

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO
SALA CIVIL FAMILIA

Magistrado Ponente: **Dr. ALBERTO ROMERO ROMERO**

Aprobado mediante acta No. 110 de la fecha.

Villavicencio, veinticuatro (24) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la señora apoderada de la ejecutante contra la sentencia proferida el 27 de marzo de 2015, por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de esta ciudad.

I. ANTECEDENTES

I.1. Obrando por intermedio de apoderado judicial legalmente constituido para el efecto, la señora LINDA CAROLINA GUTIERREZ CORREAL, instauró demanda ejecutiva singular, contra JAVIER ORLANDO AGUDELO PERILLA, persiguiendo el cobro de \$150.000.000.00 M/cte., por el capital consignado en el cheque No. 9298518, junto con la sanción del 20% de que trata el artículo 731 del Código de Comercio, equivalente a \$30´000.000 y los intereses moratorios desde que la obligación se hizo exigible y hasta la cancelación total de la misma.

I.2. Como sustento fáctico de sus pretensiones, señaló la parte actora, que el señor JAVIER AGUDELO PERILLA giró a su favor, el cheque No. 9298518 de la cuenta corriente No. 98038606 del Banco Bogotá, por la suma de ciento cincuenta millones de pesos (\$150.000.000), el cual una vez presentado para su pago el 4 de julio de

2012, fue devuelto por el por el banco por la causal 9, por lo que actualmente se encuentra en mora.

Igualmente refirió que el demandado realizó abonos por concepto de intereses el 15 de marzo y 15 de agosto de 2011, el 15 de enero y 15 de junio de 2012, cada uno por la suma de un millón quinientos mil pesos (\$1 ' 500.000).

I.3. El proceso correspondió por reparto al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de esta ciudad, quien mediante auto de fecha 21 de septiembre de 2012¹, libró mandamiento de pago en la forma solicitada, salvo la sanción por falta de pago de que trata el artículo 721 del C. de Co., ordenó notificar al ejecutado y adoptó otras determinaciones.

I.4. Notificado en debida forma el ejecutado², contestó la demanda manifestando que unos hechos eran ciertos, otros lo eran parcialmente y los restantes no lo eran, se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de mérito denominadas *"i.) Prescripción. ii.) Caducidad de la acción. iii.) Cosa juzgada. iv.) Pago total de la obligación y v.) No negociabilidad del título valor."*

A su turno formuló las excepciones previas de *"i.) Prescripción. ii.) Caducidad de la acción y iii.) Cosa juzgada."*

Respecto de la excepción previa nominada prescripción, señaló que la ejecutante no presentó el cheque dentro del término fijado por el artículo 718 y 721 del Código de Comercio, lo que llevó a la configuración de esta, además que la presentación de la demanda el 10 de septiembre de 2012 no tuvo la virtualidad de interrumpir el término que ya se había consumado. Añadió también que nunca ha realizado abono por concepto de intereses, tal y como lo afirma la ejecutante, aseveración que respalda en el hecho que las inscripciones que se encuentran al reverso del cheque no se encuentran signadas con la firma del ejecutado.

Frente a la excepción de caducidad de la acción, indicó que la presentación de la demanda ejecutiva para reclamar el importe del cheque se dio por fuera del término

¹ Ver folio 6 cuaderno principal

² Véase folio 31 ibídem.

legal, teniendo en cuenta que el cheque fue presentado para el pago el 4 de julio 2012, y su expedición data del 10 de octubre de 2010.

Finalmente respecto de la enervante de cosa juzgada, manifestó que la ejecutante con antelación ya había promovido proceso ejecutivo con el mismo título valor, cuyo conocimiento había correspondido al Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ciudad, el cual rechazó la demanda por encontrar configurada la caducidad de la acción y prescripción.

I.5. Corrido el traslado respectivo, la apoderada de la ejecutante se opuso a la prosperidad de las excepciones previas, alegando en apretada síntesis, que ninguno de los fenómenos alegados se configuraba en el asunto (Fl. 14 a 20 cdno. No. 3)

I.6. El A-quo puso fin a la instancia, mediante sentencia anticipada proferida el 27 de marzo 2015³, en donde declaró probada la excepción previa de prescripción propuesta por el extremo pasivo.

Para arribar a la anterior determinación, señaló el señor Juez que el cheque debió presentarse para su cobro dentro de los quince (15) días bancarios siguientes a partir de que fue girado, tal y como lo estatuye el artículo 718 del C. de Co., pues a partir de esta data, contaba con seis meses para demandar ejecutivamente al girador, situación que no ocurrió en el sub judice, teniendo en cuenta que el cheque fue girado el 10 de octubre de 2010 y la demanda ejecutiva presentada hasta el 6 de septiembre de 2012.

En torno a los abonos consignados en el título, señaló que los mismos no tenían la virtualidad de interrumpir la prescripción, habida cuenta que no existía prueba suficiente que así lo demostrara, además que *"obedeció a un acto unilateral de la parte demandante tendiente a prolongar la exigibilidad del título valor..."*

I.7. Inconforme con la anterior determinación, la señora apoderada de la parte ejecutante formuló recurso de apelación, señalando que no se configura la prescripción, debido a que las partes convinieron que el girador cancelaría un interés

³ Ver folios 75 a 82 cuaderno No 3

del 1% desde el mes de marzo de 2011, hecho del que obra constancia en el reverso del título y que fueron realizados con aquiescencia del ejecutado.

Igualmente reprochó la valoración probatoria realizada por el señor Juez A quo, señalando en términos generales, que la misma fue caprichosa y disonante con lo probado, máxime cuando su labor como operador judicial no obedeció al esclarecimiento de la verdad real y material, ni hizo uso de las herramientas oficiosas legales para dicho fin.

I.8. Surtido el trámite pertinente procede la Sala Civil Familia a resolver lo que corresponda, previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

II.1. De inicio ha de observarse, que los presupuestos procesales necesarios para la existencia de la relación jurídica procesal se hallan reunidos a cabalidad y sobre ellos no hay lugar a reparo alguno, pues la Litis se desarrolló entre personas con capacidad para ser parte y capacidad procesal, la demanda se presentó en debida forma y ante funcionario con competencia para dirimirlo.

II.2. El Código Civil consagra la prescripción como un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante el lapso previsto en la legislación, concurriendo los demás requisitos pertinentes (art. 2512). En tratándose de prescripción extintiva de acciones o derechos ajenos, el tiempo cuenta desde que la obligación se hace exigible (art. 2535).

II.3. Cuando la prescripción no se ha cumplido, puede interrumpirse, ya en forma natural, ora de manera civil. Tiene ocurrencia la primera, cuando el deudor reconoce la obligación, ya expresa o tácitamente. Por su parte, acontece la segunda, con la notificación de la demanda judicial al dueño o deudor, conforme a los preceptos 2522, 2523, 2539 del Código Civil.

II.4. Al respecto de la consumación de la prescripción en cuanto a los cheques, es necesario destacar la carga de diligencia que tienen los tenedores de los mismos, relacionada con la presentación oportuna frente a la entidad bancaria para obtener

su pago. En tal sentido el artículo 718 del Código de Comercio prevé dichos términos de presentación, así:

"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".

II.5. Por su parte el artículo 730 ibídem, respecto del término de la prescripción de las acciones cambiarias de cobro que surgen, entre otras, por no pago, señala que *"...Las del último tenedor, [prescriben] en seis meses, contados desde la presentación; las de los endosantes y avalistas, en el mismo término, contado desde el día siguiente a aquél en que paguen el cheque."*

II.6. De ahí que el no pago, o pago parcial de los cheques presentados al banco librado de conformidad con los términos del artículo 718 ejusdem, da origen a la acción cambiaria de cobro, la cual prescribe pasados seis meses, contados a partir de la presentación respecto del último tenedor del título o del pago realizado a aquel, por endosantes o avalistas. Comoquiera que en el presente asunto el cheque base del recaudo ejecutivo se giró el 10 de octubre de 2010, debía presentarse para pago según el artículo citado ut supra, hasta el 25 del mismo mes y año, calenda a partir de la cual, principiaría a correr el término de prescripción y que en gracia de discusión se consumaría el 25 de abril de 2011, sin embargo, sobre este punto específico se volverá más adelante.

II.7. Ahora bien, manifiesta la apelante que el fenómeno prescriptivo no acaeció en el sub judice, teniendo en cuenta que el ejecutado realizó unos pagos por concepto de intereses sobre la obligación contenida en el cheque, los cuales constan al reverso del título y fueron realizados con el asentimiento del señor AGUDELO PERILLA.

II.8. Al respecto del anterior planteamiento, debe advertir la Sala que en el interrogatorio de parte realizado a la ejecutante LINDA CAROLINA GUTIERREZ CORREAL el 3 de julio de 2013⁴, preguntada sobre los abonos realizados por el señor

⁴ Véase folio 23 y ss. del cuaderno de excepciones previas.

AGUDELO PERILLA desde octubre de 2010 y hasta antes de la presentación de la demanda, manifestó "*...no me hizo abono, lo que pasa, es que yo hablé con él, y me dijo que en el momento no tenía la plata, que no fuera a consignar el cheque, entonces yo le dije que me preocupaba la fecha del cheque, entonces él me dijo que hiciéramos unas anotaciones por detrás del cheques –sic– de unos intereses que él me iba a pagar, entonces se hizo eso, el cheque tenía fecha del 10 de Octubre, se hizo la anotación del 15 de marzo del 2011, cinco meses, para que el cheque no dejara de revivir o no venciera...*" (Negrilla para resaltar)

II.9. Del dicho de la ejecutante, puede colegirse que "entre las partes acordaron" abonos – que no se efectuaron – para impedir la consumación del fenómeno prescriptivo, sin embargo, salvo esta declaración, el plenario no da cuenta de otras pruebas que permitan corroborar este acuerdo de voluntades, por lo que esta Sala deberá hacer suya la cita jurisprudencial traída por el A quo, muy oportuna para el caso concreto, que enseña que "*...nadie puede hacerse a su propia prueba, una decisión no puede fundarse exclusivamente en lo que una de las partes afirma a tono con sus aspiraciones. Sería desmedido que alguien pretendiese que lo que afirma en un proceso se tenga por verdad, así y todo sea muy acrisolada la solvencia moral que se tenga...*"

II.10. En desarrollo de las pautas que regulan la demostración de los hechos que se alegan, el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, hoy artículo 176 del Código General del Proceso, dispone que la prueba debe ser valorada en conjunto por el fallador, de manera que si de esta ponderación emerge que los elementos de convicción concuerdan con los aspectos más importantes del debate deben admitirse, y si por el contrario, no tienen esa coincidencia, han de desestimarse por estar desprovistos de fuerza probatoria. En torno a ese principio el juez al apreciar la prueba debe exponer razonadamente el mérito que le asigne a cada una, de acuerdo con los principios de la sana crítica, para determinar el valor de persuasión que se les pueda dar o negárselo.

II.11. Así las cosas, para esta Sala el dicho de la ejecutante resulta carente de toda fuerza demostrativa, pues recuérdese que para que opere la interrupción de la prescripción, la actuación o conducta debe provenir del deudor, quien es el legitimado para interrumpirla, suspenderla o incluso renunciar a ella y en el presente asunto, tal y como lo manifestó la señora LINDA CAROLINA GUTIERREZ en su

declaración y quedó registrado en el reverso del título valor base del recaudo ejecutivo, el supuesto abono a intereses fue impuesto por ella.

II.12. En tono con lo anterior, debe señalar esta Sala que en la contestación al hecho primero de la demanda, el ejecutado, señor JAVIER AGUDELO PERILLA, manifestó que pagó el 10 de febrero de 2011 con el cheque No. 498 del Banco BBVA la suma de cinco millones de pesos (\$5`000.000.00) a la señora LINDA CAROLINA GUTIERREZ, afirmación esta que al provenir de su mandatario judicial y al ser aceptada por la ejecutante debe ser considerada como una confesión, y que se considera entonces, es el punto de partida para contabilizar el término de prescripción de que trata el artículo 730 del Código de Comercio, habida cuenta que con este abono se interrumpió la misma.

II.13. Así pues, teniendo en cuenta que el último abono o pago según lo relatado por el ejecutado se realizó el 11 de febrero de 2011, el término de seis meses de que trata la norma señalada feneció el 11 de agosto de la misma anualidad, por lo que al ser presentada la demanda el 6 de septiembre del año 2012, el fenómeno prescriptivo ya se encontraba consumado.

II.14. En estos términos, comoquiera que la excepción de prescripción está llamada a abrirse paso, se impone la confirmación del fallo impugnado, por los motivos aquí expuestos y no por los indicados por el A quo.

II.15. Finalmente, en lo que atañe al reproche de la valoración probatoria endilgada por la apelante, debe señalar esta Sala que la labor hermenéutica realizada por el Juez A quo, no lució arbitraria o amañada como lo intenta hacer ver la recurrente, toda vez que los razonamientos consignados en el fallo impugnado que sirvieron como su cimiento, si bien por otra senda, llevaron a la conclusión que aquí se ha confirmado.

II.16. Comoquiera que el recurso no saldrá avante, habrá lugar a condenar en costas de ambas instancias a la parte ejecutante, las cuales deberán ser liquidadas de forma concentrada en el Juzgado de Primera Instancia, conforme lo prescribe el artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Villavicencio, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 27 de marzo de 2015 por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de esta ciudad, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de ambas instancia a la ejecutante.

TERCERO: FÍJENSE como agencias en derecho la suma de ochocientos mil pesos (\$800.000.00) para que sean incluidas en la liquidación que realice de forma concentrada el Juzgado de primera instancia.

CUARTO: Devuélvase el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFIQUESE



ALBERTO ROMERO ROMERO
Magistrado



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE
Magistrado



RAFAEL ALBEIRO CHAVARRO POVEDA
Magistrado