

JUZGADO TREINTA CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., uno (1) de diciembre de dos mil veinte (2020).

Ejecutivo: 2019-00120.

Demandante: Itaú Corpbanca Colombia S. A.

Demandado: Yefferson Alexander Molina Díaz.

Comoquiera que no hay pruebas por practicar, pertinente es dictar sentencia anticipada conforme al numeral 2.º del artículo 278 del Código General del Proceso.

ANTECEDENTES

1.- Itaú Corpbanca Colombia S. A. obtuvo mandamiento de pago de menor cuantía a su favor y en contra de Yefferson Alexander Molina Díaz, por las precisas sumas relacionadas en la orden de apremio adiada 8 de febrero de 2019.

2.- Trabada la *litis*, el ejecutado, a través de curadora *ad-litem*, formuló la excepción de mérito de «*prescripción frente a la obligación*», misma que fundó en que «*debe afectar todas y cada una de las reclamaciones formuladas, contando los tres años de que habla la ley, desde el momento de presentación de la demanda hacia atrás*» (f. 52).

3.- A su turno, la entidad financiera ejecutante describió el traslado de la defensa precisando, de un lado, que la curadora *ad-litem* no tiene la facultad de alegar la «*prescripción*», toda vez que le es imposible disponer del derecho en litigio; y, de otro, que en el asunto de marras no se configuró aquella figura liberatoria puesto que, según el lapso determinado en la ley, la «*pretensión primera de la demanda prescribiría el día [6] de julio de 2021*» y como ya se notificó al extremo convocado no es factible que opere la prescripción.

CONSIDERACIONES

1.- La relación jurídico-procesal en el caso de autos se trabó en legal forma y a ella concurrieron, sin lugar a duda, los consabidos presupuestos procesales, elementos materiales útiles y necesarios para la adopción de un fallo de mérito. No se observa,

de otra parte, irregularidad que tipifique causa de nulidad procesal e imponga la invalidez de lo actuado.

2.- El proceso ejecutivo reclama la existencia de una obligación clara, expresa y exigible que constituya plena prueba en contra del ejecutado (artículo 422 del Código General del Proceso); siendo esa la razón para que con la demanda deba allegarse un documento de la condición anotada y que, por tanto, cualquier hecho que tienda a desconocer la existencia o exigibilidad de dicha obligación debe alegarse y probarse, y más cuando la obligación que se ejecuta se encuentra recogida en un documento que se presume auténtico (regla 244 *ejusdem*).

3.- Luego, de conformidad con los artículos 1757 del Código Civil y 167 del Código General del Proceso, las partes o sujetos procesales interesados en la contienda, han de acreditar el *factum* en que fundamentan tanto las pretensiones como los medios exceptivos formulados, o sea, han de soportar, individualmente, la carga probatoria para así dar idóneo respaldo a sus aseveraciones, siendo, por ello, imperioso acudir a cualquier medio a que alude el precepto 165 de la última obra citada¹, logrando de esa guisa que el operador judicial, previo proceso intelectual, dirima el conflicto sometido a su consideración.

Lo anterior implica que a la parte demandante le correspondía aducir prueba documental (artículos 243 y 422 de la ley de ritos civiles) oponible al extremo demandado y a través de la cual, en un comienzo, demostrara que sí ostentaba la calidad de empresa acreedora o sujeto activo de la obligación perseguida y, por esa razón, hacer viable la reclamación de la contraprestación debida.

Por su parte, al demandado le sobrevenía el compromiso de acreditar la satisfacción (total o parcial) de la prestación reclamada, o demostrar que concurrió cualquiera otra circunstancia extintiva del compromiso obligacional, en todo o en parte.

¹ Los mentados medios de prueba son de raigambre eminentemente enunciativa, sino se olvida que en nuestro sistema jurídico existe libertad probatoria.

4.- Para esos precisos fines, junto con el introductorio a la *litis*, se allegó el pagaré n.º 009005223996 suscrito el 11 de enero de 2018, instrumento sobre el que, previa revisión de su contenido, se desprende que cumple con las previsiones consagradas en los artículos 621 y 709 del Código de Comercio, luego, debe brindárseles el tratamiento previsto por la ley, en este caso, la viabilidad de ejercer la acción cambiaria sin necesidad de reconocimiento previo (art. 793 *ibíd.*).

Así las cosas, es evidente que el actor asumió el *onus probandi* sobre él pesante.

5.- Aclarado lo anterior, correspondía, entonces, al extremo demandado demostrar cualquier hecho que le relevara del reclamo efectuado, verbigracia, a través de algún mecanismo extintivo de las obligaciones (artículo 1625 del Código Civil).

Pues bien, la curadora *ad-litem* del ejecutado optó por plantear el tópico de defensa de la prescripción extintiva del cobro, mismo que, pese al argumento de la parte ejecutante de que esa auxiliar está imposibilitada para alegarlo porque «no puede recibir ni disponer del derecho en litigio», se analizará, comoquiera que, adviértase, si puede esgrimirse por la profesional en derecho que ejerce como curadora.

Al efecto, sirve poner de presente que, contrario a la decisión que citó la apoderada accionante –emitida, según señaló, el 24 de marzo de 2004 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá– la tesis respaldada por los razonamientos de la Corte Suprema de Justicia, sobre el tema más recientes, explica que:

“(...) [E]l curador *ad litem*, es un auxiliar de la justicia designado por el juez con el fin de que represente a la persona que no obstante el llamado que se le hace a través de un emplazamiento para que concurra al proceso, no acude; designación que además tiene por objeto evitar la parálisis del proceso y propender por su legalidad, toda vez que el derecho al debido proceso comporta una defensa efectiva (...)”.

“(...) [E]stima la Sala que existe la vía de hecho que se denuncia, en cuanto en dicho proveído se sostuvo con estribo en una forzada

interpretación, que le estaba vedado al curador ad litem que se le designó a los demandados y aquí accionantes para que los representara, proponer la excepción de prescripción de la acción cambiaria, no obstante que la ley no contempla ninguna limitación al respecto, pues únicamente le prohíbe a dicho auxiliar, “recibir” o “disponer del derecho en litigio”, hipótesis que no corresponden al asunto subjúdice, pues la proposición de una excepción, sin importar que se trate de la de prescripción, simplemente es el reflejo del ejercicio del derecho de defensa, labor que esencialmente corresponde realizar a un curador (...)”.

“En efecto, la desafortunada lectura que hizo el Tribunal en relación con las facultades del curador ad litem, salta a la vista si se considera que una vez consumada la prescripción extintiva, el deudor tiene derecho a aprovecharse o beneficiarse de ella, lo cual se traduce en el reconocimiento que hace la ley del derecho a alegarla, en orden a extinguir por esa vía la respectiva obligación. Por consiguiente, afirmar como lo hizo el Tribunal, que el auxiliar mencionado no puede alegar la prescripción porque dispone del derecho, constituye argumento equivocado, toda vez, que por el contrario, no alegar la prescripción, implica disponer del derecho a alegarla, es decir, a aprovecharse de ella.

“Tan cierto será ello, que no alegarla le genera un perjuicio al deudor que pudo haber obtenido la extinción de la obligación por ese modo. Más aún, si se examinan bien las cosas, el Tribunal, para concluir de la manera que lo hizo, mira el derecho del acreedor, no obstante que al curador le corresponde la defensa de los derechos del deudor que representa, siendo claro, que alegar la prescripción a favor del ejecutado no constituye en modo alguno acto de disposición, sino ejercicio legítimo del derecho del deudor (...)”.[CSJ. STC de 14 de septiembre de 2005 exp. 1100102030002005-01097-00] (Sentencia STC13091-2016, M. P. Luis Armando Tolosa Villabona).

Luego, es viable que el curador *ad-litem* del extremo convocado que no pudo comparecer por sí mismo –o por apoderado de confianza– proponga, entre varias, la prescripción extintiva del derecho que el actor reclama, como defensa llamada a enervar las pretensiones incoadas; razón para, como ya se anunció, proceder a estudiar la excepción formulada por la abogada que representa, en la calidad aludida, al acá ejecutado.

5.1.- Según la dogmática jurídica, la prescripción es concebida como una institución capaz de crear dos diferentes efectos jurídicos a saber: una extinción o una adquisición, pero teniendo como común denominador el transcurso del tiempo

establecido por la ley², sin que se hubiere ejercido un actuar positivo sobre una cosa, un derecho o una acción.

Por supuesto, si el medio defensivo planteado por el demandado lo asimila a extinguir la acción ejecutiva adelantada, en punto del pagaré n.º 009005223996, se considera que el fenómeno que se busca materializar, por vía de invocación de dicha excepción, corresponde a la extintiva a que alude el Libro IV, Título XLI, Capítulo III, de la obra últimamente citada. Con todo, bueno es destacar que este mecanismo de defensa tiene la particularidad de que debe ser alegado privativamente por la parte interesada y, por ende, no es potestad del funcionario judicial decretarlo oficiosamente (artículos 2513 del Código Civil y 282 del Código General del Proceso).

En torno al tiempo establecido para que proceda el fenómeno extintivo, por encontrarnos ante unas obligaciones de pagar sumas líquidas de dinero, cuyo origen deviene de un título valor (pagaré), se entiende que el mismo debe ser de tres (3) años a partir del día de vencimiento, conforme a lo dispuesto por el legislador ordinario en el precepto 789 de la legislación de comerciantes.

Empero, igualmente existe normativa alusiva a que dicho fenómeno puede verse afectado -antes de consolidarse o aún después de ser tangible- desde el punto de vista jurídico, así: se habla de suspensión³, interrupción⁴ (natural tácita o natural expresa y civil), o también cabe la hipótesis de una renuncia⁵ (expresa o tácita).

No huelga establecer que la configuración de estas dos últimas figuras ha de estar revestida por una situación fáctica que

² Esta dualidad y el hilo conductor aludido, están respaldados en los artículos 2512 y 2535 de la codificación civil sustantiva.

³ Norma número 2541 del C. C.

⁴ Canon 2539 de la ley civil sustantiva.

⁵ Artículo 2514 del Código Civil; además, téngase en cuenta lo consignado en el inciso segundo (2º) del precepto 282 del Código General del Proceso.

permita denotar, plenamente, su procedencia de un actuar directo de los sujetos pasivos de la relación obligacional por cuanto que, para dar pie a la ocurrencia de tales vías jurídicas, ha de evidenciarse, necesaria y privativamente, generación atribuible a actuar desplegado por tales personas.

5.2.- Bajo este marco normativo, corresponde establecer si efectivamente el derecho incorporado en la documental allegada, fue denostado con el fenómeno extintivo de la prescripción, teniendo en cuenta para ello el tiempo transcurrido respecto a lo establecido por la ley comercial, observándose, eso sí, que no se hubiese presentado interrupción, suspensión o renuncia alguna del mismo.

5.3.- Se debe destacar el hecho de que al presentarse la demanda antes de fenecer el término de los tres (3) años a que alude el precepto enantes memorado, constituye este evento, legalmente, *a priori*, una **interrupción civil** al fenómeno prescriptivo -*mismo que se regula en el artículo 94, de la codificación procesal civil*-, figura ésta que opera siempre y cuando la notificación sea efectuada al extremo demandado dentro del año siguiente a la del pertinente noticiamiento del auto de mandamiento de pago a su contraparte. En caso contrario, cursa normalmente el término de prescripción, que sólo se verá afectado con la notificación del mandamiento ejecutivo al demandado (primer inciso *in fine* del artículo 94 de la ley de ritos civiles).

5.4.- Descendiendo al asunto planteado, es del caso centrar el presente estudio a dos puntos concretos: **(i)** establecer si en verdad operó la interrupción buscada (con la radicación de libelo o con la intimación al demandado); **(ii)** y, en caso de no ser ello así, si hubo afectación prescriptiva (total o parcial) al derecho sustancial perseguido.

5.4.1- A efecto de resolver lo dicho, póngase por delante que la obligación incorporada en el pagaré se pactó a una sola cuota,

luego, fácilmente se determina que la fecha de vencimiento a tener en cuenta es única y corresponde al **7 de julio de 2018**, misma que se erige, para el particular evento y por fines prácticos, como el punto de partida a fin de contabilizar el término previsto en el artículo 789 del Código de Comercio, respecto del pleno de la obligación contenida en el aludido pagaré y que se ejecuta, y de ese modo establecer si la interrupción a la prescripción aludida impidió o no la configuración de dicha figura extintiva.

5.4.1.1.- Con lo precisado, se encuentra que la notificación al demandante de la orden de pago se efectuó el día 11 de febrero de 2019 *–al respecto véase el estado n.º 16 de ese año, folio 18 vuelto–*; y, tomando esa fecha como punto de partida para el cómputo actual, anudado a que la data de notificación al extremo demandado fue el día **5 de febrero de 2020** (tal cual consta en el acta al efecto suscrita por la curadora *ad-litem* del ejecutado vista en folio 47), se evidencia claramente que, *a posteriori*, la práctica notificatoria efectuada en este asunto se materializó dentro del año establecido en el canon 94 del Código General del Proceso.

Recuérdese, que el precepto 94 de la codificación procesal establece, al efecto, que *«[l]a 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»*, de donde surge que, tal cual como lo argumentó el extremo ejecutante al descorrer la excepción de mérito formulada, operó la interrupción con la radicación del libelo, esto es, el 30 de enero de 2019 (véase el acta individual de reparto con secuencia n.º 6901, folio 15).

5.4.1.2.- Luego, como se configuró la interrupción buscada, no hubo afectación prescriptiva, pues, dado que la fecha de exigibilidad del prementado título valor fue el día 7 de julio de 2018

y la proposición de la demanda se hizo el 30 de enero de 2019 – según ya se resaltó–, no es difícil hallar que respecto del anotado pagaré y bajo los postulados de la normatividad mercantil, no ha operado el mecanismo extintivo de la prescripción, razón por la cual, en este asunto, se torna impróspera la excepción planteada.

5.5.- En conclusión, siendo evidente una notificación no extemporánea a los fines de interrupción perseguidos, y observando en el historial del proceso que no operó el fenómeno prescriptivo sobre las pretensas obligaciones tal y como quedó sentado, la figura sobre la que se erigió la excepción propuesta no habrá de acogerse como se verá reflejado en la parte resolutive.

6.- Sin más asuntos a tratar, se adopta la siguiente,

DECISIÓN

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

RESUELVE:

- 1.- Declarar no probada la excepción de mérito propuesta.
- 2.- Ordenar seguir adelante la ejecución en la forma en que se dispuso en el mandamiento de pago.
- 3.- Disponer la práctica de la liquidación del crédito en la forma dispuesta por el artículo 446 del Código General del Proceso.
- 4.- Condenar en costas del proceso al ejecutado y a favor de la parte ejecutante, para lo cual téngase en cuenta como agencias en derecho la suma de \$3'950.000,00 M/cte. Líquidense.
- 5.- Remitir el expediente una vez ejecutoriado el presente proveído a los Juzgados de Ejecución Civil Municipal de esta

Capital, en virtud del Acuerdo PSAA13-9984, emitido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Notifíquese,


Artemidoro Gualteros Miranda
Juez

JUZGADO 30 CIVIL MUNICIPAL
SECRETARIA
Bogotá, D.C., **2 de diciembre de 2020**
En la fecha se notifica la presente providencia por anotación en estado n.º **062**, fijado a las **8:00 a.m.**
La secretaria:
Luz Ángela Rodríguez García

Lpds