

SECRETARIA: Santiago de Cali, quince (15) de enero de dos mil veinticuatro (2024). Al Despacho del señor juez el presente asunto a fin de que se resuelva el recurso de apelación. Sírvase proveer.

LINDA XIOMARA BARON ROJAS

Secretaria.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
AUTO INTERLOCUTORIO No. 013**

RADICACIÓN: 760014003-004-2023-00191-01

Santiago de Cali, quince (15) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a pronunciarse respecto del recurso de apelación, interpuesto por la parte ejecutante, contra el Auto Interlocutorio No. 2181 de fecha 25 de agosto de 2023 proferido por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Cali.

Al respecto, vale la pena señalar que, en estricto sentido, la mencionada providencia no es susceptible de apelación ya que con ella se resolvió el recurso de reposición contra el auto No 1122 del 19 de mayo de 2023 que, a su vez, había dispuesto “*ABSTENERSE DE LIBRAR mandamiento de pago del título valor -cheque LP 093681...*”

En tal sentido, la providencia que si es apelable es esta última y, de hecho, el apoderado de la parte ejecutante al interponer el recurso de reposición en su contra, de manera subsidiaria la apeló¹. Sin embargo, desatada la reposición con el auto No 2181, nada se dijo al respecto de la alzada.

En ese orden de ideas, se resolverá de fondo sobre la apelación sobre primer auto proferido por el *a quo*, con extensión a los razonamientos que fundamentaron el segundo pues, en últimas, ambas providencias redundan en la negación del mandamiento de pago, decisión que es apelable según el numeral 4 del artículo 321 del CGP.

II. ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial, el señor WILLIAM DUARTE PORRAS, presentó demanda ejecutiva singular de menor cuantía en contra del señor CARLOS FELIPE FORERO URIBE, con base en el título valor cheque No. LP 093681 por valor de \$75.000.000.00 de fecha 13 de Julio de 2022.

El juzgado de primera instancia mediante auto No 1122 del 19 de mayo de 2023 resolvió abstenerse de librar mandamiento de pago al considerar, exclusivamente, que la acción cambiaria había caducado, con base en que habiendo sido creado el cheque el 13 de julio de 2022, fue presentado para su cobro “*por fuera de los 6 meses que la norma permite... 08 de marzo de 2023 y 03 de abril de 2023*”. Ello, partiendo de que las entidades bancarias ante las cuales se presentó el cheque lo

¹ Ver archivo No 5 del cuaderno principal

protestaron bajo las causales 09 y 12, que corresponden a la presentación del Cheque 6 meses después de girado, y a una firma no registrada.

En contra de la mencionada providencia, la parte ejecutante interpuso los recursos de reposición y apelación, aseverando que la fecha “13 de julio de 2022” corresponde a la de impresión de la chequera o talonario, y no a la de creación del título, ya que esta última corresponde al 28 de febrero de 2023 tal como figura en el documento en su parte superior en el espacio reservado para ese dato.

Adicionalmente, explicó el recurrente que el *a quo* erró en la lectura e interpretación de las causales de devolución del cheque por parte de las entidades bancarias, ya que no fue invocada por ellas la causal No 9 que corresponde a la presentación del Cheque 6 meses después de girado, sino que fue la No 4, correspondiente a que el Cheque fue librado en chequera ajena. Como prueba de esto último, aportó copia de dos certificaciones expedidas por el Banco ITAU, donde se indican las causales de devolución del cheque número LP 093681 de Bancolombia.

El recurso de reposición fue resuelto mediante auto No. 2181 de fecha 25 de agosto de 2023, donde el *a quo* aceptó los argumentos del apoderado ejecutante al respecto de la no caducidad de la acción, advirtiendo que le asiste razón *“frente a que el cheque objeto de ejecución fue presentado de manera oportuna en el Banco ITAU para su pago y por tal circunstancia no se configura la caducidad del mismo.*

No obstante, indicó que *“de la revisión nuevamente de la demanda presentada y analizados los nuevos elementos que fueron exhibidos y aportados por el apoderado judicial con posterioridad al recurso, estos permiten concluir a este estrado judicial que en el presente asunto NO EXISTE UN TITULO VALOR, conclusión que encuentra respaldo en las dos certificaciones emitidas por el banco ITAU el 07 de junio de 2023, pues en ellas la entidad bancaria expone que el cheque no tiene las características de título valor conforme a nuestro código de comercio*

Previamente, el *a quo* había enumerado los requisitos que el Código de Comercio trae sobre el cheque como como título valor, a saber: *“1. formulario de chequera, 2. mención del derecho que incorpora, 3. firma del creador, 4. orden incondicional de pago de determinada suma de dinero. 5. Nombre del banco librado y 6. Indicación de pago a la orden o portador.*

Luego de su análisis, concluyó que, de todos modos, no había lugar a librar mandamiento, ya que el documento aportado como base de recaudo en este proceso no puede ser considerado como un título valor, pues, a su parecer, no cumple los requisitos señalados en los transcritos numerales 1 y 3, es decir, que el *“cheque emitido no corresponde al formulario suministrado por el banco librador”*; y que *“el cheque emitido no tiene la firma del demandado registrada en el banco librador”*

Contra esta última decisión, nuevamente fue presentado recurso de reposición, y apelación en forma subsidiaria, específicamente bajo los siguientes argumentos: *“El cheque como tal tiene impuesta la firma de su creador y que el Banco diga que no corresponde con la registrada, no puede conducir a prejuzgar y a que, ab initio, se entre a resolver de fondo dando por terminado el proceso ejecutivo, o peor aún, impidiendo que se inicie; el proceso ejecutivo consta de varias etapas y el demandado o a quien demando, dispondrá de la oportunidad procesal para excepcionar o invocar falsedades, pues lo cierto es que mi representado recibió ese*

cheque de quien dijo llamarse CARLOS FELIPE FORERO URIBE y en Colombia se presume la buena fe”; y, que “Respecto a que según el Banco, el cheque aparezca como librado en chequera ajena, deberá ser materia de debate probatorio dentro del proceso, una vez se trabe la litis con el demandado; debate probatorio en el que mi cliente también debe tener derecho a controvertir lo dicho por el Banco, pues de no ser así, se estaría convirtiendo al Banco en Juez, emitiendo certificaciones con fuerza de cosa juzgada.”

El auto censurado no se repuso, y, en consecuencia, esta vez si fue concedida la apelación, lo que justifica que el proceso ahora se encuentre en esta instancia.

III. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 321 del Código General del Proceso, es apelable el auto que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago, por lo tanto, es procedente el recurso que se desata siendo competente este Despacho para ello.

Entrando en materia, se advierte que la providencia impugnada debe ser revocada para que proceda el *a quo* a dictar una nueva decisión que atienda las siguientes consideraciones.

El juzgado de primera instancia en un primer momento no libró el mandamiento de pago al considerar que la acción cambiaria había caducado. Sin embargo, tal consideración fue revertida en el auto No. 2181 de fecha 25 de agosto de 2023 cuando el *a quo* le dio la razón al apoderado ejecutante en cuanto la fecha de creación del cheque fue el 28 de febrero de 2023.

En ese orden, la primera advertencia que debe hacer este despacho es que, en este punto, el *a quo* debió librar el mandamiento de pago, y no sorprender a la parte ejecutante con nuevos argumentos para abstenerse de impartir dicha orden.

Incluso, dentro de la oportunidad para recurrir el auto No 1122 del 19 de mayo de 2023 el apoderado demandante explicó con suficiencia que la causal de devolución del cheque no fue la No. 9 sino la No. 4, con lo cual se allanaba el camino para que se librara el mandamiento, aportando como pruebas unas certificaciones expedidas por el Banco Itaú. Pero, para sorpresa del ejecutante, sus argumentos fueron utilizados en su contra, para afirmar el pretor que el documento aportado como base de recaudo no cumplía con todos los requisitos para ser considerado título valor.

Sobre esto, la Sala Civil del Tribunal Superior de Cali, indicó que “aunque el Juez cuente con la facultad de realizar el examen oficioso del título ejecutivo para librar el mandamiento de pago, porque además es su deber, si no realizó un primer pleno examen del asunto para emitir las razones de inadmisión, **no le es dable negarse a librar el mandamiento de pago por cuestiones posteriormente evidenciadas**. Y que no se piense que esto equivale al extremo formalismo representado en que si un juez no se pronunció *a priori*, su error prevalece *a posteriori*, desde luego que no; simplemente, teniendo en cuenta la misma facultad oficiosa para el examen del título, la cual puede hacerse incluso al fallar de fondo el asunto, un actuar de ese estilo echa al traste con el ya mencionado principio de la seguridad jurídica en menoscabo de los derechos del demandante, quien se ve sorprendido por motivos impredecibles, cuando estas nuevas razones aún pueden aguardar la oposición que el demandado le haga a la demanda y contrastarse para

su verificación en la sentencia o, sin réplicas del demandado notificado, de igual forma podrá el juez volver al examen para definir si se ordena seguir adelante la ejecución.² **(Énfasis de este Despacho)**

En ese sentido, aunque lo anterior es suficiente para imponer la revocatoria de los autos apelados, lo cierto es que los motivos que tuvo el *a quo* para abstenerse de librar el mandamiento, no tendrían el mérito suficiente para arribar a esa conclusión, en razón a los subsiguientes argumentos:

En primera medida, los nuevos argumentos para que fuera negada la orden de pago lucen precipitados, debido a que las cuestiones que giran en torno a si el cheque emitido corresponde o no al formulario suministrado por el banco librador; o si el cheque emitido tiene o no la firma del demandado registrada en el banco librador, en efecto, son puntos que atañen directamente a las pretensiones, debatible en el trámite del proceso, para que, finalmente, sea resuelto en sentencia si hay lugar a ella, mas no es un formalismo *in extremis* para librar el mandamiento de pago como pretende hacerlo el juzgador de primera instancia.

Trae a colación el *a quo* un concepto doctrinal al respecto de la importancia de que la firma deba ser la registrada en el banco³; no obstante, claramente el auto se refiere a las implicaciones que tiene para una entidad bancaria el hecho de pagar un cheque sin las precauciones necesarias que le permitan advertir que se encuentra ante un eventual caso de fraude, estafa o falsificación de la firma del librador. Pero, de manera alguna, puede extrapolarse el concepto del tratadista a que el no tener una firma registrada equivale a que el título, propiamente dicho, carezca de ella. Caso contrario, si una conclusión de ese tipo fuera plausible, así lo hubiera dispuesto el legislador.

De hecho, nótese que “la firma no registrada” corresponde a la causal No 12 de devolución de Bancolombia⁴, y que las siguientes, en su orden, son: “Firma no compatible con la registrada”, y “Faltan firmas.” Es decir, son tres causales distintas en relación con las firmas.

La primera de ellas implica dos hipótesis: Que la firma haya sido falsificada o que se trate de personas facultadas para girar cheques pero que aun no han registrado la firma.

La segunda también implica que posiblemente se esté frente a un caso de falsificación, pero también puede suceder que la firma no guarde los rasgos exactos a la registrada y obviamente no existía concordancia.

Mientras que la tercera causal de devolución indicada sugiere que el cheque puede no haber sido firmado por olvido del girador, o porque falta alguna o algunas de las firmas en tratándose de cuentas colectivas o conjuntas.

Como se ve, solo el último de los eventos implica que en el cheque no haya sido plasmada la firma del girador, y solo en ese caso se podría afirmar que, evidentemente, no se cumple con todos los requisitos formales del mencionado título valor.

² Auto del veinticinco (25) de enero de dos mil veintidós (2022). Radicado 76001-31-03-006-2021-00155-01 Rad. Interno: 4683

³ Citó a Bernardo Trujillo Calle, De los títulos Valores Tomo II parte especial pag. 210

⁴ <https://www.bancolombia.com/centro-de-ayuda/preguntas-frecuentes/causales-devolucion-cheques>

Mientras tanto, el hecho de que la firma impuesta en el cheque no concuerde con la registrada en el banco, o que ni siquiera hubiere sido registrada, no afecta la literalidad del título.

En cuanto a si el cheque emitido corresponde o no al formulario suministrado por el banco librado, claramente es otra situación que no debe afectar al tenedor del título ni al derecho incorporado en el instrumento.

Y es que, contrario a la conclusión a la que arribó el *a quo*, lo señalado en el artículo 712 del Código de Comercio no constituye uno de los requisitos del cheque, solo indica la forma en que debe crearse y formarse, estableciendo que “*El cheque sólo puede ser expedido en formularios impresos de cheques o chequeras y a cargo de un banco*”

En el caso, no hay prueba alguna de que no se hubiera expedido con las formalidades que indica la norma, por el contrario, la observación del documento aportado con la demanda, su redacción, la apariencia de su papel⁵, y en general, su identificación no deja lugar a equívocos en cuanto a su calidad de cheque.

Luego de la anterior precisión, debe subrayarse que el Código de Comercio en sus artículos 621 y 713 señala los requisitos o menciones que debe contener el cheque. En su orden: a) La mención del derecho incorporado en el título. b) La firma de quien lo crea. c) La orden incondicional de pagar una suma determinada suma de dinero. d) El nombre del banco librado. e) La indicación de ser pagadero a la orden o al portador.

Los dos primeros son requisitos de orden general, mientras el resto son menciones de carácter especial.⁶

Entonces, es pertinente afirmar que el documento aportado con la demanda cumple con todos los requisitos para ser considerado en su literalidad como un título valor.

El artículo 626 del Código de Comercio se refiere a la literalidad al preceptuar que el suscriptor de un título queda obligado al tenor literal del mismo con lo que se expresa que el contenido de la obligación, y recae en el contenido del mismo, en su tenor literal, bastando simplemente con observar el texto, para conocer el alcance de las obligaciones del suscriptor, endosantes o avalistas.

Corolario de lo expuesto, itérese que el Juez que estudia la procedencia del mandamiento de pago le corresponde verificar, respecto de los cheques, la satisfacción de los requisitos establecidos en el código de comercio, sin que en esta tarea comporte relevancia agregar requisitos no establecidos en las normas pertinentes.

En conclusión, el documento aportado con la demanda - cheque No LP 093681 – cumple con todos los requisitos para ser considerado un título valor. Por tanto, deberá el *a quo* proferir nueva providencia atendiendo las consideraciones expuestas.

⁵ Si el *A quo* tiene alguna duda sobre la autenticidad del documento aportado mediante mensaje de datos, puede solicitar el original a la parte ejecutante.

⁶ Dice el autor Hildebrando Leal Pérez, en su obra *Títulos Valores, Partes general, especial, procedimental y práctica*, vigesimosegunda edición, año 2022, página 303, que a los mencionados requisitos deben sumárseles los siguientes: a) lugar de expedición. b) fecha de emisión. Y c) lugar de pago.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cali,

IV. RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR los autos Interlocutorios No. 1122 y 2181 del 19 de mayo y 25 de agosto de 2023, respectivamente, proferidos por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Cali, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de estas piezas procesales al Juzgado de origen, para que emita la decisión judicial que legalmente corresponda.

NOTIFÍQUESE

El Juez



RAMIRO ELÍAS POLO CRISPINO

JUZGADO 04 CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

EN ESTADO Nro. **004** DE HOY **16 ENERO 2023**
NOTIFICO A LAS PARTES EL CONTENIDO DEL AUTO QUE
ANTECEDE.

LINDA XIOMARA BARON ROJAS
Secretaria