

227

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y TRES CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D. C.,

16 DIC 2020

DEMANDANTE: BANCO BBVA COLOMBIA SA
DEMANDADA: HÉCTOR HERNANDO QUINTERO GÓMEZ
PROCESO: EJECUTIVO DE MENOR CUANTÍA.
RADICACIÓN: 110014003043-2017-00010-00

I. ASUNTO

Rituado el asunto procede esta judicatura a emitir la decisión que clausure la instancia.

II. ANTECEDENTES

1. El **Banco Pichincha S.A** por conducto de apoderado instauró demanda ejecutiva contra Héctor Hernando Quintero Gómez, a fin de obtener el recaudo de las sumas determinadas en el mandamiento de pago fechado el 02/03/2017 (fl. 42 cdno. 1), correspondientes a los pagarés Nos. M02630010587607 y M026300105187607905000340491, ambos con fecha de vencimiento del **15 de septiembre de 2016**.

2. Como fundamento de sus pretensiones, la parte actora esgrimió que la parte demandada se comprometió con aquella a pagar incondicionalmente las sumas de dinero y que los plazos para ello se encuentran vencidos, constituyendo obligaciones claras, expresas y exigibles.

III. TRÁMITE PROCESAL

1. Por auto del **02 de marzo de 2017** (fl 42) se profirió la orden compulsiva conforme al petitum de la demanda.

2.- Con auto del 27/09/2017 (62) se requirió al demandante, a fin de que previo a ordenar el emplazamiento solicitado se intentara la vinculación del ejecutado en la dirección indicada en el pagaré base de la acción.

3. Ante la imposibilidad de notificar personalmente a la pasiva, mediante auto del 30/07/2018 (fl 75 cdno. 1) se ordenó su emplazamiento conforme al artículo 293 del C.G.P. Realizadas las publicaciones pertinentes, con proveído del 22/10/2017 (fl 80), se ordenó designarle *curador ad litem* que la representara.

4. Luego de varias designaciones de *curador ad litem*, los cuales manifestaban su impedimento para aceptar el cargo al ya estar fungiendo como defensores de oficio en otros asuntos (Art. 48 No. 7 C.G.P), se logró integrar el contradictorio con la notificación personal de la curadora **Adriana María Aras Buitrago** el día **156/09/2019** (fl 196).

5. El curador contestó la demanda y propuso las excepciones de "(i) *prescripción extintiva de la acción cambiaria* y "(ii) *cobro de lo no debido*".

5.1. Frente a la excepción de prescripción, el togado expresó que las fechas de vencimiento de cada pagaré acaeció el **15 de septiembre de 2016**, de manera que el trienio para configurar el fenómeno extintivo ocurrió el **15 de septiembre de 2019**. Agregó que la presentación de la demanda no interrumpió civilmente el término prescriptivo, como quiera que el mandamiento de pago no se notificó dentro del año que regla el artículo 94 del C.G. del P.

5.2. Respecto a la excepción denominada "*cobro de lo no debido*", señaló que al prescribir las obligaciones objeto de cobro judicial no es dable exigir el pago de intereses.

6. De las excepciones deprecadas por la parte demandada, mediante providencia del 20 de noviembre de 2019 (fl. 207), el Despacho le corrió traslado al extremo demandante quien oportunamente se pronunció.

7. Mediante auto de fecha 29 de enero de 2020 y teniendo en cuenta que la auxiliar de la justicia solicitó el interrogatorio de parte del representante legal del banco, razón por la cual se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia prevista en el artículo 372 del CGP ordenándose una prueba de oficio.

8. El 21 de febrero de 2020 se requirió al apoderado de la parte demandante a fin de que allegara los documentos solicitados como prueba de oficio.

9. Posteriormente mediante auto del 28/09/2020 se fijó nuevamente fecha para adelantar la audiencia de que trata el artículo 372 del CGP, se aceptó el desistimiento de la prueba de interrogatorio de parte deprecada por el extremo demandado.

10. Así las cosas y sin prueba alguna por practicar, teniéndose como tales únicamente las documentales, el Despacho con apoyo de lo prescrito en el artículo 278 del C.G del P, procede a proferir sentencia anticipada.

IV. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales:

Se encuentran dadas las condiciones para emitir una decisión de fondo que dirima la controversia jurídica, pues los llamados presupuestos procesales entendidos como las condiciones de orden jurídico-procesal, se cumplen a cabalidad, toda vez que este Juzgado es competente para conocer del presente rito, las partes son capaces y comparecieron legalmente, al igual que no se observa algún vicio con entidad suficiente que haga nula la actuación, por lo que se resolverá sobre el mérito del asunto sometido a la jurisdicción.

2. La legitimación en la causa

En el presente caso no cabe duda para el Despacho que la legitimación por activa como pasiva no tiene reparo alguno, aunado que la parte demandada no atacó o controvertió tal presupuesto que también es sustancial.

Adicionalmente, de los pagarés adosados se advierte que la parte demandada funge como deudora de las obligaciones contenidas en dichos títulos valores, por lo que está llamada a responder por el pago de las sumas que allí se comprometió a pagar a la orden de la demandante, por lo que ésta se constituye en acreedora del crédito demandado.

3. Excepción de mérito de prescripción de la acción cambiaria:

3.1. El problema jurídico se contrae a determinar si está llamada a prosperar la excepción de prescripción de la acción cambiaria que regla el artículo 789 del Código de Comercio, respecto a los documentos de contenido crediticio báculo de la acción.

Otrora, valga anotar que la prescripción como fenómeno jurídico aceptado en el ordenamiento legal reviste un doble carácter; el adquisitivo o usucapión, cuando por la posesión y el transcurso del tiempo se adquieren las cosas ajenas; y el extintivo o liberatorio cuando por el sólo transcurso del tiempo se extinguen los derechos o acciones de otros (Art. 2512 del C. C.).

En el presente asunto se formuló la excepción de prescripción como forma de oponerse a la efectividad de la obligación en su modalidad extintiva o liberatoria, cuyo fundamento a voces del artículo 2512 del Código Civil, radica en *"no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo"*, a lo que agrega el artículo 2535 que esa figura *"... exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible"*, es decir desde que el acreedor queda en posibilidad jurídica de exigir de inmediato y sin más formalidades el pago de la prestación a cargo del obligado.

Ahora bien, como quiera que los títulos arrimados son pagarés el término prescriptivo de dichos documentos es el reglado en el artículo 789 del Código de Comercio, el cual dispone que la acción cambiaria directa de esta clase de títulos valores prescribe en tres años a partir del día del vencimiento.

No obstante lo anterior, cierto es que el término prescriptivo puede verse interrumpido ya sea natural o civilmente.

"Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente."

Se interrumpe civilmente por la demanda judicial; salvo los casos enumerados en el artículo 2524." (Art. 2539 C.C.).

En armonía de lo anterior, respecto a la interrupción civil del término prescriptivo, el artículo 94 del Código General del Proceso enseña:

*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.** (La negrilla y resaltado es del Despacho).*

En el asunto bajo estudio no se requiere mayor esfuerzo para colegir que la acción cambiaria ha prescrito. Nótese que la fecha de vencimiento de los pagarés fue el **15 de septiembre de 2016**, por lo que los tres (3) años de prescripción vencían el **15 de septiembre de 2019** (Art. 789 Co.c), mientras que la orden de apremio fue notificada hasta el **16 de septiembre de 2019**, notificación que no tuvo el resorte de interrumpir la prescripción ya que evidentemente desde el mandamiento de pago (**02/03/2017**) transcurrió más del año previsto para esos menesteres (Art. 94 C.G.P).

Seguidamente, tampoco se encuentra que la prescripción haya sido interrumpida naturalmente a voces del art. 2539 del Cartular civil, esto es, que el deudor en un acto

voluntario e inequívoco reconociera tácita o expresamente la obligación ejecutada antes de consumarse la figura extintiva. En símil dirección, no se avista que el deudor haya renunciado a aquella una vez consumada, como reseña el artículo 2514 del C.C. “[l]a prescripción puede ser renunciada expresa o tácitamente; pero sólo después de cumplida. Renúnciase tácitamente, cuando el que puede alegarla manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del dueño o del acreedor (...)”.

Así las cosas, aflora nítido que la prescripción no fue interrumpida civil ni naturalmente, máxime cuando la interrupción natural no fue objeto de censura en la tensión litigiosa, y de los elementos de juicio arrimados esta sede Judicial no la encontró probada.

3.2. Ahora, si bien la parte accionante procuró justificar la predicha situación pretextando que fue diligente en la notificación del extremo pasivo, débese advertir que las apreciaciones de la pretensora no comulgan con la evidencia que emerge del plenario.

En primer lugar, nótese que la orden de apremio fue dictada el 2 de marzo de 2017 y solo hasta el 13 de julio de 2018 (fl. 74) el extremo demandante solicitó el emplazamiento, adjuntando el edicto emplazatorio el 11 de septiembre del mismo año.).

De ahí que el demandante dejó inactivo el proceso por término superior al previsto en el artículo 94 del C.G.P, asumiendo las consecuencias adversas de su proceder conforme a la citada norma, no siendo plausible entonces afirmar que propició la notificación dentro de los plazos previstos para que la interrupción de la prescripción fuera efectiva.

Aúnesse que no es cierto que el término de prescripción obedezca a criterios subjetivos como reseña razonamientos esgrimidos por la demandante. A su turno, el Despacho sí emitió las providencias respectivas en un término razonable que garantizó el emplazamiento de la pasiva.

3.3. Seguidamente, impera anotar que *contrario sensu* el término de prescripción no es propenso de reducción ni ampliación salvo los casos expresamente autorizados en la ley (suspensión, interrupción, renuncia), no siendo de recibo entrar a considerar factores subjetivos como los que pretende enrostrar la actora para justificar su desidia, pues la jurisprudencia que trajo a colación al respecto es de vieja data y aquel supuesto fue abandonado por la doctrina y jurisprudencia *a posteriori*.

Adeptos en procesal han explicitado que “[s]i no es posible lo anterior, lo que realmente implicaría negligencia del apoderado del demandante, parte sobre quien recae la carga de lograr que la misma se realice oportunamente y máxime si se considera la facilidad que existe para notificar prevista en el artículo 292 del CGP, se tendrá como fecha de interrupción aquella en la cual se realice la notificación del auto que admite la demanda o del mandamiento de pago al demandado o al curador, **consagrándose una solución objetiva**; es decir, que **no se puede entrar a realizar análisis acerca de si la demanda no se notificó en tiempo por negligencia del demandante o del juzgado. Basta que no se efectúe la notificación dentro del plazo del año, sin que importe por culpa de quién, para que, inevitablemente, sea la fecha de notificación al demandado la que se toma en cuenta para precisar si existe oportuna interrupción**”¹

El Tribunal de Bogotá, siguiendo la misma senda ha dicho:

“Desde esa perspectiva, el término previsto para la operancia de la prescripción es de índole **netamente objetivo**, de manera que, **no resulta posible considerar otros factores**

¹ López Blanco, Hernán Fabio, (2016), “Código general del proceso – parte especial”, Bogotá D.C., Dupre Editores, pág. 566.

para extenderlo, como las vicisitudes del proceso y la conducta de los sujetos procesales.

Sobre la configuración del memorado término decadente, la Sala de Casación civil, ha puntualizado:

*"(...) Por consiguiente, **no resulta admisible hacer consideraciones de orden subjetivo para obstruir esa fatal consecuencia tendientes a establecer que la notificación tardía ha obedecido a la conducta de alguna de las partes o a la culpa de los funcionarios y empleados judiciales** encargados de velar porque ella se practique, como otrora y muy especialmente antes del decreto 2282 de 1989 lo admitió esta Corporación, decreto que reformó el artículo 90 del C. de P. Civil para ampliar el término en el que debe hacerse la notificación al demandado si se quiere interrumpir la prescripción o hacer inoperante la caducidad con la presentación de la demanda.*

*(...) el cumplimiento de la carga del demandante de obtener la notificación oportuna de la demanda a fin de impedir la prescripción o la caducidad, **debe considerarse como un término objetivo y por consiguiente fatal, pues basta con establecer dos extremos: la notificación al demandante y el transcurso de (...) un año de conformidad con la ley 794 de 2003 -, pues vencidos éstos "los mencionados efectos (o sea la inoperancia de la caducidad o la interrupción de la prescripción, en su caso) sólo se producirán con la notificación al demandado"**, expresión, la subrayada, que evidentemente no da margen para establecer una posibilidad distinta a la de calificar ese término como determinante, **sin más, y por supuesto refractario a cualquier alargamiento sin importar la causa que lo pueda explicar o justificar (...)**"².*

En consecuencia, de la dialéctica de los apuntes y jurisprudencia precedente, aflora nítido que el interregno para el acaecimiento de la prescripción extintiva **es objetivo y no subjetivo** como endilga la demandante, concepción más que lógica si se memora que las normas procesales son de orden público y los términos para la realización de los actos procesales de las partes son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario (Art. 13, 117 C.G.P).

Así mismo, es de recabar que el artículo 118 del C.G.P es prístino en señalar que "[c]uando el término sea de meses o de años, su vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr del correspondiente mes o año. Si este no tiene ese día, el término vencerá el último día del respectivo mes o año. Si su vencimiento ocurre en día inhábil se extenderá hasta el primer día hábil siguiente", de suerte que los plazos de prescripción y de notificación del mandamiento de pago para su interrupción se imponen sin consideraciones subjetivas.

En suma, la disonancia de la actora no tiene cabida y la excepción propuesta tiene vocación éxito.

4. De otra parte y con relación a la exceptiva denominada cobro de lo no debido, basta con señalar que los intereses tienen un carácter accesorio, razón por la cual prescritas las obligaciones principales no sería dable para esta autoridad ordenar el pago de los intereses debidos.

5. Finalmente, no se condenará en costas en atención a que el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P reza que "[s]olo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación", y estando la parte demandada representada

² Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, sala civil, sentencia del veintitrés (23) de julio de dos mil quince (2015). 11001-31-03-004-2011-00723-01. M.P. JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO.

por *curador ad litem* que desempeñó el cargo en forma gratuita (Art. 48 No. 7 *ibídem*) no se evidencia su causación.

6. En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Tres Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE:

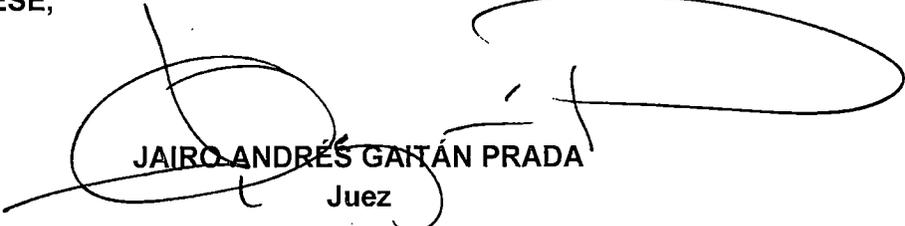
PRIMERO: Declarar probada las excepciones de prescripción de la acción cambiaria de las obligaciones y cobro de lo no debido aquí reclamadas.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se dispone la terminación del referenciado proceso y el levantamiento de las cautelas.

TERCERO: Por secretaría librese los oficios a que haya lugar, previa verificación de embargo de remanentes.

CUARTO: No condenar en costas conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE,

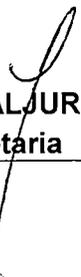

JAIRO ANDRÉS GAITÁN PRADA
Juez

JUZGADO CUARENTA Y TRES CIVIL MUNICIPAL DE
BOGOTÁ D.C

La anterior providencia se notifica por estado No.

88 del 10 FEB 2020

fijado en la Secretaría a las 8:00 A.M.


CECILIA ANDREA ALJURE MAHECHA
Secretaria