APELACIÓN (REPAROS CONCRETOS Y SUSTENTACIÓN DE LA ALZADA)

8. Inconforme con la declaratoria de caducidad frente al cheque ejecutado, la parte demandante presentó como reparos en audiencia su inconformidad frente a la argumentación dada por el fallador en lo relacionado con la existencia de un cheque presuntamente emitido en el año 2003, recibido de manera tardía por el señor Eliseo Calderón y adquirido de buena fe por el mismo. (Record. 00:57:46, 008.734003010201900014700.mp4).

Dentro del término de sustentación en segunda instancia y a través de memorial de 16 de agosto de 2022 se presentaron los siguientes argumentos como sustentación del recurso:

- a. Que la certificación emitida por Bancolombia relacionada con la venta de la chequera de la que hace parte el título ejecutado en el año 2003, no es suficiente para identificar que el título estuvo en manos del señor Eliseo Calderón Vargas por 15 años sin ser ejecutado.
- b. De igual manera indica que dicho título valor estaba en poder de Eliseo Calderón Vargas como garantía de una obligación, de buena fe sin proceder a verificar si la cuenta que lo respaldaba estaba o no vigente.
- c. Además, que el cheque ejecutado *“fue girado el día 20 de diciembre de 2018, y se presentó para su pago el día 14 de marzo de 2019, es decir no habían transcurrido siquiera TRES MESES cuando este se presentó y fue impagado y debidamente protestado”*². Por lo que no es aplicable la prescripción o caducidad indicada por el fallador de instancia. Además, la excepción planteada no relacionó para nada la aplicación del artículo 718 del código de comercio lo que genera un fallo *extra petita*

² Documento 007SustentaciondeRecursoApelación, Cuaderno3 Rad 2019-147-02

- d. De otro lado alega que el *a-quo* no se pronunció en relación a las presunciones contenida en el artículo 372 No. 4º del CGP como consecuencia de la inasistencia del demandado al interrogatorio de parte.
- e. Indica que los títulos valores ejecutados (letra y cheque) fueron emitidos en épocas semejantes, por lo que continuar la ejecución por uno y no el otro es contradictorio.
- f. Finalmente considera que el fallo se sustenta en el análisis de un requisito formal del título ejecutado (cheque) y tal situación se debió resolver en momento procesal previo, es decir como recurso de reposición en contra del auto que libró mandamiento de pago.

Por lo que solicita proceder a revocar parcialmente la decisión de instancia y se ordene seguir adelante con la ejecución por los valores derivados del título en comento.

CONSIDERACIONES

1. El recurso de apelación se constituye en importante bastión del principio constitucional de la doble instancia, instituido por el artículo 31 de la Constitución Nacional, recogido por el precepto 9º del Código General del Proceso., calificado por la doctrina como *“el más importante y usado de todos los recursos en diversas legislaciones”*. Es, *“en la visión histórica, raíz y origen de todos los demás recursos”*³ y, consistente precisamente en que ya no será el funcionario judicial quien emitió la orden cuestionada, el encargado de reconsiderarla, sino que ahora, lo será el superior funcional quien bajo claros postulados de legalidad (artículo 7º *íbidem*) y bajo las reglas de la sana crítica, el que debe definir en lo sustancial la réplica para confirmarla, revocarla o modificarla.

2. Comenzando con el análisis de rigor, se destaca que en torno de los presupuestos procesales, entendidos como aquellos elementos que deben reunirse para poder expedir decisión de mérito, se encuentran acreditados en el presente asunto, toda vez que la actuación es adelantada ante la autoridad judicial competente para conocer la litis, aunado a ello, este Juzgado Civil del Circuito es competente para dirimir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia emitida por el *a quo*, por virtud del factor de competencia funcional previsto en el artículo 33 del Código General del Proceso, máxime que el fallo adoptado lo fue dentro de un juicio de primera instancia (canon 321 *íbidem*).

Además, el ejecutante y ejecutado al momento de la demanda, por el hecho de ser personas naturales mayores de edad, cuentan con los atributos de capacidad y goce de obrar en esta causa, predicados que los faculta para comparecer directamente al proceso. De otra parte, la demanda fue presentada en debida forma, el extremo actor y pasivo están representados debidamente en juricidad, hecho que satisface el requisito del derecho de postulación (artículo 73 del Código General del Proceso).

Desde el punto de vista de la actuación, tampoco observa el Juzgado causal de nulidad que pueda invalidar el proceso, por lo anterior se impone una decisión de fondo de segundo grado como se pasa a explicar.

3. En primer momento es menester indicar que la competencia que tiene esta instancia para resolver el asunto de alzada se limita en los términos del No. 3º, inc. 3º del artículo 322 del CGP, es decir bajo los reparos presentados en audiencia *“...sobre los cuales versará la sustentación...”*.

En este orden de ideas, el ejecutante dentro del presente asunto en audiencia de 18 de mayo de 2022, indicó como reparos únicamente lo relacionado con la ausencia de prueba que identificara la existencia de retención por parte del endosatario Eliseo Calderón del cheque ejecutado desde el 2003 tal como lo alegó el juez de instancia, lo que desvirtúa el fenómeno de la caducidad y de otro lado, la recepción de este título valor de buena fe por el sujeto referido, como una garantía frente a una obligación.

³ PODETTI J. Ramiro, Teoría y técnica del proceso civil y trilogía estructural de la ciencia del proceso civil, Buenos Aires, Ediar, 1963. pág.113.

4. Entonces, los argumentos presentados en la sustentación remitida en segunda instancia el 16 de agosto de 2022 solo serán tenidos en cuenta si se relacionan con tales reparos, por lo que la argumentación relacionada en los numerales (d) a (f) del acápite que antecede denominado como “Recurso de apelación” al no tener relación alguna no se estudiará.

5. Descendiendo al caso concreto, de conformidad a la competencia otorgada por el artículo 328 inc.1º del CGP. el Despacho procederá a determinar si el cheque No. EE605532 de BANCOLOMBIA Ibagué ejecutado dentro del presente asunto es objeto del fenómeno de la caducidad de conformidad a los indicado por los artículos 718, 729 y 730 del C. Co. confirmando la decisión recurrida en alzada o en su lugar se deberá revocar la misma ordenado seguir adelante con la ejecución.

6. El cheque entendido como un título valor cuenta con una regulación establecida en el Código de Comercio artículos 712 y s.s., normas que indican de manera clara su calidad de título valor, el cual es objeto del fenómeno de caducidad bajo una serie de características relacionadas con la parte que lo ejecuta y el tiempo para ser pagadero.

En este orden de ideas el artículo 729 del C. Co. indica: “*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. La acción cambiaria contra los demás signatarios caduca por la simple falta de presentación o protesto oportunos”.* (subrayas del Despacho)

A su vez el 730 *íbidem* que describe el fenómeno de la prescripción indica: “*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*”, sometiendo la determinación del derrotero temporal para el cálculo de la prescripción a la fecha de presentación.

Por su parte el artículo 718 del Estatuto Mercantil, indica que los cheques se presentarán 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...*”. En este orden de ideas, el título aportado tiene como fecha de expedición el 20 de diciembre de 2018⁴ el cual en su reverso tiene como fecha de presentación y protesto el 14 de marzo de 2019 en el mismo municipio de Purificación - Tolima.

Bajo esta óptica, se tiene que el título revisado en su literalidad al ser pagadero en el mismo lugar se su emisión, es decir el municipio de Purificación – Tolima, se presentar para su pago en la entidad bancaria dentro de los 15 días siguientes a la emisión, venciendo el 15 de enero de 2019, para evitar la configuración del fenómeno de caducidad.

Por lo anterior, el presente asunto se enmarca dentro del art 729 de la norma en cita, es decir la ausencia de presentación del título para el pago dentro de los 15 días siguientes a su emisión. Lo que genera de manera directa e indefectible la caducidad de la acción cambiaria. Situación que debe decirse no imposibilitaba el pago por parte de la entidad bancaria dentro de los 6 meses siguientes (prescripción del cheque).

De otro lado, frente a los argumentos relacionados con la posible retención del título por más 10 años, tal situación no fue probada dentro del cartulario, por lo que el apelante tiene razón en lo relacionado a tal situación, ya que en el debate probatorio no se determinó claramente este punto.

No obstante, tal situación y la aceptación de dicho título de buena fe como garantía de una obligación no es óbice para desvirtuar la caducidad existente, tal como se indicó en líneas anteriores, pues fue la falta de actividad frente a la presentación del cheque para su cobro la que desencadenó en la configuración del fenómeno decretado y el cual incluso podrá decretarse de oficio conforme lo indica el art 282 del CGP.

Finalmente, se debe indicar que no es eximente para el decreto de la caducidad la falta de

⁴ Folio 4 Documento 001 Cuaderno 1 de primera instancia.

cuidado y sagacidad del señor Eliseo Calderón Vargas al momento de recibir como pago un título valor sobre el cual no se tiene certeza de la existencia de fondos para su pago, pues es deber del negociante o de quien dispone de sus derechos adelantar todos los medios necesarios para garantizar el cumplimiento de las obligaciones a su favor.

Por lo anterior, se confirmará lo decidido por el Juez Décimo Civil Municipal y se condenará en costas a la parte demandante en los términos del artículo 365 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia anticipada emitida en primera instancia por el Juzgado Décimo Civil Municipal de Ibagué con fecha 18 de mayo de 2022 dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta segunda instancia a la parte demandante - apelante a favor de la parte demandada. Fíjense como agencias en derecho la suma correspondiente a **1/2 s.m.m.l.v.** Liquidense a través de la secretaria del *a quo* (art. 365 CGP).

TERCERO: ORDENAR la devolución de las presentes diligencias al Juzgado de primera instancia para lo de su competencia, dejándose las constancias secretariales de rigor legal.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

SAÚL PACHÓN JIMÉNEZ

Juez

Firmado Por:

Saul Pachon Jimenez

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 006

Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **804b8b3959701de5ae44572ead0cc9b4514898b7f5fa3d83fd45afed0a8d5a55**

Documento generado en 08/09/2022 09:01:24 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>