

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL  
JUZGADO TREINTA Y DOS CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)  
Radicación 1100140030770 2007 01042 01

Se decide el recurso de apelación formulado por *Bertha Cecilia López Rivera*, cesionaria de los derechos de crédito, frente a la sentencia anticipada dictada en la audiencia celebrada el 4 de marzo de 2020, por el Juzgado Cincuenta y Nueve de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C., en el proceso ejecutivo mixto promovido por *Eleuterio Alfonso* contra *María Luisa Sierra López, Eyner Eduardo y Angélica Johanna Sierra Ovalle*, en condición de herederos del causante *José Saúl Sierra Vergara*.

ANTECEDENTES

1. El 13 de septiembre de 2007, *Eleuterio Alfonso*, formuló demanda ejecutiva mixta contra *María Luisa Sierra López, Eyner Eduardo y Angélica Johana Sierra Ovalle*, en su condición de herederos del causante *José Saúl Sierra Vergara*, a efectos de obtener el pago de las obligaciones dinerarias contenidas en el contrato de mutuo o préstamo de dinero con interés, que se hizo constar en la escritura pública 3073 del 30 de noviembre de 2004, y en la letra de cambio LC-19397044.

2. Las súplicas de la demanda se apoyan en los siguientes fundamentos fácticos:

a) Mediante la citada escritura pública, *José Saúl Sierra Vergara*, se constituyó en deudor de *Luis María Franco Monroy*, por la suma de \$10'000.000., pactándose un interés remuneratorio del 2% y moratorio del 3% mensuales, habiéndose acordado la exigibilidad del crédito el 28 de febrero de 2005, y como garantía se otorgó hipoteca sobre el inmueble registrado con la matrícula inmobiliaria 050-992872 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá.

b) *José Saúl Sierra Vergara*, también aceptó en favor de *Luis María Franco Monroy*, la letra de cambio LC-19397044, por la suma de \$1'200.000.

c) El señor *José Saúl Sierra Vergara*, no canceló las citadas obligaciones, habiendo fallecido el 20 de noviembre de 2005.

d) *Luis María Franco Monroy*, cedió los derechos de crédito incorporados en la escritura pública 3073 del 30 de noviembre de 2004, a *Eleuterio Alfonso*, y también le endosó en propiedad la letra de cambio LC-19397044, convirtiéndose de esta manera en el nuevo acreedor de las citadas obligaciones.

3. Repuesta la actuación en su momento invalidada, los demandados *Angélica Jhoana y Eyner Eduardo Sierra Ovalle*, se opusieron a las pretensiones, proponiendo las excepciones de mérito denominadas “pago de la obligación que pretende cobrar en este proceso la demandante *Bertha Cecilia López Rivera*”, “cobro de lo no

*debido”, “prescripción extintiva de la acción ejecutiva mixta incoada por la demandante contra mis poderdantes”, “invalidez e ineficacia de la cesión del crédito realizada por Isnardo Fonseca Amaya como Cedente a favor de Bertha Cecilia López Rivera como cesionaria del crédito cobrado en este proceso”, “confesión por parte de Bertha Cecilia López Rivera de falsedad en este proceso que se traduce en fraude procesal”, “falta de notificación de la cesión del crédito por parte de la demandante cesionaria a los demandados, que hace que dicha cesión no produzca ningún efecto contra los demandados” y “usura por parte de la ejecutante Bertha Cecilia López Rivera al cobrar intereses de usura respecto de las obligaciones cobradas en este acción ejecutiva mixta”.*

El *curador ad litem* de los herederos indeterminados del causante *José Saúl Sierra Vergara*, también se opuso a la prosperidad de la ejecución, invocando la excepción *“ineficacia de la prescripción y operancia de la caducidad”*.

La ejecutada *María Luisa Sierra López*, no formuló medios exceptivos.

Se programó el 4 de marzo de 2020, para adelantar la audiencia inicial, y en el curso de la misma, fracasada la conciliación, con apoyo en el numeral 3 artículo 278 del Código General del Proceso, se dictó sentencia anticipada, en la que se declaró probada la excepción de *“prescripción”*, disponiendo la terminación del proceso y el levantamiento de las medidas cautelares decretadas; decisión no compartida por la parte actora, por lo que formuló el recurso de apelación, que justifica el trámite de esta segunda instancia.

#### PROVIDENCIA APELADA

El Juez de primer grado realizó una breve exposición sobre los títulos ejecutivos y sus diferencias con los títulos valores; luego se refirió a la prescripción extintiva de la acción ejecutiva basada en aquellos, e indicó se configuraba después de 5 años del vencimiento, según el artículo 2536 del Código Civil, y respecto de la acción cambiaria fundada en los instrumentos negociables, pasados 3 años después de precluido el plazo para el pago, de acuerdo con el precepto 781 del Código de Comercio.

En cuanto a la interrupción civil de la prescripción, hizo alusión a lo dispuesto en los artículos 90 y 91 del Código de Procedimiento Civil, precisando que operaba cuando el mandamiento de pago se notificaba a los ejecutados dentro del año siguiente a la notificación del demandante del auto de mandamiento de pago.

De acuerdo con lo anterior concluyó, que las obligaciones incorporadas en la escritura pública 3073 del 30 de noviembre de 2004, prescribieron el 28 de febrero de 2010 y respecto de la letra de cambio LC-19397044, dicho fenómeno se configuró el 30 de octubre de 2007; no obstante que la demanda se presentó el 13 de septiembre de 2007, y se libró mandamiento de pago el 14 de noviembre de 2007; dada la ausencia de la notificación de los títulos ejecutivos a los herederos del deudor, el 11 de diciembre de 2008 se declaró la nulidad de todo lo actuado, incluyendo la orden de apremio, por lo que no operó la interrupción de la prescripción.

Sostuvo, que a pesar de los errores cometidos por los funcionarios judiciales a lo largo del proceso, tal situación no tenía la virtualidad de provocar la interrupción de la prescripción, máxime cuando no se cumplió el requisito de la notificación que contemplaba el artículo 1434 del Estatuto Civil, hecho imputable a la parte actora, y su actuar negligente en el cumplimiento de lo ordenado por el Despacho, respecto a la notificación de los títulos a los herederos de *José Saúl Sierra Vergara*, haciendo énfasis en el requerimiento del 15 de octubre de 2014, reiterado el 8 de septiembre de 2015, del cual se guardó silencio por más de tres (3) años y medio.

Adujo que en el evento de tener en cuenta el último de los 37 abonos referido por los accionados se efectuó a la deuda el 5 de septiembre de 2007, el fenómeno prescriptivo respecto del crédito que consta en la escritura pública se cumplió en el año 2012, sin que para ese momento hubiera operado la interrupción e indicó que si bien dicha excepción no fue alegada por todos los ejecutados, en aplicación de la figura de “*solidaridad pasiva*”, sentada por la jurisprudencia, esta cobija a todos los accionados.

## FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte actora interpuso recurso de apelación, realizando en la audiencia una breve exposición de los reparos contra el fallo, y los amplió en el término legalmente concedido.

En la sustentación escrita dispuesta en aplicación del Decreto 806 de 2020, el recurrente sostuvo, que el Juez de primer grado se equivocó al tomar en cuenta para realizar el estudio prescriptivo, el mandamiento de pago del 14 de noviembre de 2007, pues tal proveído fue anulado en auto del 11 de diciembre de 2008, debiéndose tener en cuenta para ello la orden de pago del 2 de abril de 2019, y en ese contexto, operó la interrupción de la prescripción; igualmente expresó, que la demora en la notificación de los títulos a los herederos del deudor *José Saúl Sierra Vergara*, no se debió a un actuar negligente de su parte, sino a errores de los funcionarios judiciales, lo que no le puede ser imputable.

## ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA

En auto del 12 de marzo de 2020, se admitió la apelación, y en proveído del 18 de junio de la misma anualidad, dando cumplimiento al procedimiento consagrado en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, se otorgó al apelante el término de 5 días para sustentar el recurso, habiéndolo hecho oportunamente, reiterando sus inconformidades contra el fallo anticipado, corriéndosele traslado de dicho escrito a los ejecutados, sin que hicieran pronunciamiento alguno.

## CONSIDERACIONES

### 1. Aspectos procesales.

1.1. Con relación al término de seis (6) meses establecido en el artículo 121 del Código General del Proceso, comenzó cuando se recibió el expediente en el Juzgado (11 de marzo de 2020) y descontado

el lapso de suspensión de términos dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura por motivo de la pandemia del covid-19 (16 de marzo a 30 de junio de 2020), al momento no ha vencido, por lo que no se configura irregularidad procesal en ese sentido.

1.2. Los presupuestos procesales, como son: demanda en forma, capacidad de los sujetos procesales para ser parte y para comparecer, al igual que la competencia del Juzgado; se encuentran satisfechos, y no es del caso, por inoficioso, entrar a efectuar el análisis detallado de los mismos, porque no se presentó controversia respecto de ellos.

1.3. No se observa causal de nulidad procesal que conduzca a la invalidez de la actuación.

1.4. En ese contexto, se encuentra habilitado el asunto para proferir sentencia de mérito, a partir de los reparos y la sustentación del apelante, que fijan la competencia en esta instancia, según el inciso 1.º artículo 328 del Código General del Proceso.

## 2. Entendimiento de la prescripción.

Sobre el fenómeno de la prescripción, la legislación civil la ha definido 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 cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales. [...] Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción” (artículo 2512 del Código Civil).

En cuanto a la prescripción extintiva, el precepto 2535 ibídem, estatuye, que “[...] la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos 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.”

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de la Sala de Casación Civil de 18 de diciembre de 2019, radicado SC5515-2019, señaló:

*“[...] Para el sub iudice interesa la prescripción extintiva, a la cual el legislador patrio confiere no solo el alcance de extinguir la acción, sino el derecho mismo, de suerte que al abrirse paso dicho fenómeno fenece toda posibilidad de ejercicio del derecho, por la necesidad de brindar certeza y seguridad jurídica a derechos subjetivos, [...]*

*[...] busca proporcionar certeza y seguridad a los derechos subjetivos mediante la consolidación de las situaciones jurídicas prolongadas y la supresión de la incertidumbre que pudiera ser generada por la ausencia del ejercicio de las potestades, como quiera que grave lesión causaría a la estabilidad de la sociedad la permanencia de los estados de indefensión, así como la enorme dificultad que entrañaría decidir las causas antiquísimas. Por eso la Corte ha dicho que la institución ‘...da estabilidad a los derechos, consolida las situaciones jurídicas y confiere a las relaciones de ese género*

*la seguridad necesaria para la garantía y preservación del orden social', ya que '...la seguridad social exige que las relaciones jurídicas no permanezcan eternamente inciertas y que las situaciones de hecho prolongadas se consoliden...' (Sentencia, Sala Plena de 4 de mayo de 1989, exp. 1880)' (CSJ SC de 13 de oct. De 2009, Rad. 2004-0605).*

*[...]*

*En ese orden, en virtud del principio de prescriptibilidad de las acciones patrimoniales, tanto los créditos como las acciones crediticias, sean ejecutivas o de conocimiento y condena podrán ser cobijadas por la prescripción, [...]"*

En ese contexto, y tratándose de títulos ejecutivos, el artículo 2536 del Código Civil, modificado por el artículo 8 de la Ley 791 de 2002, prevé que, “[l]a acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años.”; y respecto a la acción cambiaria para el cobro de obligaciones contenidas en títulos valores, el artículo 789 del Código de Comercio, señala que, “[l]a acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día de vencimiento.”.

### 3. La interrupción de la prescripción.

A pesar de la fijación de dichos plazos, legalmente se contemplan circunstancias que impiden su configuración, como son la interrupción, la suspensión y la renuncia a la prescripción, y sobre los cuales la citada corporación judicial en el fallo de 20 de octubre de 2017, STC17213-2017, dijo:

*“[...] La interrupción se predica cuando el deudor reconoce, tácita o expresamente el débito, o cuando se instaura demanda judicial sin haberse consumado la prescripción. La suspensión se da en favor de los sujetos enunciados en el numeral primero de la regla 2530 del Estatuto Sustantivo Civil, es decir, para '(...) los incapaces y, en general, (...) quienes se encuentran bajo tutela o curaduría (...)'. Finalmente, la renuncia se configura si el obligado acepta la acreencia o reconoce el derecho de forma tácita o expresa, tras hallarse consolidada o consumada la prescripción, por haberse completado o expirado el término prescriptivo.*

*Ahora bien, la interrupción y la renuncia generan como consecuencia que el lapso prescriptivo empiece a contabilizarse nuevamente, reiniciándose los cómputos. En tanto, la suspensión, como su nombre lo indica, solamente detiene el conteo del tiempo sin reiniciarlo.”*

Sobre la interrupción civil de la prescripción, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema, en el citado fallo de 18 de diciembre de 2019, expuso:

*“[...] La interrupción civil de la prescripción tiene lugar en virtud del apremio que realiza el titular del derecho al deudor para exigir la obligación, que podrá ser por requerimiento privado y por escrito por una sola vez, ora mediante la conminación judicial.*

[...]

*Tratándose del apremio judicial, resulta indispensable para su eficacia el acatamiento cabal de lo dispuesto en el artículo 94 del Código General del Proceso, según el cual la interrupción se da y hace inoperante la caducidad el día en que se presente la demanda, siempre y cuando el auto admisorio de la demanda o el auto de mandamiento de pago se notifique al demandado dentro del término de un (1) año, puesto que de superar dicho plazo los mencionados efectos solo se producirán, si es del caso, con el enteramiento al demandado.”*

Con relación a la interrupción de la prescripción, el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, con la modificación introducida por el artículo 10 de la Ley 794 de 2003, en lo pertinente estatuyó, que “[l]a presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción [...], siempre que el auto admisorio de aquélla, o el de mandamiento ejecutivo, en su caso, se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación al demandante de tales providencias, por estado o personalmente. Pasado ese término, los mencionados efectos sólo se producirán con la notificación al demandado”.

En cuanto a la ineficacia del citado efecto procesal relativo a la prescripción extintiva, el artículo 91 del citado ordenamiento procesal, modificado por el precepto 11 de la citada Ley 794 de 2003, contemplaba, que se podía producir, “1. Cuando el demandante desista de la demanda. 2. [...] 3. Cuando la nulidad del proceso comprenda la notificación del auto admisorio de la demanda”.

Respecto del último supuesto y aunque solo se examinó frente a los motivos 1.º y 2.º de nulidad del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, la Corte Constitucional en la sentencia C-227 de 2009, al estudiar la constitucionalidad del citado precepto, en lo pertinente expuso:

*“La norma en la que se inserta el segmento normativo acusado (Art. 91 C.P.C.) se orienta a regular los fenómenos determinantes de la ineficacia de la interrupción de la prescripción extintiva o liberatoria, y la operancia de la caducidad, así como los presupuestos que se requieren para tal efecto.*

*Uno de esos fenómenos con potencialidad para tornar ineficaz la interrupción del término de prescripción y abrir el paso a la caducidad, es la nulidad del proceso que comprenda la notificación del auto admisorio de la demanda. Aunque de conformidad con la ley procesal civil (Art. 140 C.P.P.) los motivos legales de nulidad del proceso son nueve (9), la demanda únicamente hace referencia a los numerales 1º y 2º del artículo 140 del C.P.C. [...]*

[...]

*Al respecto conviene precisar que, de conformidad con el artículo 90 del C.P.C., para que la presentación de la*

*demanda revista idoneidad para interrumpir el término de prescripción e impedir que opere la caducidad, se requiere que el auto admisorio de aquélla se notifique al demandado dentro del término de un (1) año, contado a partir del día siguiente a la notificación al demandante de dicha providencia. Pasado este término, los señalados efectos sólo se producirán a partir de la efectiva notificación al demandado del auto admisorio.*

*De acuerdo con la teoría procesal, tanto la prescripción como la caducidad son fenómenos de origen legal cuyas características y efectos debe indicar el legislador; estas figuras procesales permiten determinar con claridad los límites para el ejercicio de un derecho.*

*En virtud de la prescripción, en su dimensión liberatoria (a la que se refiere el precepto acusado), se tiene por extinguido un derecho que, por no haberse ejercitado, se puede presumir que el titular lo ha abandonado; por ello en la prescripción se tiene en cuenta la razón subjetiva del no ejercicio, o sea la negligencia real o supuesta del titular. [...] (Se elimina lo subrayado).*

*[...]*

*De otra parte, la interrupción del término prescriptivo implica que una vez se produce tal hecho, empieza a correr el cómputo de un nuevo término de prescripción. El fenómeno de la interrupción de la prescripción puede ser la consecuencia de una actuación, ya sea del titular del derecho, como del prescribiente; de aquél mediante el ejercicio calificado de sus prerrogativas y en tal caso se trata de una interrupción civil, o de éste a través del reconocimiento expreso o tácito de la prestación debida, evento en el cual la interrupción es de carácter natural.*

*La norma acusada se refiere a la ineficacia de la interrupción civil del término prescriptivo, es decir de aquella que emana de la activación, por medios idóneos, de las prerrogativas que asisten al sujeto legitimado para el ejercicio del derecho correspondiente.*

*El legislador colombiano de 2003 (Ley 794, art. 10 num. 41), en desarrollo de su potestad de configuración en materia de procedimientos, estimó que el acto de presentación de la demanda está revestido de idoneidad para la interrupción civil del término de prescripción, siempre y cuando el auto admisorio de aquélla, o en su caso, el mandamiento ejecutivo, se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente de la notificación al demandante de las mencionadas providencias. Pasado este término, la interrupción sólo se producirá con la notificación al demandado.*

*En ese mismo orden de ideas estimó que esa actuación del demandante queda despojada de eficacia para la*

*interrupción del término prescriptivo, y abre paso a la caducidad, cuando, entre otros eventos, se produzca la nulidad del proceso y sus efectos alcancen el acto de notificación del auto admisorio de la demanda. Este efecto se produce por igual, cualquiera que sea la causal que origina la declaratoria de nulidad, e independientemente de la actitud del demandante frente a las cargas que el orden jurídico le impone”.*

4. Aspectos relativos a la actuación adelantada en el proceso.

4.1. Primeramente ha de indicarse, que para la época de formularse la demanda, estaba vigente el artículo 1434 del Código Civil (hoy derogado), el cual estatuyó, que previo a librar mandamiento de pago se debía notificar judicialmente los títulos ejecutivos a los herederos del deudor, formalidad que de acuerdo con el artículo 489 del Código de Procedimiento Civil, se podía cumplir como diligencia previa al auto de mandamiento ejecutivo. En consecuencia, si no se pedía como diligencia previa o no se acreditaba haber efectuado dicha notificación de forma extraprocesal, no resultaba procedente iniciar la ejecución.

4.2. Para el caso, el ejecutante impetró la demanda sin haber enterado judicialmente y de manera previa a los herederos del deudor, de la existencia de los títulos ejecutivos, y tampoco pidió cumplir ese acto, según lo autorizado en la citada disposición legal procesal; así mismo omitió demandar a los herederos indeterminados, como lo exigía el inciso final del artículo 81 ibídem.

No obstante, el juzgado del conocimiento libró el mandamiento de pago el 14 de noviembre de 2007, y se notificó el 1.º de febrero de 2008 a la representante legal de la heredera María Luisa Sierra López, sin que alegara la nulidad consagrada en el numeral 1.º artículo 141 del Código de Procedimiento Civil, y aunque se refirió a esa situación en las excepciones de mérito planteadas, lo hizo para sustentar la atinente a la inexigibilidad de los créditos al momento de presentación de la demanda.

Sin haberse notificado a los otros dos herederos determinados, con escrito del 30 de abril de 2008, el apoderado del ejecutante solicitó la nulidad por falta de notificación de la existencia de los títulos ejecutivos, a la cual se le dio trámite por auto de 9 de junio del mismo año, otorgando traslado a la parte contraria, oportunidad aprovechada por el mandatario judicial de la heredera notificada, para pedir el rechazo de la misma, y en cambio, se decretara la invalidación de lo actuado a petición suya, y en consecuencia, rechazar la demanda y su archivo.

Aunque la Juez estimó que la actora no podía invocar la aludida nulidad, por haber dado lugar a ella, consideró improcedente reconocer su saneamiento, y la declaró por auto de 11 de diciembre de 2008, disponiendo la inadmisión de la demanda, para que se subsanara en cuanto a demostrar el cumplimiento de la notificación de los títulos ejecutivos a los herederos.

En acatamiento de aquella decisión, el mandatario judicial del accionante presentó escrito solicitando cumplir la diligencia previa en cuestión, antes de proferirse el auto de mandamiento de pago, y en ese sentido se dictó el auto de 24 de marzo de 2009.

Sin embargo, la Secretaría del Juzgado efectuó la notificación a los herederos Angélica Johanna y Eyner Eduardo Sierra Ovalle, los días 28 y 29 de julio de 2009, mencionando que correspondía al auto de mandamiento de pago invalidado.

La Juez sin advertir esa situación, en auto de 20 de octubre de 2009, invalidó dicho acto porque faltó incluir la notificación del proveído de 22 de mayo de 2009, que corrigió error mecanográfico en el nombre del heredero Eyner Eduardo Sierra Ovalle.

En el mes siguiente, el día 18, compareció el apoderado judicial de la heredera María Luisa Sierra López, y nuevamente le efectuó notificación del auto de mandamiento de pago anulado, y contesta la demanda, propuso excepciones de mérito, sin reclamar frente a la irregularidad en cuestión.

Como a la heredera Angélica Johanna Sierra Ovalle, se le concedió amparo de pobreza, el 23 de octubre de 2013, a nombre de ella, se le hizo nuevamente notificación del auto de mandamiento de pago anulado al apoderado designado.

Luego de haber dado traslado de las excepciones de mérito formuladas por las herederas mujeres; en providencia de 15 de octubre de 2014, la juez advirtió las irregularidades cometidas en cuanto a la falta de notificación de los títulos ejecutivos a los herederos del deudor; por lo tanto, invalidó las actuaciones adelantadas a partir del 28 de julio de 2009, y ordenó cumplir dicho acto.

Con escrito allegado el 25 de noviembre de 2016, el apoderado de la parte actora solicitó reconocer a la señora Bertha Cecilia López Rivera, como cesionaria de los créditos y la garantía hipotecaria, según el documento anexo, e igualmente pidió emplazar a los herederos indeterminados del deudor.

Se reconoció a la cesionaria como nueva ejecutante, según auto de 20 de enero de 2017 y se requirió al mandatario de la ejecutante para notificar a los otros herederos, y dado que la citación enviada resultó negativa, solicitó su emplazamiento.

La notificación de los títulos base de la ejecución se efectuó respecto de los herederos Sierra Ovalle, el 28 de agosto de 2017 y con relación a la heredera María Luisa Sierra López, el 6 de diciembre del mismo año.

El emplazamiento de los herederos indeterminados se ordenó por auto de 12 de septiembre de 2017 y efectuada la respectiva publicación se allegó con escrito del 31 de enero de 2018, nombrándose curador ad litem para su representación, en auto de 31 de mayo de 2018, y fue necesario su reemplazo, hasta que se pudo efectuar la notificación el 8 de octubre de 2018, haciéndose referencia en ese acto al auto de mandamiento de pago, mas no a la existencia de los títulos ejecutivos;

ante lo cual, en auto de 31 de octubre de 2018, se hizo la precisión y se le reconoció efectos a tal enteramiento.

Al estimarse cumplida la formalidad del artículo 1434 del Código Civil, por auto de 2 de abril de 2019, se libró el mandamiento de pago a favor de la última cesionaria reconocida y en contra de los herederos determinados e indeterminados del deudor José Saúl Sierra Vergara; el cual se notificó al apoderado de los herederos Angélica Johanna y Eyner Eduardo Sierra Ovalle, dos días después de proferido, quienes contestaron en tiempo y formularon excepciones de mérito; a la heredera María Luisa Sierra López, se le enteró de dicha providencia, el 13 de junio siguiente, sin que se hubiera pronunciado.

Se emplazó a los herederos indeterminados, acreditándose con escrito de 28 de agosto de 2019 y designado el curador ad litem, se notificó el 11 de octubre de esa anualidad, quien contestó oportunamente, proponiendo excepciones de mérito.

Por auto de 29 de enero del año en curso, se convocó para la audiencia inicial, y allí se estimó viable proferir la sentencia anticipada objeto de la apelación.

5. Los títulos ejecutivos y el plazo de la prescripción de la acción.

Al examinar los títulos ejecutivos se verifica, que la obligación contenida en la escritura pública donde consta el contrato de mutuo o préstamo de dinero, el plazo para la configuración del fenómeno prescriptivo, es el contemplado en el precepto 2536 del Código Civil, modificado por el artículo 8 de la Ley 791 de 2002, equivalente a cinco (5) años desde la exigibilidad de la misma (inciso 2 artículo 2535 ibídem).

En el citado instrumento público de 30 de agosto de 2004, se estipuló que el pago de la deuda debía efectuarse en “[...] *el término de 6 meses contados a partir de la fecha y prorrogable a voluntad de la parte acreedora. [...]*”, los que se extendieron hasta el 28 de febrero de 2005, y por consiguiente, el ejecutante tenía hasta el 28 de febrero de 2010, para promover la acción judicial que le permitiera interrumpir la prescripción.

Respecto a la letra de cambio cobrada, se observa como fecha de vencimiento para la solución del crédito, el 30 de octubre de 2004; por lo tanto, el término para ejercitar la acción cambiaria vencía el 30 de octubre de 2007.

5. Aplicación de la interrupción de la prescripción.

Aunque la jurisprudencia de manera general ha señalado, que el término para la interrupción de la prescripción extintiva se contabiliza de forma objetiva, esto es, descartando las circunstancias presentadas en el respectivo proceso; de manera excepcional se ha aceptado un criterio subjetivo basado en la actuación desplegada por el accionante, así como las deficiencias del sistema de justicia en el adelantamiento del proceso.

En ese sentido, resulta pertinente aludir a la sentencia C-227 de 2009 de la Corte Constitucional, en la que analizó la constitucionalidad de unas reglas del artículo 91 ibídem, e indicó, que para la determinación de la ineficacia de la interrupción civil no basta la verificación de situaciones objetivas, pues es preciso examinar cuál ha sido la actuación del demandante, si ha sido diligente o no.

Así mismo, en el fallo T-741 de 2005, la nombrada Corporación Judicial, sostuvo que se incurre en defecto sustantivo si se declara prescrita la acción cambiaria sin tener en cuenta la actuación diligente del demandante, y al respecto comentó:

*“El demandante que ha ejercido oportunamente el derecho de acción, no puede soportar en su contra la desidia o morosidad de quien debe realizar la notificación, mucho menos la conducta del demandado encaminada a eludirla con el fin de paralizar el proceso, haciendo nugatorio el derecho de quien acude a la administración de justicia. (...) Para la Sala, la necesidad de practicar la notificación del mandamiento de pago está en cabeza de la administración judicial, pues el demandante acude ante ella solicitando el cumplimiento de una obligación, para la cual anexa el título valor y la dirección de quien es señalado como deudor.*

[...]

*[...] la decisión del juez que considere simple y llanamente que opera la interrupción de la prescripción, por no notificarse al demandado dentro del lapso contenido en el artículo 90 del C.P.C., sin consideración a las diversas actuaciones del demandante, vulnera uno de los elementos que integran no sólo el núcleo esencial del derecho al debido proceso (artículo 29) sino del derecho mismo de acceso a la administración de justicia (artículo 229).”*

Para el caso, la demanda fue presentada con antelación al vencimiento del término para que se configurara la prescripción extintiva respecto de la acción ejecutiva basada en los aludidos títulos ejecutivos, esto es, el 13 de septiembre de 2007.

No obstante, como en proveído de 11 de diciembre de 2008, se anuló la actuación a partir del auto de mandamiento de pago del 14 de noviembre de 2007, corresponde resolver si de acuerdo con el numeral 3 artículo 91 del Código de Procedimiento Civil, se produjo la ineficacia de la interrupción de la prescripción.

Al respecto ha de indicarse, que a pesar de los varios errores del juzgado del conocimiento en el trámite del asunto, la parte ejecutante tampoco actuó de forma diligente.

En ese sentido se aprecia, que promovió la demanda sin pedir como diligencia previa la notificación de la existencia de los títulos ejecutivos a los herederos del deudor fallecido, y si bien el Juzgado tenía el deber de efectuar el control de esa situación, sin haber adoptado correctivos, como la inadmisión de aquella o el abstenerse de adelantar la ejecución; es evidente que no promovió de manera técnica el mecanismo previsto en la ley para la protección del derecho de crédito.

Con posterioridad, aunque pudo promover actuaciones en procura de que se mantuviera la actuación adelantada, dado que una de las herederas determinadas se notificó del auto de mandamiento de pago, sin plantear la nulidad por falta de notificación de la existencia de los títulos ejecutivos, pudo haber pedido que operó respecto a ella el saneamiento, y de otro lado, solicitar de acuerdo con el artículo 145 del Código de Procedimiento Civil, se pusiera en conocimiento de los herederos que aun no habían comparecido, para efectos de que si en los tres días siguientes a su notificación no la planteaban, quedara subsanada.

A pesar de aquellas posibilidades, optó por pedir la nulidad, sin tomar en cuenta, que al anularse el auto de mandamiento de pago, quedaría comprometida la ineficacia de la interrupción de la prescripción.

También se aprecia, en cuanto a la providencia de 15 de octubre de 2014, mediante la cual se dejó sin efecto las actuaciones a partir del 28 de julio de 2009, que el ejecutante no interpuso ningún recurso; cuando legalmente tenía la posibilidad de argumentar el saneamiento de las irregularidades allí referidas, porque los interesados no reclamaron frente a las mismas.

Lo anterior evidencia que tuvo oportunidad de evitar los efectos negativos de sus propios errores, como también los cometidos por el juzgado del conocimiento, sin que hubiera defendido la posibilidad de que con la presentación de la demanda se interrumpiera la prescripción de la acción ejecutiva apoyada en los títulos base de la ejecución.

Ante las comentadas circunstancias, se infiere, que la presentación de la demanda ejecutiva no tuvo la virtud de interrumpir la prescripción, ya que la nulidad decretada por auto de 11 de diciembre de 2008, que comprendió el auto de mandamiento de pago, le hizo perder eficacia a dicho fenómeno.

Como respecto de la acción ejecutiva apoyada en el convenio de mutuo o préstamo de dinero con interés, que se hizo constar en la citada escritura pública, el plazo para la prescripción se produjo el 28 de febrero de 2010, y en cuanto a la acción cambiaria fundada en la letra de cambio, operó con posterioridad al 30 de octubre de 2007; la notificación del auto de mandamiento de pago de 2 de abril de 2019, efectuada respecto de los herederos Angélica Johanna y Eyder Eduardo Sierra Ovalle, el 5 de abril de 2019, y en cuanto a María Luisa Sierra López, el 13 de junio de 2019; no impidió la estructuración de dicho fenómeno extintivo.

6. Así las cosas, como en el fallo anticipado impugnado se obtuvo igual conclusión, esto es, la de reconocer la prescripción de la acción ejecutiva promovida, se deberá confirmar.

## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia anticipada dictada en la audiencia pública celebrada el 4 de marzo de 2019, por el Juzgado Cincuenta y Nueve de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C., dentro del proceso ejecutivo mixto promovido por *Eleuterio Alfonso*, quien cedió sus derechos a *Isnardo Fonseca Amaya*, y este a *Bertha Cecilia López Rivera*, contra *Eyner Eduardo* y *Angélica Johanna Sierra Ovalle*, y *María Luisa Sierra López*, en condición de herederos del deudor fallecido *José Saúl Sierra Vergara*.

SEGUNDO: No imponer condena en costas en esta instancia al ejecutante, porque no haberse causado.

TERCERO: Devolver el expediente al Juzgado de origen y previamente reproducir y agregar, las actuaciones que obren en medio virtual. Dejar constancia.

Notifíquese.

GUSTAVO SERRANO RUBIO  
Juez

***Firmado Por:***

**GUSTAVO SERRANO RUBIO  
JUEZ CIRCUITO  
JUZGADO 032 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

*Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12*

*Código de verificación:*

**36c6dd47acf51cd58a6de853d29a9dd5c809e13e4e57dccc1  
0c70552f4e959ce**

*Documento generado en 13/09/2020 09:31:53 p.m.*