TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR

SALA CIVIL – FAMILIA –LABORAL

PROCESO:	EJECUTIVO HIPOTECARIO
ASUNTO:	APELACIÓN SENTENCIA
RADICADO:	20001 31 03 001 2013 00269 01
DEMANDANTE:	BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.
DEMANDADA:	MARIANO MAXIMILIANO HERNANDEZ CAMARGO Y OTRO

MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, veintidós (22) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 2 de julio de 2020, dictada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Valledupar, Cesar, dentro del proceso ejecutivo hipotecario, promovido por el Banco Agrario de Colombia S.A., en contra de Mariano Maximiliano Hernández Camargo y Josefina Mendoza Zúñiga.

ANTECEDENTES

1.- Banco Agrario de Colombia S.A., a través de apoderado judicial, demandó a Mariano Maximiliano Hernández Camargo y a Josefina Mendoza Zúñiga, para que, por el trámite de proceso ejecutivo hipotecario, en sentencia que haga tránsito a cosa juzgada se forjen las siguientes declaraciones y condenas.

PRETENSIONES

2.- Que se libre mandamiento de pago a favor del Banco Agrario de Colombia S.A. y en contra de Mariano Maximiliano Hernández Camargo y Josefina

Mendoza Zúñiga por la suma de $71.054.600,oo, correspondiente al capital, cuyo pago se encuentra vencido de acuerdo con el pagare No. 036.406.100.000.992, el cual contiene la obligación No. 725.036.400.036.656 del 6 de mayo de 2009.

2.1.- Que se cancele la suma de dinero respecto de los intereses corrientes en la cantidad de $9.382.158,oo causados desde el 17 de junio al 17 de diciembre de 2011.

2.2.- Que se condene al pago de los intereses moratorios correspondientes a $22.781.322,oo, causados desde el 18 de diciembre de 2011 hasta el 22 de abril de 2013, así como los que se causen a partir del 23 de abril de 2013 hasta el pago total de la obligación.

2.3.- Que se condene al pago de $2.260.260,oo, por concepto de otros gastos causados dentro del crédito, tales como la prima de seguro, seguro de vida, entre otros.

2.4.- Que se condene en costas y pago de honorarios profesionales a los ejecutados.

HECHOS

3.- Se sustentó la presente demanda en los siguientes hechos, según el dicho de su poderdante:

3.1.- Que el señor Mariano Maximiliano Hernández Camargo y Josefina Mendoza Zúñiga, adquirieron del Banco Agrario de Colombia S.A., obligaciones dinerarias en calidad de préstamo, para lo cual el primero de los demandados suscribió el pagaré No. 036.406.100.000.992, que contiene la obligación No. 725.036.400.036.656, del 6 de mayo de 2009, por valor de $ 87´589.000,oo y la segunda garantizó la deuda con la cuota parte que le corresponde sobre el inmueble objeto de gravamen, respecto del cual, para garantizar las

obligaciones adquiridas, constituyó garantía hipotecaria obligándose a respaldar cualquier obligación suscrita por ella y a nombre de Mariano Maximiliano Hernández Camargo, tal como lo estipula la cláusula cuarta de la escritura No. 1094 del 5 de mayo de 2009, otorgado ante la Notaria Segunda del Círculo de Valledupar, en la que compusieron una hipoteca abierta de primer grado de cuantía indeterminada a favor del Banco Agrario de Colombia S.A., en relación con la cuota parte que le corresponde sobre el bien aludido en la demanda, esto es, respecto del predio rural denominado las Margaritas, con una extensión de 200 hectáreas, gravamen que fue debidamente registrado en la oficina de registro de instrumentos públicos de San Juan del Cesar, La Guajira, el 15 de mayo de 2009, en el folio de matrícula inmobiliaria No. 214.000.1949,

3.3.- Que los demandados se obligaron con el Banco Agrario de Colombia S.A., a pagar la obligación en un plazo de 96 meses, con un periodo de gracia de 24 meses, en cuotas mensuales y sucesivas, hasta la cancelación total del crédito, tal y como consta en el pagare con su respectivo plan de amortización.

3.4.- Que los demandados se encuentran en mora en el pago de la obligación contenida en el titulo valor desde el 18 de diciembre de 2011.

3.5.- Que los demandados no han cancelado los intereses corrientes registrados desde el 17 de junio hasta el 17 de diciembre de 2011, cuyo valor ocasionado a esa fecha es de $9.382.158.

3.6.- Que los demandados adeudan intereses moratorios causados desde el 18 de diciembre de 2011 hasta 22 de abril de 2013, por valor de $2.260.260.

3.7.- Que el demandante le aprobó a los demandados un crédito por la suma de $ 87´589.000,oo y el cliente hizo abono de $16.534.400,oo quedando un saldo a la fecha de presentación de la demanda de $ 71.054.600.

3.8.- Que conforme al folio de matrícula inmobiliaria No. 214.000.1949, los demandados son los actuales propietarios inscritos del inmueble hipotecado.

TRÁMITE PROCESAL

4.- Previo reparto, la demanda fue asignada al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Valledupar- Cesar el que, mediante auto del junio (11) de dos mil trece (2013), libró mandamiento ejecutivo en contra de Mariano Maximiliano Hernández Camargo y Josefina Mendoza Zúñiga, y a favor de Banco Agrario de Colombia S.A. por los conceptos discriminados en el libelo genitor, correspondientes al saldo insoluto de la prestación en cuantía de $71.054.600,oo, junto con los intereses corrientes por valor de $9.382.158,oo causados desde el 17 de junio al 17 de diciembre de 2011, más los moratorios que ascienden a la suma de $22.781.322,oo liquidados desde el 18 de diciembre de 2011 al 22 de abril de 2013 y, adicionalmente por la cantidad de $2.260.260,oo por concepto de otros gastos causados por virtud del crédito otorgado, así como los intereses de mora, liquidados a la tasa máxima fijada por la Superintendencia Financiera, costas y agencias en derecho y, de paso, decretó el embargo y secuestro del bien inmueble hipotecado ubicado en el municipio de San Juan del Cesar-Guajira, denominado “Las Margaritas”.

4.1.- Mediante auto de 23 de octubre de 2013, se requirió Banco acreedor para que impulsara el trámite procesal con respecto a la medidas cautelar; empero, por auto del 19 de noviembre del mismo año, se declaró la terminación del proceso por desistimiento tácito, decisión que, a la postre, se revocó.

4.2.- Mediante auto del 11 de julio de 2014 se decretó la venta en pública subasta del mencionado inmueble y, finalmente el 18 de diciembre de 2015 se remató en diligencia pública.

4.3.- El 17 de noviembre de 2015, el apoderado de la demandada Josefina Mendoza Zúñiga, presentó incidente de nulidad, fundado en la causal 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, la que fue decretada mediante auto de 8 de abril de 2016, anulándose toda la actuación a partir de la notificación del auto de mandamiento de pago, para luego, disponer que

Josefina Mendoza Zúñiga quedaba vinculada legalmente al proceso por conducta concluyente.

4.4.- Mediante auto del 5 de octubre de 2016, el Juzgado de conocimiento rechazó el recurso de reposición presentado por el apoderado de la demandada Josefina Mendoza Zúñiga y, por ahí mismo, el 21 de mayo de 2019, resolvió no reponer el auto de mandamiento de pago proferido el 11 de junio de 2013.

4.5.- Mariano Maximiliano Hernández Camargo, demandado en el presente asunto, a pesar de haberse notificado en legal forma, no ejerció su derecho a la defensa, vale decir, no contestó la demanda.

4.6.- Josefina Mendoza Zúñiga, a través de apoderado judicial, la contestó, manifestando que algunos hechos eran ciertos y que otros lo eran parcialmente, para luego oponerse a la prosperidad de las pretensiones, formulando como medió exceptivo, el que denominó: i) Prescripción de la acción, aduciendo que el titulo valor pagaré No. 036.406.100.000.992 que contiene la obligación, el cual fue suscrito por el señor Mariano Maximiliano Hernández Camargo, el 6 de mayo de 2009, según los hechos; quinto, sexto y séptimo de la demanda, se encontraba vencido desde el 18 de diciembre de 2011 y que, si bien fue notificada oportunamente, posteriormente, se declaró la nulidad de los actos procesales a partir de su vinculación, inclusive, conforme se colige del auto del 11 de abril de 2016, tornándose por esa circunstancia, ineficaz la interrupción, dando paso para que el termino prescriptivo se materializara el 18 de diciembre de 2014.

4.7.- Agotadas las etapas procesales pertinentes, mediante auto del 5 de diciembre de 2019, por no haber pruebas para practicar, se fijó en lista este debate jurídico, para luego dictar sentencia anticipada conforme lo prevé el artículo 110 del Código General del Proceso, fallo que tuvo lugar el 2 de julio 2020, en el que declaró probada la excepción de mérito de prescripción propuesta por la parte demandada, negando, en consecuencia, las pretensiones

de la demanda, con los aditamentos procesales propios de esta especie de debates.

LA SENTENCIA APELADA

5.- Para arribar a esa decisión, la juez de instancia, estableció que el titulo valor base de la ejecución, es un pagare, suscrito el 6 de mayo de 2009, en el que se pactó un plazo de 96 cuotas, además de la cláusula aceleratoria, agregando que en el hecho quinto de la demanda la parte demandante, aceptó que el plazo para pagar la obligación se encontraba vencido desde el 17 de diciembre de 2011 y que, de conformidad con lo señalado en los artículos 90 del Código de Procedimiento Civil y 94 del Código General del Proceso, la presentación de la demanda interrumpe el termino prescriptivo, siempre que el mandamiento de pago sea notificado al demandado, dentro del año siguiente a la ejecutoria del mandamiento.

Advirtió que, la interrupción civil esta soportada, en esencia, en la presentación oportuna de la demanda, incoada con el propósito de reclamar el derecho o el cumplimiento de la obligación, esto es, con el ejercicio del derecho de acción mediante la radicación del libelo introductorio, poniendo en movimiento el aparato judicial, el cabal cumplimiento de las cargas procesales y la no concurrencia de los supuestos de ineficacia previstos en el artículo 95 del Código General del Proceso.

Finalmente, estableció que, al haberse presentado la demanda el 27 de mayo de 2013, transcurrió un año, cinco meses y seis días de termino prescriptivo, que si bien, ad initio, fue interrumpido, lo cierto es que al haberse decretado la nulidad de todo lo actuado a partir de la notificación del auto que libró orden de pago, tal interrupción, finalmente, no resultó fructífera, conforme lo prevé el artículo 95 del Código General del Proceso, toda vez que al 10 de diciembre de 2015, fecha en la que se notificó a la demandada por conducta concluyente, el titulo valor-pagare- base de la acción ya estaba prescrito.

EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO

6.- El demandante, Banco Agrario de Colombia S.A., a través de su vocero judicial, manifestó su inconformidad alegando que con la decisión adoptada, el operador jurídico guardó silencio respecto a sus planteamientos y solo se limitó a hacer una síntesis de su posición, pero que no profundizó sobre lo manifestado en memorial presentado el 12 de julio de 2019.

Agregó que los argumentos de su defensa quedaban avalados bajo los mismos planteamientos esbozados en la contestación allegada por el togado que defiende los intereses de la demandada, denominados excepción de fondo prescripción o caducidad, escrito entregado el 12 de junio de 2019; que, adicional a ello, para apoyar su inconformidad, aportó una providencia proferida dentro del proceso con radicado 2013-00472, por el Tribunal Superior de Valledupar.

Encontrándose el proceso en esta sede judicial, la parte recurrente no allegó pronunciamiento alguno dentro del término señalado en el artículo 13 del Decreto 806 de 2020. Sin embargo, teniendo en cuenta el criterio impuesto por la Corte Suprema de Justicia en proveídos como el STC9226-2022, esta Colegiatura procederá a estudiar su alzada con los argumentos que se esgrimieron en debida forma ante el *a quo*.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

7.- De conformidad con el artículo 320 del CGP, la Sala es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, únicamente en los reparos concretos formulados por el apelante, sin perjuicio de las cuestiones que deban ser absueltas de oficio. Así mismo, esta providencia es emitida luego de efectuar control de legalidad sobre toda la actuación surtida y constatar que se cumplen todos los requisitos sustanciales y procesales para resolver de fondo.

8.- Conocidos los reparos que ha formulado el recurrente, se realizará el estudio pertinente, no sin antes hacer un proemio de lo que, con antelación la ley y la jurisprudencia han expuesto en torno a este tipo de debates, en orden a determinar si, a ciencia cierta, fue acertada la decisión del a quo o, contrario a ello, luego de analizar, con ojo de buen cubero, este especial tema, debe considerarse por la Sala equivocada para, por ahí mismo revocarla.

En efecto, en lo atinente a la prescripción, el artículo 2535 del Código Civil ha establecido que:

> La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones

Así mismo, la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Civil, en distintos pronunciamientos ha manifestado “en lo tocante con la prescripción extintiva o liberatoria observa que ella exige solamente cierto lapso durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones (artículo 2535 del Código Civil). De donde se deduce que son dos los elementos de la prescripción de aquellas acciones y derechos, i) el transcurso del tiempo señalado por la ley; y ii) la inacción del acreedor (Cas. Civ., sentencia 18 de junio de 1940)

Para tenerse en cuenta el término prescriptivo, en principio se debe verificar la conducta asumida por los sujetos de la obligación, así lo ha establecido la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la que precisó:

> La prescripción no es un fenómeno objetivo de simple cómputo de tiempo, sino que en la prescripción “juegan factores subjetivos, que, por razones más que obvias, no son comprobables de la mera lectura del instrumento contentivo de la obligación. La conducta de los sujetos de la obligación es cuestión que siempre ameritará un examen orientado a establecer si concurrentemente se configuran todas las condiciones que deben acompañar al tiempo para que con certeza se pueda decir si la prescripción ocurrió verdaderamente. Solo así se llegará a determinar lo relativo a la interrupción y suspensión de la prescripción. (Sent. 11 de enero de 2000)

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC17213-2017, respecto a que la prescripción, puede interrumpirse civil o naturalmente, estableció:

> Como la prescripción legalmente está concebida como un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos de los demás, de entrada queda averiguada su finalidad, que no es otra que la de consolidar situaciones jurídicas concretas, en consideración al transcurso del tiempo. En relación con la prescripción extintiva o liberatoria, que es la que viene al caso, la regla general es que el plazo fijado en la ley debe computarse a partir de cuándo podía ejercitarse la acción o el derecho. Sin embargo, antes de completarse el término legal de la prescripción puede verse afectado por (...) la interrupción natural o civil y (…) la suspensión".
>
> Lo primero acaece, en el caso de la interrupción natural, cuando el deudor, en un acto voluntario e inequívoco, reconoce tacita o expresamente la obligación, o, si se trata de la civil, en virtud de demanda judicial (artículo 2539 del Código Civil), siempre que se reúnan los requisitos establecidos en las normas procesales para ese efecto. (…) Lo segundo, cuando se impide el cómputo del término en favor de ciertas personas que merecen una protección especial (menores, dementes, sordomudos y quienes estén bajo patria potestad, tutela o curaduría), en tanto perdure la causa de la suspensión (artículo 2541, ibídem). Empero, ambos fenómenos exigen como elemento común, que el término de la prescripción no se hubiere completado, empero que difieren en cuanto a sus efectos. Así, la interrupción borra el tiempo transcurrido y la suspensión impide contarlo durante el tiempo de la incapacidad, para tener únicamente como útil el corrido antes de la suspensión, si alguno hubo, y el transcurrido luego de haber cesado la causa que la motivaba, hasta extinguirse".

8.1.- La censura esgrime que la Juez, en su decisión, no profundizó sobre lo manifestado en el memorial presentado el 12 de junio de 2019, en cuanto a que, en el particular asunto, no se configuró la prescripción, adicional a ello solicitó se le aplicara una sentencia proferida por esta Sala, bajo el radicado 2013-00472, decisión que favoreció sus intereses en un caso parecido.

9.- Reprocha la apelante que se le debe aplicar el precedente bajo el radicado 2013-00472, proferido por esta Sala en dicha data, para efectos de la decisión, no sin antes hacer, nuevamente, un recuento de la defensa esgrimida en actuaciones anteriores, que resumidas, que aunque desfasada en sus fechas, advierten que según los hechos quinto, sexto y séptimo de la demanda, que el 27 de mayo de 2013, con la presentación del acto incoatorio, se aceleró el plazo, fecha que debe tenerse en cuenta para contabilización del fenómeno de la prescripción extintiva, analizando todos las circunstancias de tiempo y modo en que se desarrolló esta cuestión litigiosa, entre otras, el acto procesal concerniente a la fecha que se tuvo por notificada a la deudora-nulitante, por conducta concluyente, atendiendo que el acreedor sentó la facultad que se dio, en dar por terminado el plazo pactado y exigir de inmediato judicial o extrajudicialmente el pago total de la obligación ejecutada junto con todas las accesorias al título; que, bajo esa opinión, bien podía, o reclamar el pago de aquellos junto a sus intereses moratorios, o cobrar las cuotas periódicas futuras en virtud de la cláusula de aceleración, optando por la segunda, según su dicho, lo que hizo a partir del **27 de mayo de 2013,** fecha o punto de partida de la presentación de la demanda, la que debe ser tenida en cuenta para contabilización del fenómeno de la prescripción extintiva.

> *En efecto, en relación con la anticipación del plazo para hacer exigibles las obligaciones que no han sido justas por los deudores, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 08 de julio de 2013, determinó "Por otro lado, en los negocios en que el pago de la prestación dineraria se haya pactado por instalamentos o cuotas periódicas, la cláusula aceleratoria es la estipulación en virtud de la cual el obligado faculta al acreedor para que, frente al incumplimiento del primero u otras situaciones allí previstas, declare extinguido el plazo y exija el importe total del crédito; verbi gratia, ante la deshonra en la temporalidad o cuantía de los abonos u otro compromiso contractual, cuando así se ha acordado, surge la potestad exclusiva del acreedor para, en ejercicio de dicho convenio, invocar la exigibilidad inmediata y anticipada de las obligaciones no vencidas "con todas las consecuencias jurídicas que ello apareja, entre ellas, la de que a partir de ese momento es posible su recaudo forzoso (art. 488 del C. de P. C.) y además, que allí [cuando el acreedor la hace efectiva] comienza a contarse el término de prescripción, conforme consagra*

> *el artículo 2535 del Código Civil" (Sent. T. de 14 de marzo de 2006, exp. 00342)…. la cláusula aceleratoria facultativa, la cual, precisamente, le permite al acreedor arrebatar el plazo inicial otorgado al deudor cuando éste incumpla con el pago de las cuotas a su cargo, pero bajo la condición de que esa licencia sólo se puede ejercer en el momento en el que se presenta la demanda ejecutiva para el cobro judicial, no antes. Es que, los créditos de vivienda no podrán contener cláusulas aceleratorias que consideren de plazo vencido la totalidad de la obligación hasta tanto no se presente la correspondiente demanda judicial, en contraposición a lo que ocurre con la cláusula aceleratoria automática, en la que la mora o la situación pactada, junto al querer exclusivo del acreedor, genera la anticipación convenida*"

En la sentencia STC4448-2015, la misma corporación aludiendo a otra providencia, expuso:

> *"Cumple desatacar que la Corte al examinar una temática con perfiles fácticos que tienen armonía con la situación antes relatada, sostuvo que "si los intervinientes en la operación de crédito programaron el pago de la prestación dineraria, en cuotas periódicas, a la par que convinieron que no honrar una de ellas habilita al accipiens para, apoyado en el artículo 69 de la Ley 45 de 1990, declarar extinguido el plazo y reclamar, en consecuencia, la totalidad de la obligación, carece de asidero válido la postura del Tribunal consistente en que como, simplemente, 'no comparte el criterio de que exigibilidad y vencimiento sean sinónimos' (fl. 86, cdno. 1), para el acusado resulta claro que 'en los casos del uso de la cláusula de aceleración, lo que se anticipa es la exigibilidad y no el vencimiento', a partir de lo que sentenció 'será desde esos vencimientos mensuales y sucesivos que se computará individualmente la prescripción de cada cuota' (fls. 87 y 88), merced a que la Sala ya lo tiene dicho 'que por ser potestativo el uso de la cláusula aceleratoria el término prescriptivo empieza a correr cuando el acreedor la hace efectiva por medio de la demanda ejecutiva o de algún otro modo' (Cfme. sentencia de 27 de enero de 2003, exp. 00010)"*

10.- Siguiendo ese hilo conductor, sin perder de vista las circunstancias tornadas en este asunto, es pertinente advertir, conforme a la legislación colombiana, que cuando se trate de títulos valores que amparan pagos por instalamentos, se acepta el pacto de las cláusulas aceleratorias, las cuales pueden ser automáticas o facultativas.

Conforme a ello, se tiene que la cláusula aceleratoria puede ser automática y además puede hacerse efectiva inmediatamente, por acaecer la condición convenida para acelerar el plazo, o bien, ser facultativa, si además de darse la causal para hacer exigible la obligación, es necesario que el acreedor decida aplicarla, alertando al deudor de esa determinación, que para el caso, esa circunstancia se tuvo por cumplida con la presentación de la demanda ejecutiva.

En la cuestión bajo examen, a riesgo de ser repetitivo, se expuso en la cláusula quinta de la escritura que contiene el gravamen hipotecario que el acreedor podría dar por terminado el plazo pactado y exigir de inmediato judicial o extrajudicialmente el pago total de la obligación ejecutada, con independencia de que sea un crédito ordinario, pues en todo caso ello significa que se pactó una cláusula aceleratoria facultativa por la cual es potestad del acreedor aplicarla y hacerla efectiva por algún medio, cuyo propósito es advertirle al deudor que el acreedor no está dispuesto a concederle ningún plazo adicional para el cumplimiento de la obligación.

11.- Adentrándonos en el caso que nos ocupa, sin que sea punto de debate en este certamen los requisitos que ha de cumplir el título valor para su validez, señala el artículo 621 del Código de Comercio, que deben contener: i) la mención del derecho que en el titulo se incorpora, ii) la firma de quien lo crea, coincidente con lo esbozado en el artículo 625 de dicha normatividad, en lo referente a que toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la Ley de su circulación, además de los establecidos en el artículo 709 de la citada normatividad y de conformidad con el numeral 10 del artículo 784 del Código de Comercio, contra la acción cambiaria se podrán proponer las excepciones de prescripción y caducidad, igualmente, el artículo 789 ibídem, determina que la acción cambiaria directa prescribe en tres (3) años, contados a partir del vencimiento, dicho término, se aplica por regla general a todos los títulos valores, entre ellos el pagaré.

12.- Dicho lo anterior, el termino de prescripción de la acción cambiaria puede interrumpirse con la presentación de la demanda, siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un año, tal como lo consagra el artículo 94 del C.G.P, significando esa situación que el enteramiento que se le hace a la parte convocada de la primera providencia, tiene la virtualidad de interrumpir los efectos de la prescripción, permitiendo que se pueda ejercer el derecho de defensa y contradicción de la contraparte.

Para desenmarañar el particular asunto, en cuanto tiene que ver con la operancia del fenómeno de la prescripción cambiaria, así decretada por el a quo, versus con la revelación del recurrente, cabe observar que la demanda fue presentada el 27 de mayo de 2013, tal y como se evidencia del acta de reparto, acto procesal que, en principio, interrumpió la prescripción extintiva, conforme lo prevé el artículo 2539 del Código Civil; que, posterior a ello, el once (11) de junio de 2013, se dictó la orden de pago en contra de los demandados, ordenándose, de paso, su vinculación personal, carga procesal que el actor acató el 22 de noviembre de 2013, tal y como lo certificó la empresa de mensajería, sin que ninguno de ellos ejerciera en ese interregno su derecho de defensa.

No obstante el diligenciamiento atrás mencionado, la demandada Josefina Mendoza Zúñiga, posteriormente, no satisfecha con el trámite irrogado en esta ejecución, propuso incidente de nulidad el 17 de noviembre de 2015, fundado en la causal 8 del artículo 133 ibidem, refiriendo no habérsele practicado en legal forma la notificación del auto de apremio, solicitud, que después de tramitarse en legal forma, finalmente, mediante providencia de 8 de abril de 2016, notificada por estado el 11 de abril de la misma anualidad, salió airosa con las consecuencias procesales que de ella se derivaron, ordenándose, por derecha, tenerla notificada por conducta concluyente, tal y como lo previene la ley procesal civil que regula esta especie de incidentes, la que, entre otras, dispone que "…*Cuando se decrete la nulidad por indebida notificación de una providencia, ésta se entenderá surtida por conducta concluyente al día siguiente de la*

ejecutoria del auto que la decretó o de la notificación del auto de obedecimiento a lo resuelto por el superior."

13.- Dicho lo anterior, es palmario que bajo esa trayectoria cronológica, vale decir, que escrutadas las fechas concernientes a las de la presentación de la demanda, a la del proferimiento del mandamiento de pago, a la de la notificación de dicha orden ejecutiva, a la del pronunciamiento de la nulidad procesal, pero con sumo énfasis, en la que la notificó por estado, esto es, 11 de abril de 2016, sin lugar a duda que, confrontadas unas y otras, jamás operó la prescripción cambiaria de la acción, por supuesto que bajo todos los tópicos cíclicos emanados de la actuación surtida, hubo interrupción civil de dicho fenómeno jurídico.

Veamos:

Prevé el artículo 94 del Código General del Proceso que

> *"La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado.*
>
> *La notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo produce el efecto del requerimiento judicial para constituir en mora al deudor, cuando la ley lo exija para tal fin, y la notificación de la cesión del crédito, si no se hubiere efectuado antes. Los efectos de la mora solo se producirán a partir de la notificación.*
>
> *[…]*
>
> *[…]*
>
> *El término de prescripción también se interrumpe por el requerimiento escrito realizado al deudor directamente por el acreedor. Este requerimiento solo podrá hacerse por una vez."*

A su turno, señala el artículo 784 del Código de Comercio, por lo menos en lo que interesa a este debate que se podrá proponer la excepción de *"..10) Las de prescripción o caducidad*,…" y que en tratándose de pagares, el término prescriptivo de la acción cambiaria es de tres años contados a partir de su vencimiento.

14.- Bajo esa línea interpretativa, resulta evidente que la decisión de la juez de instancia fue equivocada, no obstante haber hecho una delimitación de las fechas que interesan en este asunto, por supuesto que, luego de que el Tribunal hiciera semejantes inferencias relacionadas con las fechas atrás anunciadas, por ningún lado encontró que el lapso previsto en una y otras norma, confluyera al proceso, pues se repite, la demandada incidentante, atendiendo las estaciones temporales clasificadas en esta sentencia, con sus actuaciones interrumpió el término prescriptivo aludido a lo largo de este veredicto.

15.- En efecto, si se tiene en cuenta la fecha de la presentación de la demanda, 27 de mayo de 2013, facultad que escogió el demandante para declarar vencido el plazo y hacer exigible la obligación ejecutada; conforme lo dispone el estatuto comercial, el plazo de tres años para interrumpir el fenómeno cambiario prescriptivo fenecía hasta el 27 de mayo de 2016, siempre y cuando se efectuara la notificación del mandamiento de pago a la demandada dentro del año siguiente a la fecha de proferimiento de la orden de pago, vale decir, que como ese mandamiento ejecutivo se dictó el 11 de junio de 2013, el actor disponía solo hasta el 11 de junio de 2014 para vincular, por lo menos a la demandada Josefina Mendoza Zúñiga, acto procesal que si bien es cierto no se cumplió en el término que exige el artículo 94 ya citado, la verdad es que aún no se había completado el tiempo que prevé la ley comercial para la operancia de la prescripción alegada, por supuesto que, acelerado el plazo, el término de los tres años inicia con la fecha de presentación de la demanda, esto es, 27 de mayo de 2013 y terminaba, según las cuentas del Tribunal el 27 de mayo de 2016, empero como, por disposición legal, la notificación de la citada señora de la orden de pago, sucedió el 17 de abril de 2016, por conducta concluyente, esa circunstancia permitió que se interrumpiera el fenómeno prescriptivo invocado

por la incidentante. Iterase que cuando se decreta la nulidad por indebida notificación de una providencia, **ésta se entenderá surtida por conducta concluyente al día siguiente de la ejecutoria del auto que la decretó** o de la notificación del auto de obedecimiento a lo resuelto por el superior.

16.- Entonces, como ninguno de los argumentos que expuso la juez de primera instancia saciaron al Tribunal para apoyarla en su decisión, dada la indebida interpretación normativa que realizó frente a este sui generis caso, la que deben avanzar entrelazadas para la contabilización de los tiempos que han de cumplirse para que tenga éxito la excepción de prescripción, esto es que los términos previstos en la ley adjetiva y los de la sustantiva, vale decir, los de un año y los de tres años, respectivamente, deben confluir juntos al debate y haberse cumplido. Por tanto, no queda otro remedio que revocar la providencia apelada para, en su defecto, ordenar seguir adelante con la ejecución con las demás consecuencias procesales que de esta providencia se deriven. Sin costas en esta instancia.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE: REVOCAR** la providencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Valledupar-Cesar, el 8 de enero de 2020, por las razones expuestas en la parte motiva.

En consecuencia, **ORDENAR** seguir adelante con la ejecución conforme se dispuso en la orden de pago.

Ordenar la liquidación del crédito en los términos previstos en la ley procesal.

Decretar el remate del bien hipotecado, embargado y secuestrado en este proceso, para que, con el producto de la venta se le pague al acreedor el crédito y las costas procesales.

Condenar en costas en primera instancia a la parte demandada. Las que serán liquidadas por la secretaría de ese despacho.

Sin costas en esta instancia ante la prosperidad del recurso.

Devuélvase el expediente al juzgado de origen una vez cumplidos los trámites propios de esta instancia. Déjense las constancias del caso en el sistema justicia siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado Ponente

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado

(AUSENCIA JUSTIFICADA)

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado