TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)
Magistrado Ponente: JOSE OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS

Radicado: 05001 31 03 005 2019 00298 01
Demandante: WILMAR JOSÉ MONCADA ARCILA.
Demandados: JORGE ENRIQUE MORA HENAO y otro.
Extracto: Para proferir sentencia anticipada es necesario tener plenamente establecido el supuesto normativo en el cual se basa. Todo el trámite procesal es espacio adecuado para salvaguardar, entre otros, el derecho al debido proceso. Revoca.

ASUNTO A TRATAR

Procede el Tribunal a resolver por escrito el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia anticipada del diecisiete (17) de junio del dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Oralidad de Medellín.

ANTECEDENTES

DE LA DEMANDA

El actor demandó a JORGE ENRIQUE MORA HENAO y JOSÉ IVÁN GÓMEZ SALAZAR, como miembros del CONSORCIO MORA GÓMEZ, pretendiendo el pago de la suma de $235’000.000,oo, incorporados en el Cheque número 039619 girado contra la cuenta corriente del Banco de Occidente y cuyo titular es tal unión, el que fue presentado para su cobro el 2 de mayo del 2019.

También pidió el pago de los intereses moratorios causados a partir del 10 de mayo de ese año a la tasa máxima autorizada, además de la sanción del 20% prevista en el artículo 731 del C. de Co..

DE LA CONTRADICCIÓN:

GÓMEZ SALAZAR propuso las excepciones de mérito que denominó COBRO DE LO NO DEBIDO, NO HABER SIDO EL DEMANDADO QUIEN SUSCRIBIO EL TITULO, E INEXISTENCIA DEL NEGOCIO CAUSAL, aduciendo que lo cobrado no está a su cargo, pues el cheque base de recaudo no fue suscrito por el CONSORCIO MORA GOMEZ, ya que entre el Consorcio y el ejecutante no hubo negocio causal por lo que no hay obligación cambiaria; aunado que nunca les prestó servicios profesionales o personales, tampoco les dio dinero alguno en mutuo ni era proveedor, concluyendo que se trató de un compromiso meramente personal del demandante y MORA HENAO.

Que cuando se libró el cheque en recaudo, el Consorcio estaba liquidado, incluso tal instrumento fue reportado como deuda personal de MORA dentro de proceso de reorganización empresarial que se tramita ante la Superintendencia de Sociedades (radicado 610-000445); y que si bien el cheque era de la cuenta del Consorcio, requería de las dos firmas de quienes conformaban esa sociedad, de ahí que una de las causales de devolución fue tal falencia (causal 14 falta de firmas).

El codemandado MORA también propuso excepciones que denominó: 1) “FALTA DE JUEZ NATURAL”, arguyendo que el préstamo efectuado por MONCADA en su favor, está reportado en la relación de deudas del proceso de reorganización empresarial que le sigue la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES; 2) fundada en el hecho DE NO HABER SIDO EL DEMANDADO QUIEN SUSCRIBIÓ EL TÍTULO; y, 3) INEXISTENCIA DEL NEGOCIO CAUSAL, presentada con los mismos argumentos expuestos por GÓMEZ.

DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Que el actor y el demandado MORA HENAO están legitimados por activa y pasiva, respectivamente, pero que no ocurre lo mismo en relación a GÓMEZ SALAZAR, quien no firmó el título base de ejecución y tampoco fue parte en el negocio causal, sin que el actor probara el vínculo cambiario en relación a este quedándose en la

afirmación y en la constancia bancaria sobre que no se pagó el cheque por falta de firmas.

Sobre el negocio causal, que la expedición cheques del CONSORCIO MORA GÓMEZ, requería de la firma de ambos consorciados, lo que le resta mérito al cheque fallando en su exigibilidad, ya que en materia cambiaria para que una persona quede obligada, se necesita que firme, y si no hay firma no hay obligación cambiaria (artículo 625 C. de Co), pues la obligación deriva su eficacia de la firma puesta en el título, manera esta de comprometer la responsabilidad, aunado a que el mutuo se hizo a MORA HENAO como persona natural, por lo que falta la legitimación por pasiva, siendo que el verdadero obligado es este último.

De tal manera concluyó la falta de legitimación por pasiva de GÓMEZ, lo que permite la decisión anticipada cesando la ejecución; sin embargo, la siguió contra MORA, toda vez que no se opuso ni presentó ninguna excepciones propias, habiendo sido la decisión de conformidad, esto es, estimando la excepción "NO HABER SIDO EL DEMANDADO QUIEN SUSCRIBIO EL TITULO E INEXISTENCIA DEL NEGOCIO CAUSAL", propuesta por GÓMEZ, pero continuándola respecto a MORA según el mandamiento de pago.

Dicha decisión fue apelada por la parte demandante[1].

---

[1] En auto del 18 de julio pasado, al admitir la alzada, se indicó: "*Surtido el examen preliminar, considérese que el auto del cinco de julio del dos mil veintidós, lo que decidió fue conceder exclusivamente el recurso de apelación presentando por la parte demandante, mientras que frente a la alzada del codemandado JOSÉ IVÁN GÓMEZ SALAZAR se advirtió su improcedencia, sin que respecto a lo mismo se aprecie*

DE LA APELACIÓN:

Como reparos la parte recurrente presentó los siguientes:

1. INDEBIDA VALORACION DE LA PRUEBA: En la medida que el préstamo origen del cheque fue al CONSORCIO MORA GOMEZ, pues este fue contra su cuenta, sin que se hubiera probado que el mutuo se tuvo como a título personal de uno de los codemandados, donde el nexo se desprende para ambos demandados a partir de la solidaridad derivada del CONSORCIO, para lo que basta ver su constitución en la que el señor MORA no tenía ningún limitante.
2. INDEBIDA VALORACION DE CERTIFICACION ALLEGADA CON EL ESCRITO DE LA DEMANDA. En concordancia con la anterior, alude a la certificación bancaria arrimada con la acción.
3. INDEBIDA VALORACION DE LA DOCUMENTACION ALLEGADA POR EL BANCO DE OCCIDETE COMO PRUEBA DE OFICIO. Insistiendo que el cheque se libró contra la cuenta corriente del CONSORCIO MORA GOMEZ, y no de forma individual por sus consorciados.

---

inconformidad alguna, razón por la cual en el presente nos circunscribiremos frente al recurso efectivamente concedido, esto es, el del ejecutante.”.

4. INDEBIDA VALORACION DE LAS PRUEBAS ALLEGADAS POR LA PARTE DEMANDADA CON RELACION AL ACUERDO CONSORCIAL. Pues nunca se limitó por parte del consorcio a MORA, para recibir la suma de dinero dada en mutuo y expedir el cheque, además que se pactó la solidaridad de los consorciados.
5. REPARO EN CUANTO A LA NO PRACTICA DE LA PRUEBA Y LA NECESIDAD DE LA MISMA, en lo que compete a interrogatorios de parte los que debieron efectuarse conforme el artículo 372.7 del C. G. del P., además de la necesidad de alegar de conclusión según el artículo 373. 4 ibidem, cuestión que ata con la nulidad prevista en el artículo 133.6 del mismo ordenamiento.
6. REPARO FRENTE AL ALCANCE DADO A LA SOLIDARIDAD DERIVADA DE LOS CONSORCIOS. EXISTENCIA JURIDICA DEL CHEQUE: Diciendo que unas son las firmas para que se pagara el cheque, y otra la que se requiere para efectos de adquirir la obligación, la que estaba desde la voluntad e intención de consorciarse, además de aludir a insuficiente motivación de las normas comerciales que rigen el contrato de cuenta corriente, como son los artículos 1382, 1384 del C. de Co., recalcándose la solidaridad legal derivada del consorcio, pues una es que una situación es la relación bancaria entre los cuentacorrentistas y el banco, y otra la solidaridad de los consorciados; es más, si la sentencia fuera coherente, tendría que decirse entonces que no existió el cheque y también debió desvincularse de la ejecución al otro codemandado.

Finalmente, que no se le puede reprochar al actor que no verificara que el cheque requería de dos firmas, pues esa información goza de reserva financiera.

Admitida la apelación y corridos los traslados para alegar, la parte recurrente-demandante argumentó:

1. Indebida valoración probatoria.

Alegando la necesidad de llevar a cabo la etapa probatoria para ahondar en las circunstancias que dieron lugar al mutuo entre el demandante y el Consorcio a través de su representante legal, quien no tenía limitación para realizarlo, lo que se deriva del documento denominado “ACUERDO CONSORCIAL”, donde estimar la falta de legitimación por pasiva, es desconocer las reglas de la solidaridad legal que se deriva de la conformación de consorcios, que al no tener personería jurídica cada uno de los consorciados responde de forma solidaria, como sería el caso de los aquí demandados.

Se careció de fundamentos legales para determinar si el demandado GÓMEZ carecía de legitimación, y se precipitó al declarar tal excepción sin practicar las pruebas, desconociéndose que es obligado frente a terceros por el solo hecho de ser miembro consorciado, confundiéndose la supuesta falta de firma en el cheque como causal excluyente de responsabilidad del codemandado, con la firma que se requiere para adquirir la obligación, la que estaba

inmersa desde la voluntad e intención de consorciarse; además que MORA firmó como representante del consorcio y no a título personal.

Considerar que el préstamo fue efectuado a MORA a título personal, es desconocer la prueba que el mutuo soportado en el cheque fue a favor del CONSORCIO MORA GÓMEZ, pues la cuenta corriente a la que pertenece es a la del consorcio, lo que se corrobora además con la certificación bancaria allegada, sin que se probara que el mutuo fue a título personal a uno de los codemandados; y que el nexo causal entre el actor y GÓMEZ no se desprende del cheque sino de la solidaridad derivada del consorcio, donde desde su creación se manifestó que MORA lo representara sin limitación.

En la certificación bancaria y en la respuesta dada por el BANCO DE OCCIDENTE, se acredita que la cuenta corriente afectada para el pago del cheque pertenece al CONSORCIO no a los consorciados de forma individual, lo que es evidencia suficiente, aunado que en cumplimiento a la prueba de oficio, la demandada no allegó todas las actas de constitución del consorcio, y eso precisamente era lo que se iba a probar con el interrogatorio de parte, pretendiéndose aportar un documento que acreditaba que nunca limitó al representante legal del consorcio. Dichos documentos no fueron debidamente valorados por el Despacho.

2. No práctica de la prueba y necesidad de la misma.

Era necesaria la práctica de las pruebas para determinar si existió negocio causal, y si el codemandado GÓMEZ debía suscribir el título valor, enfatizando que el interrogatorio de parte es una prueba obligatoria según el artículo 372 del C. G. del P., sumado a que era ineludible llevar a cabo los alegatos de conclusión a la luz del artículo 373.4° ibidem.

El codemandado GÓMEZ SALAZAR, dijo que no erró el Juzgado al verificar la legitimación en la causa con independencia de la actividad de las partes, al ser una exigencia de la sentencia corroborar la titularidad del derecho que se reclama, y que el fallo anticipado busca darle mayor celeridad a los procesos, sin tener que agotar todas las etapas porque existen suficientes elementos probatorios para decidir, y en virtud de ello fue que el Juzgado ordenó oficiar al BANCO DE OCCIDENTE.

Que el codemandado MORA HENAO manifestó que el préstamo fue a título personal, y quedó probado que en el contrato de apertura de cuenta corriente se estableció que para la expedición de títulos valores a nombre del CONSORCIO MORA GÓMEZ, se requería la firma de ambos demandados.

Así las cosas, no concurriendo causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, se resolverá la alzada, previas las siguientes;

CONSIDERACIONES

INTROITO:

Los presupuestos procesales se encuentran reunidos y sobre ellos no hay lugar a reparo alguno; así mismo, examinada la actuación procesal en ambas instancias, no se observa irregularidad que pueda invalidar lo actuado, por lo que están presentes las condiciones necesarias para proferir sentencia de segunda instancia.

El problema jurídico a resolver consiste en determinar si estaban dadas las condiciones para proferir sentencia anticipada, o por el contrario, se debe continuar con el trámite procesal.

Se presenta el problema jurídico en los anteriores términos, y no simplemente sobre si están satisfechas las condiciones para proferir sentencia anticipada, pues si bien es cierto la decisión atacada declaró probada la excepción que rotuló "NO HABER SIDO EL DEMANDADO QUIEN SUSCRIIBIO EL TITULO E INEXISTENCIA DEL NEGOCIO CAUSAL", según la hubiera propuesto el ejecutado GÓMEZ SALAZAR, también lo es que en el introducción de la misma providencia aseguró que se anticipaba a decidir de fondo "… *como lo enseña el artículo 278 numeral 2 y 3 de la norma en cita, en este caso la* <u>*Cuando no hubiere pruebas por practicar*</u> *y carencia absoluta de legitimación en la causa por pasiva del codemandado José Iván Gómez Salazar, por las siguientes razones*…", por lo que del anterior subrayado intencional se tiene que no fue solamente el asunto de la legitimación en la causa lo que se consideró para proferir la decisión

cuestionada, sino, la ausencia de la necesidad de pruebas por practicar.

No obstante, el grueso de la argumentación motiva estuvo centrada en el tema de la legitimación en la causa, en este caso de uno de los codemandados; pero ¿qué pasa cuando ese asunto está supeditado a que se hubiera superado el debate probatorio, es decir, que los hechos están dilucidados?

Para responder a lo anterior, entonces, antes de resolver el tema de la legitimación en la causa propiamente dicho, resulta dejar por sentado que no había pruebas por practicar, entonces, de entrada debemos superar lo pertinente, pues solo en el evento que ciertamente no hubiera necesidad de recepcionar las probanzas, ahí sí debemos entrar a pronunciarnos en cuanto a si estaba llamado a resistir la acción quien en efecto lo hizo; además que el tema de la omisión probatoria fue expresamente motivo de impugnación.

DE LA NECESIDAD DE LA PRUEBA:

Como lo presentamos en la introducción, previo a entrar a estudiar la legitimación en la causa, abordaremos el tema referente a la segunda hipótesis prevista en el artículo 278 del C. G. del P. para la procedencia de la sentencia anticipada, esto es, "*Cuando no hubiere pruebas por practicar.*", tema del que la Corte Suprema de Justicia, en Sala Civil, ha indicado:

> *"En efecto, el denominado principio de la '**necesidad de la prueba**' se funda en la vigencia de la publicidad y contradicción de la prueba, y en que el conocimiento adquirido por el juez al interior de proceso, se ha logrado con la intervención de las partes, y con observancia del rito previsto para los medios de convicción.*
>
> *"Ese postulado entraña dos límites para el juez: el primero (positivo) que lo grava con el deber de ajustar su juicio crítico-valorativo solamente al conjunto de las probanzas incorporadas al proceso en forma legal, regular y oportuna; el segundo (negativo) que le impide fundar su decisión en soporte distinto a ese caudal probatorio* (CSJ, SC 1819 del 28 de mayo de 2019, Rad. n.° 2010-00324-01; se subraya)." Cursivas, cita y subrayado en el texto. Cita realizada en la Sentencia SC286-2021, 15 de febrero de 2021.

Entonces, como lo indicó esta misma Sala de Decisión el 13 de diciembre de 2020, radicado 05001 31 03 001 2018 00243 01, y con el mismo ponente que hoy funge como tal:

> "Tal posición tiene respaldo normativo haciendo parte del núcleo esencial del debido proceso, el cual cuenta con respaldo normativo, en cuanto a que; "*Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.*" (artículo 164 C. G. del P.).
>
> "A propósito, el artículo 173 de dicho ordenamiento procesal, deja en claro que las partes deberán solicitar pruebas, pues precisamente porque tienen la carga que prevé el artículo 167 ibidem, ello a fin de obtener "*el efecto jurídico que ellas persiguen*"; e incluso, el poder de limitación, v. gr. tratándose de testimonios, se presenta cuando están "*suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba*"." Cursivas dentro del texto.

DE LA SOLUCION AL CASO:

Como lo anunciamos, razones metodológicas de entrada es necesario abordar el tema sobre si procedía o no la sentencia

anticipada bajo la causal 2º del artículo 278 procesal civil, pues solo de superarse lo mismo, ahí sí debe evacuarse lo de la legitimación, pues en el evento contrario, ello resultaría superfluo, y hasta pre juzgante[2].

En primer lugar, en estudio mediante auto del 2 de julio de 2021, ya se había dispuesto la celebración de las audiencias previstas en los artículo 372 y 373 procesal civil, incluso ahí se dispuso expresamente la recepción de interrogatorios de parte, y aun así se prescindió de lo mismo argumentándose parcialmente que no había pruebas para practicar; ¿pero ello es así?

Considera la Sala que no, que el debate como se planteó en términos de negocio causal, ameritaba mayor profundidad probatoria; entonces, con una decisión en firme de tales características y que incluyó la orden de probanzas como son los interrogatorios, resulta sorprendente para las partes que no se realice, más aún, cuando los documentos arrimados a esta altura son parciales, por lo que no se ha dilucidado enteramente el asunto.

CONCLUSION:

Todo apunta a que no se satisfacía el supuesto normativo regulado en el artículo 278.2 del C. G. del P., razón por la cual y según lo

[2] Del prejuzgamiento, el Diccionario panhispánico del Español Jurídico, lo define como: "*Dictaminar sobre un particular antes de tiempo o sin la concurrencia de los necesarios elementos de juicio.*" Real Academia Española.

expuesto, la correspondiente providencia queda sin piso jurídico, precisamente, porque había pruebas por practicar, lo que implica que el trámite procesal ha de seguir su curso, incluso como el mismo *a quo* lo había ordenado, y que intempestivamente abortó.

Ciertamente providencias como las que nos ocupan, deben ser motivadas, donde lo planteado es suficiente para revocar la decisión atacada, sin que la Sala entre a estudiar lo referente a la legitimación en la causa o al medio de defensa que se estimó, pues lo mismo en este caso solo podrá ser definido cuando se evacúe la fase probatoria inherente, lo cual se determinará con las pruebas que se alleguen.

Por todo lo anterior, y con el fin de salvaguardar los derechos al debido proceso, acceso a la administración de justicia, contradicción y necesidad de la prueba, se revocará la decisión atacada, para en su lugar disponer que se continúe con el trámite procesal.

Finalmente, en cuanto a costas en segunda instancia, no habrá condena sobre el particular, en la medida que la que se ataca se trató de una decisión oficiosa.

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

RESUELVE

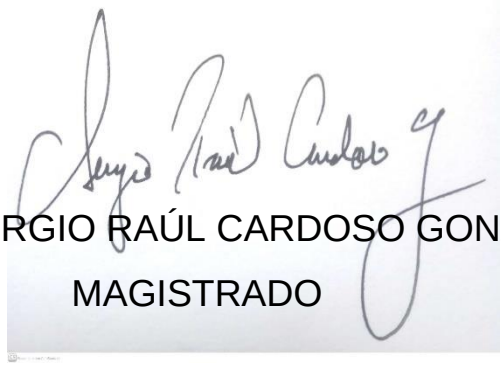
PRIMERO: REVOCAR la SENTENCIA ANTICIPADA calendada el diecisiete (17) de junio del dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, debiéndose continuar con el curso del proceso, según lo motivado.

SEGUNDO: Sin CONDENA en costas en esta instancia.

TERCERO: En firme lo aquí decidido, vuelva el expediente digital al Despacho de origen para lo de su cargo.

Esta decisión se notifica en estados.

JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
MAGISTRADO



SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ
MAGISTRADO

(En permiso)
MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ
MAGISTRADO