REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO
Santiago de Cali, Veinticinco (25) de Febrero de dos mil veintidós (2.022)

DEMANDANTE: FONDO NACIONAL DEL AHORRO CESIONARIO SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. -FIDUAGRARIA S.A.- CEDENTE A LA INMOBILIARIA Y REMATES S.A.S.

DEMANDADOS: CLAUDIA PATRICIA SARRIA

RADICACIÓN: 76001-40-03-030-2016-00179-01

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA N°. 021

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide este despacho el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante – cesionario-, dentro del proceso Ejecutivo Hipotecario adelantado inicialmente por el Fondo Nacional del Ahorro contra Claudia Patricia Sarria.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Surtido el trámite procesal dispuesto en los Artículos 372 y 373 del C.G.P., el Juez de primera instancia procedió a exponer las motivaciones de su decisión, advirtiendo la misma sería notificada por Estado; abordó sus consideraciones, memorando los antecedentes procesales de la contienda enarbolada, el titulo base de ejecución y el cumplimiento de los parámetros necesarios para su diligenciamiento.

En línea, ilustró las actuaciones que llevaron al nombramiento y posesión del Curador *Ad-Litem* en representación de la pasiva, abogado Daniel Gómez Carrera, la contestación y excepciones de mérito presentadas, las que denominó "INEXISTENCIA DE LA CAUSA QUE LA CONVOCA Y LA DE PAGO", PRESCRIPCIÓN e INNOMINADA O GENERICA; seguido del traslado respectivo de las mismas a la contraparte, quien censuró la defensa exteriorizada aseverando no se configura el fenómeno de prescripción o inconsistencia que de lugar a la negativa de lo perseguido.

De esta manera, y luego de referir utilizó el lapso de seis (06) meses de prórroga para proferir sentencia conforme lo prevé el Artículo 121 del C.G.P., dilucidó los mecanismos para enervar las pretensiones bajo la reproducción de pasajes jurisprudenciales y normativos frente la Prescripción Extintiva, estableciendo su consolidación en vista de la data de notificación del mandamiento de pago a la demanda a través de Curador Ad-Litem; decisión que una vez notificada, fue objeto de recurso de reposición y en subsidio apelación por el ejecutante, siendo resuelto desfavorablemente el primero enunciado en Audiencia y concedida la alzada enantes.

III. RECURSO DE APELACIÓN Y SUSTENTACIÓN

Sea lo primero señalar, que teniendo en cuenta la emergencia sanitaria por la cual atraviesa el país, en aras de salvaguardar el debido proceso y proveer la continuidad eficaz de los asuntos en trámite ante la Administración de Justicia, expidió el Presidente de la República a fin de implementar el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales el Decreto 806 de 2.020, normatividad que modificó entre otras cosas, el desarrollo de la Apelación de Sentencias establecido en nuestro ordenamiento procesal, por lo cual la sustentación de los reparos contra la decisión del Juez de Instancia no se erige bajo lo consagrado en el canon 327 de tal estatuto, si no mediante escrito una vez ejecutoriado el auto admisorio de la alzada; actuación que si bien no fue realizada por el inconforme, lo cierto es que en apego al criterio jurisprudencial expuesto por la Sentencia de la CSJ Sala Civil STC5497-2021, Radicación N°. 11001-02-03-000-2021-01132-00 del 18 de Mayo de 2.021, válido es, la sustentación exhibida en diligencia celebrada ante el Juez primigenio, donde en reiteradas oportunidades indicó el recurrente argumentar sus reparos, derivando la continuación de la senda procesal pertinente, para el estudio de los planteamientos que se procederán a exponer en las siguientes líneas.

En esa medida, Inconforme con la decisión, acude a esta instancia el extremo procesal actor, quien en Audiencia de Instrucción y Juzgamiento formuló y sustentó sus reparos concretos, argumentando en síntesis de un lado, la excepción de prescripción enarbolada por el auxiliar de la Justicia no fue individualizada de forma alguna, pues se abstuvo de identificar el fenómeno que alegó haberse configurado. Aunado, sostuvo desplegó la carga procesal debida en aras de efectuar la notificación a la pasiva, por ello, dentro del año se designó el nombramiento de curador, cuya consolidación se vio afectada por la congestión judicial, toda vez que generó perdurara en el tiempo la actuación de la integración del contradictorio.

Por otra parte, con base lo establecido en el canon 121 del estatuto de enjuiciamiento civil, censuró la pérdida de competencia del *A-quo*, como quiera

que mediante auto del 28 de Enero de 2.020 indicó la prorrogaría desde marzo de dicha calenda, por seis (06) meses más, interregno que aun teniendo en cuenta la suspensión de términos ordenada en razón de la pandemia generada por el virus Covid-19, fueron reestablecidos a partir del 1º de Julio de 2.020 encontrándose dotado de competencia máximo hasta enero de 2.021, siendo emitido el fallo respectivo el 10 de Agosto de 2.021, lapso que supera la habilitación legal para el discernimiento del asunto por el promotor, correspondiendo asumir el conocimiento del compulsivo al Juzgado 31 Civil Municipal de Cali; solicitando bajo los tales derroteros, se revoque la sentencia de primera instancia.

IV. PROBLEMA JURÍDICO

Anotados los fundamentos esgrimidos por el parte recurrente, surge palmario para esta célula de justicia dilucidar (i) si conforme plexo probatorio se encuentra acreditado la interrupción del fenómeno de prescripción; y (ii) si con base lo delineado por la Ley y la Jurisprudencia, opera en el presente asunto la pérdida de competencia del Juez de Instancia en vista de la data del fallo proferido.

V. CONSIDERACIONES

5.1. PRESUPUESTOS PROCESALES.

Los presupuestos procesales requeridos no ofrecen reparo alguno en este asunto, puede señalarse válidamente que fue tramitado por el juez competente, quienes en él intervienen tienen capacidad para ser parte y para comparecer procesalmente y que el libelo introductorio llena las exigencias procedimentales, cumpliéndose la legitimación por activa y por pasiva, comoquiera que la demanda emana del acreedor de la obligación suscrita frente a quien se comprometió honrarla, quienes estuvieron representados por abogados debidamente inscritos; encontrados los presupuestos procesales satisfechos, halla el despacho que se encuentra en estado de resolver el recurso de apelación.

5.2. NATURALEZA DE LA PRETENSIÓN.

El título ejecutivo surge para garantizar una obligación de dar, de hacer o no hacer y trae aparejada su ejecución, a fin de proceder sumariamente al embargo y a la venta de bienes del deudor moroso tendiente a satisfacer el capital principal debido, más los intereses y costas, si es del caso.

Ahora bien, es preciso señalar que el legislador le ha impreso a los títulos valores y a los títulos ejecutivos unos elementos indispensables que se encuentran consagradas en el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil hoy 422 del

Código General del Proceso, es decir que debe estar contenido en un documento claro, expreso y exigible, que provenga de su deudor o de su causante y que constituya plena prueba contra él, pues de lo contrario no podría atravesar el umbral del proceso de ejecución para obtener del órgano judicial el trámite adecuado para hacer efectivo el derecho declarado en el instrumento.

La obligación que conste en el documento debe estar revestido de una certeza absoluta que pueda tener de inmediato respuesta de cumplimiento judicial o extrajudicialmente, de ahí la exigencia para tal clase de proceso, los cuales necesariamente deberán apoyarse no en un documento cualquiera sino en uno que efectivamente le produzca al juez esa certeza de manera que de su lectura dé a conocer quiénes son sus deudores y acreedores, cuánto o qué cosas se deben y desde cuándo.

La norma precitada ha establecido que pueden demandarse ejecutivamente todas aquellas obligaciones que consten en documentos que reúnan las condiciones allí señaladas, sin interesar el origen de la obligación.

5.3. CASO CONCRETO

Descendiendo al asunto *sub-examine*, diáfano es, los argumentos del recurrente no señalan inconsistencia o vicio que afecte el derecho cartular incorporado en el titulo valor, cual revisado efectivamente reúne los requisitos formales establecidos en nuestra legislación vigente, esto es, suscripción de obligación clara, expresa y exigible, como carta de instrucciones para su diligenciamiento.

No obstante, descalificó la excepción de prescripción declarada por el Juez de Instancia, como quiera que no fue individualizada por el procurador judicial de la pasiva; al respecto, cabe destacar, yace enumerada enunciada institución en el Artículo 1625 del Código Civil entre los modos de extinguir las obligaciones, cuya configuración a voces de lo establecido en el canon 2513 de la misma obra exige: *"El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla."*, por lo tanto, al versar invocada como excepción de fondo en la contestación de la demanda, no puede pasar inadvertida, sin que su estudio derive extralimitación de las facultades asignadas por el legislador al promotor para discernir el asunto, máxime si el precepto 2512 define lo siguiente:

"La prescripción es 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 cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales.
Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción."
(subrayado y negrita del despacho)

De ahí que, contrario a derecho tornaría admitir la teoría del inconforme, pues en exegesis del marco legal general del fenómeno de la usucapión solo requiere su alegación, sin mayor formalismo; aunado, al tratarse de institución de derecho sustancial, es deber del Juez en su ejercicio como director del proceso interpretar la demanda, de manera que le permita decidir de fondo el asunto, a saber, *"el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial"*[1].

En esa medida, en vista de la ausencia del debido escrutinio en la providencia fustigada respecto la mencionada excepción de mérito enarbolada, menester es precisar de un lado, al exigir judicialmente el derecho incorporado en un título valor, se ejercita la acción cambiaria encontrándose contemplado en el Artículo 789 del Código de Enjuiciamiento Comercial que *"prescribe en tres años a partir del día del vencimiento*", es decir, dicho lapso inicia conforme lo suscrito.

Por otra parte, si bien, la obligación se pactó en 180 cuotas pagaderas desde el 15 de febrero de 2.013, lo cierto es que, abiertamente refleja el libelo genitor utilizó el acreedor la cláusula aceleratoria plasmada en la estipulación sexta del pagaré No. 25529847 desde el 15 de Agosto de 2.015, extinguiendo así el plazo en aras de perseguir el capital insoluto mediante orden de mandamiento de pago; por lo cual, a partir de dicha data inicia el término de prescripción de la acción cambiaria, lo que sin previo análisis del decurso procesal del compulsivo enantes conllevaría a concluir, contaba el demandante hasta un año después de notificado por estado el auto de mandamiento de pago al actor.

De este modo, pasará a examinarse si efectivamente el demandante logró interrumpir la operancia de mencionado fenómeno sustancial, al tenor de lo consagrado en el Artículo 94 del C.G.P. veamos:

"La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un ***(1) año contado*** *a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante.* ***Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado.****"* (Subrayado fuera de contexto)

Da cuenta el paginario, la calenda de presentación del compulsivo enantes, es el 16 de Marzo de 2.016, seguidamente se libró mandamiento de pago notificado en Estado al demandante el 1 de Abril del mismo año, y finalmente la efectiva integración del contradictorio se consolidó a través de curador *ad-litem* el 22 de febrero de 2.019[2]; decurso procesal que permite colegir, no se producen los efectos de interrupción del término de prescripción desde la formulación de la

[1] Código General del Proceso, artículo 11°.
[2] Expediente Digitalizado Tomo III fl. 78

demanda, pues ante la ausencia del enteramiento del mandamiento de pago a la pasiva dentro de un (1) año, pervivió el interregno legal que deriva la validez de la acción cambiaria, inclusive, hasta su plena configuración para el 15 de Agosto de 2.018, dado la aplicación de la cláusula aceleratoria que extinguió el plazo. De manera que, la actuación desplegada por el ejecutante NO alcanzó a impedir germinara la usucapión declarada.

Ahora, no es de recibo para esta judicatura, señale el inconforme la producción de tal eventualidad surgió por la *"congestión judicial"*, toda vez que gozaba desde el 08 de Noviembre de 2.017 con orden de emplazamiento, siendo requerido por el *A-quo* en variadas oportunidades en aras de concretar las diligencias pertinentes para la designación de auxiliar de justicia.

En línea, invocó el actor, en apego de lo establecido del Artículo 121 del Código General del Proceso la pérdida de competencia del Juez de Instancia, por cuanto el fallo emitido supera el término de un (1) año y medio otorgado en virtud de la prorroga aplicada a la contienda de marras; hipótesis que si bien, se logra extraer de la literalidad del texto original norma, por cuanto prevé: *"Vencido el respectivo término previsto en el inciso anterior sin haberse dictado la providencia correspondiente, el funcionario perderá automáticamente competencia para conocer del proceso"* lo cierto es que pasó por alto el togado, la Corte Constitucional mediante Sentencia C- 443 de 2.019 condicionó mediante exhaustivo análisis la aplicación de lo trazado por el legislador, como quiera que anotada inexorable consecuencia genera una serie de traumatismos en el funcionamiento de los procesos y del sistema judicial en general, en desmedro de los derechos de la administración de justicia y al debido proceso.

Concluyendo en particular, que *"Conformada la unidad normativa en función de la identidad de contenidos y con el propósito de evitar la inocuidad del fallo judicial, se declarará la exequibilidad condicionada del inciso 2 del artículo 121 del CGP, para aclarar que este es constitucional, en tanto se entienda que la pérdida de la competencia sólo se configura cuando, una vez expirado el plazo legal* ***sin que se haya proferido la providencia que pone fin a la instancia*** *procesal, una de las partes alegue su configuración, sin perjuicio del deber de informar al Consejo Superior de la Judicatura sobre la circunstancia de haber transcurrido dicho término sin haberse proferido el auto o sentencia exigida en la ley." (Negrita y subrayado del despacho)*

Aunado, debe subrayarse, mencionado criterio ha sido sostenido recientemente por la guardiana de la Constitución en Sentencias C- 488 de 2.019 y C-023 de 2.020.

En este orden de ideas, inocuo tornaría realizar estudio mayúsculo de la duración del proceso ante el Juez de primera instancia, cuando salta a la vista, NO se

edifica la salvedad definida por la Corte Constitucional, en tanto, pleno silencio guardó el alzadista frente las actuaciones que dentro del proceso se desarrollaron, reclamando la pérdida de competencia tras notificación del fallo que zanjó el litigio.

De cara de lo expuesto, emerge llamado al fracaso los reparos enarbolados por la parte demandante, y por consiguiente, pese los ligeras motivaciones expuestas en la providencia fustigada se procederá se confirmará con base las consideraciones aquí planteadas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida en Audiencia de Instrucción y Juzgamiento por el Juzgado Treinta Civil Municipal de Cali el 10 de Agosto de 2.021, conforme lo expuesto en la presente providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia, en la suma de $ 500.000.00 Mcte.

Una vez en firme la presente decisión, se ordena la remisión del expediente al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

~~LEONARDO LENIS~~
JUEZ
760014003030-2016-00179-01