

JUZGADO PRIMERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE
Palmira (V), julio veintidós (22) de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia No. 097
Proceso: Ejecutivo.
Ejecutante: BANCO DE BOGOTÁ S.A.
Ejecutado: GERSON IVAN BECERRA GARCÍA
Radicado: 76-520-41-89-001-2018-00275-00

Procede el Despacho a dictar la sentencia de mérito que corresponde en el asunto de la referencia, una vez surtido el trámite de rigor, visto que no hay causal de nulidad que le impida desatar de fondo la cuestión planteada.

I. ANTECEDENTES

EL BANCO DE BOGOTÁ S.A., obtuvo mandamiento de pago por la vía Ejecutiva mediante auto 1134 del 08 de agosto de 2018 a su favor y en contra de GERSON IVAN BECERRA GARCÍA en los siguientes términos:

1.1.- Por la suma de \$13.257.958 por concepto de capital contenido en el pagaré No. 356702766

1.2 Por los intereses de mora liquidados período por período a la tasa variable certificada por la Superintendencia Bancaria desde el 06 de junio de 2017 hasta cuando se verifique el pago.

II. EL PROCESO

Respecto de la notificación del demandado, ante la infructuosa realización de la notificación personal y por aviso, el día 11 de junio de 2019, se dictó auto ordenando el emplazamiento de la parte demandada, por lo que agotado dicho trámite se designó curador ad-litem a la doctora OLGA RÍOS SERNA a quien se le envió notificación el día 01/02/2021 y quien se entiende notificada personalmente en representación del demandado el día 04/02/2021 de conformidad con el decreto 806 de 2020.

En la contestación efectuada por la curadora en término propone como excepciones de fondo la de PRESCRIPCIÓN con base en las siguientes consideraciones:

La parte demandante aporta como base para la acción un título valor pagare, con fecha de exigibilidad 7 de febrero de 2017, momento a partir del cual nació el derecho al ejercicio de la acción, a partir de entonces, empezó a contarse el término de la prescripción ya que, de no incoarse la acción dentro de los tres años establecidos en la ley, el otorgante sería liberado de la obligación. Es claro que la demandante exteriorizó su voluntad de ejercer o conservar ese derecho, al presentar la demanda el día 2 de mayo de 2018 lo cual interrumpió el término de la prescripción, tal como lo contempla el art. 94 del C.G.P. No obstante lo anterior, dicha interrupción es procedente siempre y cuando el mandamiento de pago se notifique al demandado dentro del término de un año (01) contado a partir del día siguiente a la notificación al demandante de tal providencia; de lo contrario sólo podrá interrumpirse el término de la prescripción con la notificación al demandado. En el presente caso, el auto admisorio se notificó en estado 094 del 09 de agosto de 2018, lo que

significa que, a partir del 10 de agosto del 2018, empezó a contar el año en que surte efecto la interrupción.

Observamos dentro del expediente que la parte demandante no logró la notificación de que trata el art. 291 y 292 del C.G.P dentro del año contado a partir del día siguiente de la notificación del auto admisorio, y sólo hasta el día 1 de febrero de 2021, se nombra curador ad-litem; cuando han transcurrido 2 años y seis meses desde la notificación del auto admisorio.

La parte ejecutante recorrió el traslado de las excepciones propuestas en los siguientes términos:

La apoderada de la parte demanda argumenta como sustento de la misma, que la obligación objeto de cobro, tiene exigibilidad desde el día 07 de febrero de 2017 y que a partir de este momento comenzó a contarse el término de la prescripción. De igual manera arguye que si bien al presentar la demanda el día 02 de mayo de 2018 se interrumpió el término de la prescripción la parte demandante no logro notificar el mandamiento de pago a la parte demandada dentro del pedido de un año, como quiera que solo logro cumplir con esta carga procesal pasados 2 años desde la presentación de la misma. La ley comercial en su artículo 789 determina que “La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento”. Para el caso de la referencia, la acción se ha promovido no por vencimiento del plazo o termino; es decir, el plazo no ha transcurrido aún. Si observamos el contenido del pagare base de la acción, en else advierte que su vencimiento final es el 05 de marzo de 2023. (...) Aunado lo anterior, la fecha que toma la excepcionante como fecha de exigibilidad 07 de febrero de 2017, solo es la fecha en que fue firmado por las partes el titulo valor y no su fecha de exigibilidad. Así las cosas, lo que ha sucedido en el caso de referencia es la aceleración anticipada de la exigibilidad de la obligación, no por vencimiento del plazo, el cual sigue incólume para efectos de caducidad y prescripción, lo que significa que la acción no está prescrita como lo pretende hacer valer la parte excepcionante, de donde se concluye que su excepción no puede tener fuerza enervante de las pretensiones de la entidad que represento, y consiguientemente no puede tener acogida favorable.

Continuando el trámite, mediante auto de fecha 20 de abril 2021 pasó a Despacho el proceso para sentencia anticipada y se decretaron las pruebas legal y oportunamente allegadas. En consecuencia, entra este Despacho a proferir la decisión que en derecho corresponda.

III. DE LAS PRUEBAS

Se recaudó como pruebas aportadas por las partes, las siguientes:

Demandante. Documental: – Pagaré y Carta de instrucciones.

IV. CONSIDERACIONES

1.- PRESUPUESTOS PROCESALES: En el presente caso no se observa causal de invalidación de lo actuado, ni reparo que formular en contra de los llamados presupuestos procesales, pues los requisitos necesarios exigidos para proferir sentencia de mérito se encuentran reunidos; la demanda cumple las exigencias formales que le son propias; los extremos de la litis gozan de capacidad para ser parte y quienes comparecieron al proceso lo hicieron en debida forma; además es competente este despacho para la evacuación del trámite y definición del asunto planteado.

2.- LEGITIMIDAD: Respecto de la legitimidad en la causa no tiene reparo alguno que formular el despacho puesto que la demandada suscribió el pagaré como

deudor. En tanto que los ejecutantes son quienes figuran como acreedores en el mismo.

3.- DEL TÍTULO EJECUTIVO: Se aportó como base de ejecución TÍTULO VALOR PAGARÉ y del que se desprende una obligación clara, expresa y exigible a cargo de la parte ejecutada.

De conformidad con lo anterior, el PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER en las presentes diligencias consiste en establecer si efectivamente se configuró la prescripción de la acción ejecutiva.

DE LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN EJECUTIVA

Efectuada la anterior precisión, se procederá entonces a continuación a analizar la excepción de prescripción de la acción ejecutiva.

La curadora *ad-litem* del demandado propone el medio exceptivo denominado PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CAMBIARIA, aduciendo que ha transcurrido más de un año para la notificación del auto admisorio al demandado, contado a partir del día siguiente de la notificación y sólo hasta el día 1 de febrero de 2021, se nombra curador cuando han transcurrido 2 años y seis meses.

Para resolver la controversia suscitada en torno a la prosperidad o no de este medio de defensa, es necesario relieves que la Acción Cambiaria ha sido definida como el ejercicio del derecho incorporado en un título valor, dirigido las acciones jurisdiccionales a fin de hacer efectivo su derecho por no haberlo ejercido dentro del plazo perentorio que la ley le otorga.

El artículo 2535 del código civil establece que la prescripción extintiva de las acciones y los derechos consiste en la extinción del derecho que le asiste al titular de la acreencia o derecho sustantivo para ejercer Para resolver lo pertinente sobre la excepción propuesta es de indicar que sobre la prescripción, dispone el artículo 2512 del C.C. que es un modo de extinguir las acciones y derechos ajenos por su no ejercicio o de adquirir las cosas ajenas por haberse poseído las cosas, durante cierto lapso y concurriendo los demás requisitos legales.

Por lo tanto, según la norma en mención, la prescripción además de ser uno de los modos de adquirir el dominio y los demás derechos reales, es igualmente un medio para extinguir los derechos ajenos. La primera se denomina prescripción adquisitiva o usucapión en contraposición a la segunda que es extintiva o liberatoria.

Para que la prescripción extintiva se configure y sea reconocida por el funcionario judicial, requiere que: (i) el transcurso del tiempo y (ii) la inactividad del acreedor demandante. La Corte Suprema de Justicia en sentencia del 13 de octubre de 2009, Exp. 2004-00605-01, sostuvo que: *“el afianzamiento de la prescripción extintiva, que es la que viene al caso, aparte de requerir una actitud negligente, desdeñosa o displicente del titular, necesita el discurrir completo del tiempo señalado por la ley como término para el oportuno ejercicio del derecho, sin cuyo paso no puede válidamente, sostenerse la extinción.”*

En lo que respecta la interrupción de la prescripción, a voces del artículo 2539 del Código Civil, esta asume dos modalidades, una de ellas ocurre cuando el deudor de manera expresa o tácita reconoce la existencia de un vínculo obligacional preciso,

específico y determinado con alguien a quien reconoce como su acreedor, denominada natural, vale decir, espontánea y voluntaria por parte del deudor.

Sin embargo, cuando lo anterior no ocurre, se interrumpe con la prescripción en virtud de la demanda judicial, donde se hace indefectible que se lleve a cabo la notificación del auto admisorio de la misma, pues antes de este acto no ha nacido la relación jurídico-procesal, lo que resulta acorde que el demandado tenga conocimiento de la misma.

En consecuencia, establece el artículo 789 del Código de Comercio que la acción cambiaria directa prescribe en tres (3) años, contados desde el vencimiento del título, más no contempla la figura de la interrupción de la prescripción, por lo cual, para el efecto debe acudir a las normas procesales en materia civil.

El Código General del Proceso, en el artículo 94 establece **que la presentación de la demanda interrumpe la prescripción**, siempre y cuando se notifique el mandamiento de pago al demandado dentro del año siguiente a la notificación de esta providencia al demandante.

Para el caso que hoy nos ocupa, en tratándose de una acción cambiaria directa “prescribe en tres años a partir del día del vencimiento”, para el título pagaré la fecha de pago se estableció para el **05 de abril de 2017** y la fecha de presentación de la demanda **2 de mayo de 2018**, actuación que tenía la virtud de interrumpir la prescripción, siempre y cuando, al tenor del artículo 94 del CGP, el auto de mandamiento de pago se notificara al demandado dentro del año siguiente a dicha notificación al demandante, cuya fecha fue notificada por estados el **09 de agosto de 2018**, fundando como fecha para la notificación al extremo demandante hasta el día **09 de agosto de 2019**.

Se observa que como no fue posible que la parte actora notificara al demandado, pues del informe allegado por la empresa de mensajería se afirmó que no reside ni labora en la dirección aportada, el abogado el 21 de noviembre de 2018 solicitó el emplazamiento del demandado, y el **11 de junio del 2019** el despacho ordenó dicho emplazamiento, por lo que el litigante allegó al juzgado la respectiva publicación el **23 de julio de 2019**, lo que indica que se tomó para dicho trámite un mes; apreciándose con ello lentitud en actividad procesal de la parte actora, siendo evidente el trámite posterior que debe realizar el juzgado, que es subir dicho emplazamiento al Registro Nacional de Personas Emplazadas, gestión que se entiende surtida quince días después de realizada la publicación y posterior se procedió a nombrar el curador mediante auto del 28 de enero de 2020, sin embargo ante la imposibilidad de notificación a la curadora, se designó una nueva mediante auto del 29 de enero de 2021.

Para concluir, el término que tenía la parte actora para notificación del demandado en aras de la interrupción de la prescripción vencía el **09 de agosto de 2019**, y como se mencionó, no logró hacerlo en el término, pues solo hasta el **4 de febrero de 2021** de conformidad con el decreto 806 de 2020, se notificó el demandado, representado por la curadora ad-litem; ahora bien, la actitud pasiva del actor al realizar las diligencias tendientes a obtener el emplazamiento del demandado, se puede concluir que desatendió lo dispuesto en el artículo 94 del CGP.

Así las cosas, ha de concluirse que no operó la interrupción de la prescripción extintiva por haberse formulado la demanda judicial pues no se cumplió con la notificación del demandado dentro del año siguiente, por lo que el término de

prescripción corrió sin interrupción hasta el 04 de febrero de 2021, encontrándose así afectado el capital del pagaré por el fenómeno de la prescripción, contándose a partir de la exigibilidad de la obligación (05 de abril de 2017) y hasta por el término de los tres años que tarta 789 del Código de Comercio (5 de abril de 2020), dando como resultado que objetivamente operó el fenómeno de la prescripción.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE PALMIRA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de prescripción de la acción ejecutiva propuesta por la parte ejecutada, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: en consecuencia de lo anterior, NO SE ORDENARÁ seguir adelante la ejecución.

TERCERO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares, para tal efecto librese por secretaria los oficios correspondientes.

CUARTO: CONDENAR a la parte demandante en costas a favor de la demandada.

QUINTO: Archivar el expediente previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

EDGAR DAVID ARANGO MONTOYA

JUEZ

JUZGADO 001 PEQUEÑAS CAUSAS

JUZGADOS PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES

DE LA CIUDAD DE PALMIRA-VALLE DEL CAUCA

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:

ee20fb15df4d56ad3ae857b974d1853e34e6a506c56faacc714ac5a4b0e4b74b

Documento generado en 22/07/2021 04:04:01 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**