

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
JUZGADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO**

Santiago de Cali, veintisiete (27) de junio de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA No 151/

PROCESO: EJECUTIVO SINGULAR
RADICACIÓN: 760013103006-2011-00037-00
DEMANDANTE: BANCO DEL COMERCIO EXTERIOR DE COLOMBIA S.A. -BANCOLDEX
DEMANDADO: HERNANDO CAICEDO TORO

I. ASUNTO

Se resuelve, mediante sentencia, el proceso de la referencia.

II. DEL MANDAMIENTO EJECUTIVO, EXCEPCIONES Y ACTUACION PROCESAL

1. EL MANDAMIENTO EJECUTIVO.

Mediante auto interlocutorio No. 323 de fecha quince (15) de marzo de dos mil once (2011), el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cali, libró mandamiento ejecutivo a favor de la entidad financiera BANCO DEL COMERCIO EXTERIOR DE COLOMBIA S.A.- BANCOLDEX y en contra del señor HERNANDO CAICEDO TORO, para que, dentro de los cinco días siguientes a su notificación, pagara lo siguiente:

- a)** La suma de **USD 188.417.00**, moneda extranjera cuyo pago debe realizarse en moneda legal colombiana a la tasa vigente al momento de pago, por concepto de **capital**, contenido en el pagaré No. 13101462, suscrito el día 7 de marzo de 1997 con vencimiento 25 de abril de 2000.
- b)** La Suma de **USD 51.802.74**, moneda extranjera cuyo pago debe realizarse en moneda legal colombiana a la tasa vigente al momento del pago, por concepto de **intereses corrientes**, a la tasa de libor + 5.25 puntos porcentuales desde el 25 de marzo de 1997 al 28 de septiembre de 1999.
- c)** Los intereses moratorios liquidados a la tasa máxima legal permitida sobre el capital del literal **a**, desde el día 29 de septiembre de 1999 hasta el pago total de la obligación.

2. CONTESTACIÓN – EXCEPCIONES DE MÉRITO.

Como no fue posible la notificación personal ni por aviso por el desconocimiento del lugar de habitación del demandado HERNANDO CAICEDO TORO, se ordenó su emplazamiento de conformidad con el artículo 318 numeral 3 del C.P.C.¹; surtido este se le designo curador ad litem, quien contesto la demanda en termino, proponiendo excepción de mérito en contra de las pretensiones y derecho².

2.1. "PRESCRIPCIÓN DEL TITULO VALOR". Fundamenta esta excepción en el hecho de que se presenta como título ejecutivo el pagare No. 1310462 de 7 de marzo de 1997 con fecha de vencimiento del 25 de abril de 2000.El mandamiento ejecutivo es proferido el día 15 de marzo de 2011 y la notificación de este se surtió el día 12 de julio de 2011 a través de curadora.

Alega que, entre la fecha de vencimiento de la obligación, es decir, 25 de abril de 2000 y la notificación de la orden de pago al ejecutado, 12 de julio de 2011, pasaron 11 años y dos meses, estando ya prescrita la acción al tenor de lo establecido en el artículo 789 del Código de Comercio.

En cuanto el señor HERNANDO CAICEDO TORO se obligó en calidad de avalista diferente del deudor, por lo que no se puede decirse que ambos obligados de dicho documento estén en el mismo grado, por lo mismo, la interrupción de la prescripción para el deudor en este caso FLORES DEL CAUCA S.A. por haber tramitado proceso concordato no interrumpe la prescripción para el avalista, que por lo mismo se aduce a su favor la prescripción de la acción.

3. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS EXCEPCIONES.

De las excepciones se corrió traslado a la parte ejecutante, quien a través de su apoderado manifestó, que el despacho deberá despacharlas desfavorablemente, como quiera que, el articulo 792 del Código de Comercio consagra que las causales de interrupción de la prescripción operan para los signatarios de un mismo grado, lo que incluye, sin lugar a dudas, al avalado y su avalista quien acorde al tenor literal del articulo 632 del Código de Comercio suscriben el titulo valor en tal forma, quedando este último obligado solidariamente en el mismo termino que el primero, por lo que, en el caso en particular, desde el día 28 de septiembre de 1999 cuando la sociedad FLORES DEL CAUCA entro en concordato, se interrumpió el termino de prescripción de la acción cambiaria, tanto para la citada sociedad avalada como para su avalista el señor HERNANDO CAICEDO TORO,

¹ Cuaderno 1 Fol. 42

² Cuaderno 1 Fol. 54 al 57

hallándose a la fecha vigente la acción en contra del señor Caicedo Toro, en virtud de lo dispuesto en el artículo 102 de la Ley 222 de 1995.

4. ACTUACION PROCESAL.

Conformado el contradictorio en la forma antedicha; mediante auto interlocutorio No. 1676 del 20 de septiembre de 2011³, se decretaron las pruebas del proceso, incorporándose la documental allegada por las partes, que son objeto de análisis en la parte motiva.

Agotado el debate probatorio, se corrió traslado a las partes, por auto del 12 de marzo de 2012, para que presentaran los alegatos de conclusión, siendo descorrido por ambas partes. El apoderado de la parte actora, solicita declarar no probadas las excepciones y en su lugar seguir adelante la ejecución; plantea los mismos argumentos que sustentó en el escrito mediante el cual descorrió el traslado de las excepciones.

Por su parte, la curadora ad-litem del demandado HERNANDO CAICEDO TORO, esgrime los mismos argumentos que planteó en la excepción propuesta, esto es, la prescripción de la acción contenida en el artículo 789 del Código de Comercio; reiterando que el título valor base de la presente ejecución se encuentran prescritos y que no fueron interrumpidos los términos, puesto que el señor CAICEDO TORO se obligó en calidad diferente del deudor, no puede decirse que ambos signantes del pagare estén en el mismo grado.

III. CONSIDERACIONES

1. PRESUPUESTOS PROCESALES.

Identificados como la capacidad para ser parte y comparecer al proceso, competencia del Juez, demanda en forma y debido proceso, que son los requisitos legalmente necesarios para la regular formación y el perfecto desarrollo de la relación jurídico-procesal, se encuentran reunidos satisfactoriamente en este proceso. Tampoco se avizora la existencia de vicio alguno capaz de engendrar nulidad, que debiera ser puesta en conocimiento o que pudiera ser declarada de oficio, por lo que es viable efectuar pronunciamiento sobre el fondo del litigio.

2. PROBLEMA JURIDICO.

En consideración a la excepción propuesta por la parte pasiva, debe verificarse si en este caso, *¿operó el fenómeno de la prescripción de la acción cambiaria directa frete al avalista demandado en ejecución o la misma se interrumpió por virtud de la entrada en concordato del deudor avalado?*

3. MARCO NORMATIVO.

³ Cuaderno 1 fol. 64

Lo conforman el Título XXVII, artículos 488 y ss. del Código de Procedimiento Civil, Libro Cuarto, Título XXXVII, artículos 2432 del Código Civil y el Libro Tercero, Título III, artículos 619 y ss. del Código de Comercio.

El proceso ejecutivo tiene por finalidad lograr que el titular de una acreencia pueda obtener su pago cuando pide a la jurisdicción que se obligue al deudor para el efecto. El título antes indicado del Ordenamiento Procesal Civil, se ocupa de esta clase de procesos y, con independencia de la modalidad de ejecución, es necesario que exista un documento que contenga una obligación clara expresa y exigible.

Son entonces presupuestos del proceso ejecutivo: a) La existencia de un título ejecutivo, b) la existencia de un acreedor o titular de la obligación cuya calidad debe estar plenamente demostrada c) la existencia de un deudor u obligado, indispensable es también que esté plenamente demostrada su condición.

Obligación **clara**, quiere decir que en los documentos base de la ejecución deben constar todos los elementos que la integran, esto es, el acreedor, el deudor y el objeto o prestación plenamente individualizados. Obligación **expresa**, quiere decir que esté determinada sin lugar a dudas en tales documentos. Se descartan, por tanto, las implícitas o presuntas. Y obligación **exigible**, es la calidad que la coloca en situación de pago o solución inmediata, por no estar sometida a plazo, condición o modo, esto es, por tratarse de una obligación, pura y simple ya declarada o, en caso contrario, por haberse vencido el termino señalado para su cumplimiento o cumplida la condición.

El artículo 619 del C. de Comercio, define los títulos valores como los "documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora"; concepto que encuentra desarrollo en las disposiciones del artículo 621 ibídem, norma que prevé los requisitos generales que deben observar los títulos valores, además que indica que éstos deben advertir los específicos que la ley comercial exija para cada título valor, a fin de que ostenten la calidad de verdaderos títulos valores y nazcan a la vida jurídica.

Así entonces, los requisitos legales que deben observar los títulos valores tienen incidencia directa para los procesos de ejecución, toda vez que estos parten de la exhibición ante la jurisdicción, de un título ejecutivo, esto es, una obligación clara, expresa y exigible, contenida en documentos que provengan del deudor o de su causante y que constituyan plena prueba contra él (art. 488 del C. de P. Civil); por ende, los títulos valores revestidos de las condiciones de incorporación, literalidad, legitimación, autonomía, que cumplan con los requisitos generales del art. 621 y los específicos para cada título valor, constituyen títulos ejecutivos por excelencia, por cuanto contienen obligaciones cartulares que en sí mismas consideradas constituyen prueba suficiente de la existencia del derecho del crédito.

Según lo dispuesto en el artículo 710 del C. de Co., el suscriptor del pagaré, se equipara al aceptante de la letra de cambio, esto significa que el girador del pagaré es un obligado cambiario directo, en el mismo sentido dispone el artículo 781, ibídem, que la acción cambiaria es directa, cuando se ejerce contra el otorgante de una promesa cambiaria y sus avalistas, por lo tanto, el girador o creador del pagaré nunca puede oponer a la acción cambiaria la excepción de caducidad, reservada exclusivamente los obligados de regreso. La obligación que surge al creador o girador del pagaré es la de honrar la promesa cambiaria otorgada, mediante el pago en la fecha prefijada en el título.

Los referidos requisitos se han clasificado en dos categorías: formales y materiales, según miren el aspecto exterior de la letra de cambio o su contenido intrínsecamente visto. A su vez, se subclasifican los formales en requisitos de la sustancia de la naturaleza, siendo sustanciales aquellos que al faltar hacen perecer el carácter de título cambiario a la letra y, naturales, aquellos que a pesar de no mencionarse se entiende incorporados al título en la forma como la ley los suople (v. Gr., inciso 2º y 3º del art. 621, ibidem).

Esas personas obviamente deben ser determinadas, para establecer o identificar a quien gira el título, la persona que acepta y a favor de quien debe pagarse el crédito contenido en el documento.

El Título valor también será inexistente cuando falten los requisitos que la ley prevé para cada Título-Valor en particular y los señalados para el Pagaré, sin perjuicio de que los mismos, los deberán cumplir los demás títulos valores, por remisión expresa y que son genéricos para todos.

4. CASO CONCRETO.

En este caso el título que se allega como base del recaudo es el pagare No. 13101462, un instrumento negociable, título de contenido crediticio, mediante el cual FLORES DEL CAUCA se reconoce deudora y el señor HERNANDO CAICEDO TORO como avalista de cierta suma de dinero.

El pagaré ha sido definido como *"aquel título valor por medio del cual una persona, el suscriptor, se obliga en forma directa para con otra, llamada acreedor o beneficiario, o a su orden, a pagar cierta cantidad de dinero en una fecha determinada. Como puede observarse el pagaré no es un mandato u orden de pago, sino un reconocimiento de la deuda, una promesa de pago"*⁴.

⁴ Código de Comercio. Hildebrando Leal Pérez, Leyer. 8ª. Ed.

Para que un pagaré sea tenido como título valor debe contener los requisitos especiales previstos en el Art. 709 del C. de Co., así como los generales para todos los títulos valores enlistados en el Art. 621 ibídem, a saber:

- 1.- La mención del derecho que se incorpora
- 2.- La firma de quien lo crea
- 3.- La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero
- 4.- El nombre de la persona a quien debe hacerse el pago
- 5.- La indicación de ser pagadero a la orden o al portador
- 6.- La forma de vencimiento.

De los requisitos enunciados se advierte que una de las principales características del pagaré y que lo diferencia de la letra de cambio es la de contener una promesa de pago. Mientras que la letra contiene una orden, en el pagaré el deudor reconoce de manera expresa una obligación a su cargo y se compromete a pagar. La promesa debe ser incondicional, unilateral, irrevocable e impersonal, en el sentido de que quien otorga el título no puede supeditar el nacimiento o la exigibilidad de la obligación a eventos futuros e inciertos, pues es la ley la que determina la ocurrencia de estos eventos. Nace la obligación cuando se suscribe el documento y se entrega, y se extingue por cualquiera de las causas previstas para ello.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 619 del C. de Co., los títulos valores, y por consiguiente el pagaré, son documentos necesarios para legitimar el derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora, esencialmente son documentos constitutivos de una declaración cartular autónoma de la relación fundamental, que se rige por las cláusulas del propio título (principio de literalidad), sin que por ello dejen de ser documentos probatorios de una obligación anterior o del contrato original que les da causa, aspecto que no desvirtúa sus demás atributos.

La norma citada consagra el principio de la literalidad según el cual el título vale por lo que en él aparece escrito, siempre y cuando dicha escritura observe lo dispuesto en las normas cambiarias. Este principio determina que la obligación cambiaria deriva y sólo existe en el título, al que se halla indisolublemente ligada, a diferencia de las obligaciones comunes que existen independientemente de la forma en que se manifiestan.

Como frente a los elementos que constituyen el título nada se ha dicho y de su literalidad se tiene que los valores aquí cobrados responden a los allí establecidos, por lo que no hay lugar a despreciar el contenido de los mismos y los derechos que en los mencionados instrumentos se incorporan.

Así entonces, superada la naturaleza del título ejecutivo que le asiste al documento adosado con la demanda, corresponde a este Despacho determinar si, la excepción de mérito denominada "*PRESCRIPCIÓN DEL TÍTULO VALOR*", propuesta por la curadora ad-litem de la parte demandada.

Al tenor del artículo 789 del C.Co., **la acción cambiaria directa** "...*prescribe en tres años a partir del día del vencimiento.*" En este caso, el demandado firmó en calidad de avalista y como deudor FLORES DEL CAUCA, el título valor pagará por valor de ESD 188.417.00 con fecha de vencimiento 25 de abril de 2000.

Del material probatorio allegado, se evidencia que el deudor principal FLORES DEL CAUCA S.A. inició proceso concursal cuyo conocimiento correspondió a la Superintendencia de Sociedades, de donde, mediante auto 410 del 28 de septiembre de 1999 (fl. 19 al 24); se decretó la apertura del trámite concordato.

El artículo 102 de la ley 222 de 1995, consagra: "*Desde la apertura del concordato y hasta la terminación del mismo o la declaratoria de cumplimiento o incumplimiento del acuerdo concordatario, **se interrumpe el término de prescripción** y no operará la caducidad de las acciones respecto de los créditos que contra el deudor se hubieren perfeccionado o hechos exigibles antes de la iniciación del concordato*"; a su turno, el artículo 89 ibidem indica: "*El trámite concursal podrá consistir en: 1. Un concordato o acuerdo de recuperación de los negocios del deudor, o 2. Un concurso liquidatorio respecto de los bienes que conforman el patrimonio del deudor*".

De la norma transcrita se extrae que, a partir del inicio del concordato se interrumpen los términos de prescripción y no opera la caducidad contra las obligaciones causadas en contra del deudor.

De igual forma, se cobija las obligaciones que hayan suscrito los avalistas o deudores solidarios de aquel. Lo anterior se deduce, de la solidaridad de las obligaciones a que hace alusión los artículos 2540 y 1573 del Código Civil, aplicables por remisión del artículo 822 del Código de Comercio, que en su tenor literal señala:

Art. 2540. "*La interrupción que obra a favor de uno o varios coacreedores, no aprovecha a los otros, ni la que obra en **perjuicio** de uno o varios **codeudores**, perjudica a los otros, **a menos que haya solidaridad**, y no se haya esta renunciado en los términos del artículo 1573, o que la obligación sea indivisible*".

El artículo 2540 del Código Civil, modificado por el artículo 9° de la Ley 791 de 2002, era del siguiente tenor literal:

"La interrupción que obra en favor de uno o varios coacreedores, no aprovecha a los otros, ni la que obra en perjuicio de uno de varios codeudores, perjudica a los otros, a menos que haya solidaridad, y no se haya ésta renunciado en los términos del artículo 1573".

Habida cuenta que la obligación fue contraída antes de la modificación traída por dicha norma, traemos a colación el mencionado artículo.

Por su parte, el 1573 sustancial señala:

"El acreedor puede renunciar expresa o tácitamente la solidaridad respecto de uno de los deudores solidarios o respecto de todos.

La renuncia tácitamente en favor de uno de ellos, cuando la ha exigido o reconocido el pago de su parte o cuota de la deuda, expresándolo así en la demanda o en la carta de pago, sin la reserva especial de la solidaridad, o sin la reserva general de sus derechos.

Pero esta renuncia expresa o tácita no extingue la acción solidaria del acreedor contra los otros deudores, por toda la parte del crédito que no haya sido cubierta por el deudor a cuyo beneficio se renunció la solidaridad.

Se renuncia la solidaridad respecto de todos los deudores solidarios, cuando el acreedor consiente en la división de la deuda".

Por su parte, el artículo 1568, para definir la solidaridad de las obligaciones, señala:

"En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.

Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse a cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.

La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley"

Al respecto, y a manera de ejemplo, la doctrina nacional trae a colación los siguientes:

"La solidaridad pasiva cumple la función de otorgar al acreedor la garantía ilimitada de varios sujetos, y con ellos de varios patrimonios, simultáneamente deudores y, por ende, responsables; de ahí su utilización muy intensa como el más elemental de los respaldos del crédito, que la ha hecho prácticamente universal, en todas las operaciones, constante a la cual corresponde la presunción establecida por el nuevo Código de Comercio (cfr. C.C., art. 1294 italiano).

*Cuando la ley la consagra, lo hace bien a título de sanción represiva, como vinculación más estrecha y drástica, o de protección superior para el titular del interés frente a quienes lo han administrado o manejado conjuntamente, o para imprimir mayor seguridad al tráfico jurídico. Así se tienen, en su orden, estos ejemplos: (...) Los cónyuges responden solidariamente ante los terceros por las deudas contraídas para sus gastos domésticos y los de los hijos comunes. Si ha habido dolo en la consecución de alimentos, todos los partícipes en el engaño responden solidariamente (C.C., art. 418); el usurpador de la posesión y su causahabiente de mala fe responden solidariamente frente al legítimo dueño (C.C., art. 983); todos los intervinientes en un delito, culpa o actividad peligrosa son responsables ante la víctima en forma solidaria (C.C., art. 2344). **Todos los que suscriban en un mismo grado un título valor, se obligan solidariamente;** el dueño de la obra y el contratista independiente, las sociedades de personas y sus socios, y los patronos anterior y sustituto son responsables por las obligaciones que emanen de los contratos de trabajo (arts. 34, 36 y 69 CST.). Los socios de hecho responden solidariamente por las operaciones realizadas (C. Co., art. 501)". (HINESTROSA, Fernando. Obligaciones, primera y segunda parte. Editorial U. Externado de Colombia, pág. 22).⁵*

Además, señala el tratadista:

*"Es innegable la vinculación plena entre los vanos deudores: la constitución en mora de uno opera contra todos: **la prescripción interrumpida por uno o en contra de uno cualquiera de ellos, se considera interrumpida respecto de todos** (c.c. art. 2540)" (HINESTROSA, Fernando. Obligaciones, primera y segunda parte. Editorial U. Externado de Colombia, pág. 21 a 25).⁶*

Ahora bien, quien es aquí demandado, suscribió el título valor como *avalista*, a diferencia del fiador – quien es un obligado de segundo término-, el avalista está considerado en el mismo grado del deudor principal como su solidario, y así lo señala el artículo 632 y ss. del Código de Comercio al señalar:

*"Cuando dos o más personas suscriban un título-valor, **en un mismo grado, como giradores, otorgantes, aceptantes, endosantes, avalistas,** se obligará solidariamente. El pago del título por uno de los signatarios solidarios, no confiere a quien paga, respecto de los demás coobligados, sino los derechos y acciones que competen al deudor solidario contra éstos, sin perjuicio de las acciones cambiarias contra las otras partes."*

Artículo 633. *"Mediante el **aval se garantiza,** en todo o en parte, el pago de un título-valor.*

Artículo 634. *El aval podrá constar en el título mismo o en hoja adherida a él. Podrá, también, otorgarse por escrito separado en que se identifique plenamente el título cuyo pago total o parcial se garantiza. Se expresará con la fórmula "por aval" u otra*

5 Casos de solidaridad pasiva determinados por previsión legal, comentario al artículo 1571 Tomado de Código Civil edición electrónica Xperta, Legis. Bogotá. Envío 128, consultado en la fecha.

6 Tomado de Código Civil edición de hojas sustituibles, Legis. Bogotá. Envío 128, marzo de 2020, pag. 651.

equivalente y deberá llevar la firma de quien lo presta. La sola firma puesta en el título, cuando no se le pueda atribuir otra significación se tendrá como firma de avalista. Cuando el aval se otorgue en documento separado del título, la negociación de éste implicará la transferencia de la garantía que surge de

Artículo 635. A falta de mención de cantidad, el aval garantiza el importe total del título."

Respecto de la diferencia entre el aval y la fianza, la Doctrina ha establecido:

*"La fianza resulta menos eficaz, porque el fiador no pasa de ser un deudor subsidiario, de segundo plano, que, debido a esta condición, goza de beneficios legales en detrimento del interés que tiene el acreedor en que su crédito sea pronta y fácilmente atendido. Así, el fiador goza del beneficio de excusión, en virtud del cual puede exigir que antes de proceder contra él se persiga la deuda en los bienes del deudor principal y en las hipotecas o prendas prestadas por éste para seguridad de ella (art. 2383). Y si hay dos o más fiadores de una misma deuda, gozan del beneficio de división, en virtud del cual la deuda se entiende dividida entre ellos, y el acreedor no puede exigirle a ninguno de estos sino la cuota que le corresponda (art. 2392). Por el contrario, **en las obligaciones pasivamente solidarias no hay deudores de segundo plano, sino sólo principales, obligados a satisfacer la totalidad de la deuda, sin que ninguno de ellos pueda proponer el beneficio de excusión ni tampoco el de división de aquélla. Por consiguiente, la solidaridad es una caución más eficaz que la fianza**". (OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. Régimen general de las obligaciones. Editorial Temis, Bogotá, 1980, págs. 260 y 261)."*

En consecuencia, siendo el caso del aquí demandado y la persona jurídica en liquidación obligatoria signatarios de un mismo grado, por cuanto de la literalidad del pagaré así se desprende, en tanto el señor HERNADO CAICEDO TORO suscribe el título en calidad de avalista hasta por la suma de \$188.417 USD, la interrupción de la prescripción opera para la obligación contenida en el pagaré que aquí se ejecuta (artículo 792 C.Co.).

En ese orden de ideas se advierte que, debe entenderse que la apertura del trámite concursal del deudor principal interrumpe la prescripción de la obligación aquí cobrada desde su apertura hasta la terminación, ya sea por cumplimiento del acuerdo de pago al que se llegue, o hasta la declaración de fracaso de la negociación o de incumplimiento del acuerdo, y la consecuente apertura de la liquidación obligatoria de los bienes del deudor para satisfacción de las acreencias que fueron parte dentro del trámite concursal, como en efecto, aquí ocurrió.

En ese orden de ideas, como quiera que con la apertura del concordato del que se hizo parte el aquí acreedor se interrumpía el término de prescripción de la acción cambiaria, esto es, a la fecha de inicio de ese último proceso, se tomará como mojón para efectos del término de la interrupción, la que consta en el auto 410 de 28 de septiembre de 1999, que

7 Ibidem 5.

declara la apertura del concordato de Flores del Cauca S.A. C.I., hasta la terminación del mismo con la providencia de 24 de junio de 2008, que declaró la apertura de trámite de liquidación obligatoria, dado el incumplimiento del deudor de las acreencias post concordatarias.

Conocida la fecha en que empezó la interrupción de la prescripción, se procede a establecer cuando cesaron los efectos de esta partiendo, además, de la información plasmada en el informe secretarial que aparece en el vuelto del título valor y de la copia del auto que dio por terminado el proceso concursal, donde se observa que éste asunto finiquitó el 24 de junio de 2008; luego, es a partir de esta fecha que se reanudan los términos para contabilizar el termino de los 3 años para la prescripción de la acción cambiaria, dentro del cual debía presentarse la solicitud para la orden de pago, es decir que la demanda que se allegó el día 01 de febrero de 2011, para el día 15 de marzo de 2011 se habría librado orden de pago en contra del señor HERNANDO CAICEDO TORO, y se notificó al curador ad litem sin que haya transcurrido más de un año a partir de la notificación por estados al demandante de dicho mandamiento y esta actuación.

Es este sentido, la prescripción referida, había de producirse el 24 de junio de 2011, pero la demanda se interpuso antes de dicho término y se notificó el 12 de julio de ese mismo año, con o cual, se interrumpió nuevamente la prescripción.

En concepto emitido por la Superintendencia de Sociedades⁸ donde absuelven una consulta referente a la interrupción de la prescripción para los avalistas, aquella se pronunció en los siguientes términos:

"[...] h.- De otra parte, y en cuanto a la interrupción del término de prescripción previsto en el artículo 72 de la Ley 1116 de 2006, se anota que éste opera también frente a los deudores solidarios no incluidos en el trámite del proceso de liquidación judicial.

En efecto, el artículo 2540 del Código Civil, aplicable por remisión específica del artículo 822 del Código de Comercio, señala que la interrupción que obra en perjuicio de uno de varios codeudores perjudica a los otros cuando hay solidaridad entre ellos y no se haya esta renunciado en los términos del artículo 1573 del primero código citado.

Así las cosas, y frente a la interrupción del término de prescripción, se debe dar aplicación a lo establecido por el artículo 2540 del Código Civil, puesto que, tal como lo dice el mencionado artículo 822, los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa.

⁸ Oficio 220-015292 Del 11 de Marzo de 2012- Superintendencia de Sociedades

Luego, fuerza concluir que en una sociedad que se encuentra en liquidación judicial, la interrupción de la prescripción que la cobija perjudica también a sus codeudores solidarios aun cuando no se encuentren incluidos en el trámite liquidatario”.

Los anteriores argumentos son razones suficientes para declarar no probada la excepción de mérito propuesta por la curadora ad-litem del señor HERNANDO CAICEDO TORO, como en efecto se resolverá, sin más consideraciones.

5. En cuanto a las COSTAS PROCESALES.

De acuerdo con lo señalado en el artículo 392 del C. de P.C. (365 del C.G.P), la parte vencida debe ser condenada al pago de las costas procesales, por lo que en este caso corresponde a la parte demandante y por el 100% de las costas que resulten liquidadas; fijando desde ya el valor de las agencias en derecho para la demandante, en la suma de la suma equivalente al 3% de lo ordenado en el mandamiento de pago como capital, a tener en cuenta al momento de practicarse la liquidación.

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

IV. RESUELVE:

PRIMERO: Declarar no probada la excepción de mérito propuesta por la curadora ad-litem del demandado HERNANDO CAICEDO TORO, denominada "*PRESCRIPCIÓN DEL TITULO VALOR*"; por las razones señaladas en las motivaciones.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR SEGUIR ADELANTE** la ejecución en contra del demandado HERNANDO CAICEDO TORO, para el cumplimiento de lo ordenado en el auto de mandamiento ejecutivo de fecha 15 de marzo de 2011, en favor de la entidad financiera BANCO DE COMERCIO EXTERIOR DE COLOMBIA S.A. - BANCOLDEX, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

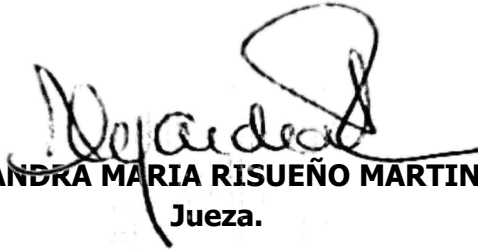
TERCERO: Practíquese la liquidación del crédito, para lo cual las partes tendrán en cuenta lo establecido en el artículo 446 del C.G.P., en cuyo cumplimiento cualquiera de ellas podrá elaborarla, con especificación del capital y de los intereses causados a la fecha de su presentación, adjuntando los documentos que la sustente, si fueren necesarios.

CUARTO: Condenar en costas a la demandada. Líquidense por secretaría en la forma prevista en el artículo 366 de la codificación en comento, incluyendo como agencias en derecho para la parte demandante, la suma equivalente al 3% de lo ordenado en el

mandamiento de pago como capital.

QUINTO: Ejecutoriado el presente auto, practicada y aprobada la liquidación de costas, envíese el proceso a los Juzgados de Ejecución Civil del Circuito de Santiago de Cali, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.



ALEJANDRA MARIA RISUEÑO MARTINEZ
Jueza.