



PROCESO: EJECUTIVO
RADICADO: 2019-00276
DEMANDANTE: BAGUER S.A.S.
DEMANDADO: JAVIER HESNEIDER ROMERO NUÑEZ

Bucaramanga, diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

I. ASUNTO

En este estado judicial procede el Despacho a emitir decisión de fondo de forma ANTICIPADA, dentro de la acción ejecutiva de mínima cuantía propuesta por **BAGUER S.A.S.**, quien actúa a través de apoderado judicial en contra de **JAVIER HESNEIDER ROMERO NUÑEZ**, con fundamento a lo dispuesto en el artículo 278 del C.G.P., que expone:

“(...) En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:

1. Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. 2. Cuando no hubiere pruebas por practicar. 3. Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa.”

II. ANTECEDENTES

La parte demandante a través de apoderado judicial, formuló acción ejecutiva de mínima cuantía contra JAVIER HESNEIDER ROMERO NUÑEZ, para que mediante el procedimiento enunciado se librara mandamiento de pago a su favor y se ordenara al obligado la cancelación de las siguientes sumas de dinero:

- OCHOCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS VEINTE PESOS MCTE (\$866.220) por concepto de capital contenido en el Pagaré No. BUC 32641, más los intereses de mora y la condena en costas del proceso.

Como sustento manifiesta que el demandado suscribió el título valor en el cual se obligó a pagar la suma antes descrita el día 17 de junio de 2017; también señala que el accionado se encuentra en mora en el pago de intereses.

III. ACTUACIÓN SURTIDA

Mediante auto del 3 de mayo de 2019 el Despacho libró mandamiento de pago en favor del demandante y en contra de JAVIER HESNEIDER ROMERO NUÑEZ por la suma de OCHOCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS VEINTE PESOS MCTE (\$866.220) por concepto de capital contenido en el Pagaré No. BUC 32641.

Ante la improductividad en la etapa de notificación del demandado JAVIER HESNEIDER ROMERO NUÑEZ, el 03/02/2021 se ordena su emplazamiento y una vez cumplida dicha carga procesal el 11/02/2021, se dispuso la inclusión del ejecutado



en el Registro Nacional de Personas Emplazadas de conformidad con lo establecido en el artículo 108 del CGP.

Con posterioridad a ello, mediante auto del 12/03/2021 se designó curador ad – litem a fin de representar al señor JAVIER HESNEIDER ROMERO NUÑEZ y garantizar de esta forma el derecho constitucional al debido proceso dentro de la presente litis. Profesional del derecho, quien se notificó 13/08/2021, allegando la respectiva contestación de la demanda el 02/09/2021, proponiendo como excepción la “PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCION CAMBIARIA DERIVADA DEL TÍTULO VALOR PAGARÉ BASE DE LA PRESENTE EJECUCIÓN”.

El 10/09/2021 se ordenó correr el respectivo traslado de la excepción propuesta a la sociedad demandante, quien guardó absoluto silencio.

EXCEPCIONES PROPUESTAS

En contestación el Curador Ad Litem demandado, adujo como excepción de mérito “PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCION CAMBIARIA DERIVADA DEL TÍTULO VALOR PAGARÉ BASE DE LA PRESENTE EJECUCIÓN”, argumentando que, la acción cambiaria esta prescrita desde antes del registro en la lista de emplazados y la designación donde fue nombrada como Cudaror, pues esta operó el 02 de Octubre de 2020 teniendo en cuenta los términos de suspensión de términos; además sostiene hasta el 13 de agosto de 2021 fue notificada mediante correo electrónico.

RÉPLICA DE LA PARTE EJECUTANTE

La parte actora frente a los mecanismos exceptivos propuestos por la Curadora de la parte demandada guardó absoluto silencio.

IV. CONSIDERACIONES

Reunidos los presupuestos procesales pertinentes al proceso ejecutivo del C. G. P.; no se observa causal de nulidad que impida poner fin a la instancia. En primer lugar, es de resaltar que no existe reparo en cuanto a los requisitos formales, respecto de los títulos valores - pagaré - allegado como soporte de la ejecución, en tanto, contiene una obligación clara, expresa, actualmente exigible, que proviene del deudor, lo que constituyen plena prueba contra este y; además, cumplen con los presupuestos previstos por la legislación comercial, específicamente los contemplados por el artículo 621, ya que contienen la mención del derecho incorporado y la firma de su creador, a su vez, la información requerida por el artículo 709 del compendio mercantil.

En segundo lugar, es del caso entrar a resolver la excepción planteada por el extremo pasivo presentada en memorial del 02/09/2021.

1. Excepción de prescripción de la acción cambiaria.

Las obligaciones contenidas en los títulos valores deben exigirse en el tiempo indicado en la ley, por lo que si el acreedor no ejercita su derecho, se extinguen las acciones derivadas del mismo por prescripción. El término para que opere la prescripción extintiva debe computarse desde cuando podía ejercitarse la acción o



el derecho, sin embargo, puede verse afectado por la interrupción natural o civil, la suspensión, o la renuncia de la prescripción.

La prescripción es definida por artículo 2512 del Código Civil como "un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales."

Sobre este aspecto la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia señaló¹:

"Para que el fenómeno extintivo sea de recibo, se exige que dentro del término al efecto señalado en la ley, la conducta del acreedor hubiere sido totalmente pasiva y además que no hubieren concurrido circunstancias legales que lo alteraran, como las figuras de la interrupción o la suspensión. Esto mismo, desde luego, descarta la idea de que la prescripción pueda considerarse un asunto netamente objetivo, de simple cómputo del término, y que, por lo tanto, corra en forma fatal, sin solución de continuidad.

Como tiene explicado la Sala, "jamás la prescripción es un fenómeno objetivo", pues existen "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. Sólo así se llegará a determinar lo relativo a la interrupción y suspensión de la prescripción"

A su turno, el artículo 2535 del Código Civil, determina que: "La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible."

En igual sentido, en materia de títulos valores la acción cambiaria directa prescribe en tres años, conforme lo indica el artículo 789 del Código de Comercio, dispone: "La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento"

V. CASO CONCRETO

En el caso de marras, tenemos que el pagaré No. BUC 32641 suscrito por JAVIER HESNEIDER ROMERO NUÑEZ en calidad de deudor, venció el 17 de junio de 2017; luego, los tres (3) años de que trata el artículo 789 del C. Co., para ejercer la acción cambiaria de manera directa finiquitaban el 17 de junio de 2020. No obstante cabe recordar que, para el año 2020 en el marco del estado de emergencia que atravesó el país con ocasión de la pandemia por Covid-19, el Decreto legislativo 564 de 2020² proferido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, ordenó la suspensión de términos de prescripción y caducidad por el término de 3 meses y 15 días, esto es, desde el 16 de marzo de 2020 al 30 de junio de 2020, y con ello, el nuevo cómputo de los términos son de la siguiente manera:

¹ Sentencia Nueve (09) de septiembre de dos mil trece (2013) Magistrado Ponente: JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ

² Por el cual se adoptan medidas para la garantía de los derechos de los usuarios del sistema de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, de fecha 15 de abril de 2020.



- **Pagaré No. BUC 32641** – el nuevo termino operaba el 2 de octubre de 2020, luego para la fecha de notificación del curador ad-litem (13 de agosto de 2021), la acción cambiaria de la obligación objeto de la actual ejecución se encontraban prescrita.

Al respeto es de señalar que le asiste razón al vocero de la parte ejecutada toda vez que examinado el proceso se tiene que efectivamente la obligación se cumplió el 17 de junio de 2017, así se dejó consignado en el pagaré del cual se libró el mandamiento de pago el 3 de mayo de 2019, se notificó por estado al demandante al día siguiente, fecha desde la cual el demandante contaba con el término de un año para notificar al deudor, a efectos de interrumpir la prescripción.

Sin embargo, la parte ejecutante BAGUER S.A.S., no cumplió con dicha carga procesal de forma oportuna pues nótese que para lograr la notificación del deudor por JAVIER HESNEIDER ROMERO NUÑEZ debió acudir a la figura del emplazamiento y posteriormente a la designación de un curador ad litem, quien no se notificó del mandamiento de pago sino hasta el 13 de agosto de 2021.

Así las cosas, y realizado el cómputo de términos en párrafos precedentes la notificación de la auxiliar de la justicia superó el lapso de un año exigido en el artículo 94 del C.G.P., para que con la presentación de la demanda se interrumpiera el término de prescripción de la acción cambiaria directa, pues la parte demandante dejó transcurrir un término superior, desbordando así el máximo establecido por la norma en comento.

Fecha de prescripción que, para el caso en estudio se consumó el 2 de octubre de 2020³, sin que la notificación del demandado resultare efectiva, a consecuencia de la inactividad del tenedor lo que deriva en la materialización de la figura de la prescripción establecida en el artículo 789 del Código de Comercio, en concordancia con el artículo 882 ibídem.

Ahora, en cuanto a la potestad del curador ad-litem, para interponer medios de excepción de esta índole, la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil ha reiterado que⁴:

“(…) [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 (…)”.

“Por ministerio de la ley, el aludido auxiliar está facultado “para realizar todos los actos procesales que no estén reservados a la parte misma, así como para constituir apoderado judicial bajo su responsabilidad, pero no puede recibir ni disponer del derecho en litigio”⁵ (…)”.

³ Nuevo cómputo de acuerdo a lo prescrito en el Decreto 564 de 2020.

⁴ STC13091-2016. Radicación n.º 11001-22-03-000-2016-01284-01. Magistrado ponente: Luis Armando Tolosa Villabona

⁵ Cfr. art. 46 del C. de P.C.



“(…) [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 sub júdice, 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 (…)” (subrayado fuera de texto original)

“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 alegarla⁶, en orden a extinguir por esa vía la respectiva obligación⁷. 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 (…)”⁸

De la lectura del anterior precedente, se tiene que la interposición de la excepción de prescripción por parte de la Curadora ad-litem, no configura la disposición de ningún derecho litigioso que recae exclusivamente en cabeza de la parte pasiva, sino que, contrario a ello hace parte del ejercicio de la defensa para la cual la ley dispone su participación.

Como quiera que, se acreditó la configuración de la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada representada por la Curadora Ad-litem, es procedente según el numeral 3° del artículo 443 del C.G.P., ordenar la terminación del proceso, el levantamiento de las medidas cautelares decretadas al interior de esta ejecución y la condena en perjuicios en abstracto.

De esta forma, se dispone condenar al ejecutante al pago de costas conforme con el artículo 366 del C.G.P.

Por lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DICTAR SENTENCIA ANTICIPADA, dentro del presente proceso ejecutivo de mínima cuantía propuesto por BAGUER S.A.S., a través de apoderado judicial en

⁶ Cfr. art. 2513 del C. C.

⁷ Cfr. art. 1625, numeral 10, ejúsdem.

⁸ CSJ. STC de 14 de septiembre de 2005 exp. 1100102030002005-01097-00



contra de **JAVIER HESNEIDER ROMERO NUÑEZ** de conformidad con lo preceptuado en el artículo 278 del C.G.P., según lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la excepción de fondo denominada "PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCION CAMBIARIA DERIVADA DEL TÍTULO VALOR PAGARÉ BASE DE LA PRESENTE EJECUCIÓN" alegada por la Curadora ad litem del demandado **JAVIER HESNEIDER ROMERO NUÑEZ**, por lo expuesto en la parte considerativa.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, **DECRETAR LA TERMINACIÓN** de la presente acción ejecutiva, instaurada por BAGUER S.A.S., a través de apoderado judicial en contra de **JAVIER HESNEIDER ROMERO NUÑEZ**.

CUARTO: DECRETAR el levantamiento de las medidas cautelares decretadas y practicadas en el presente asunto.

QUINTO: CONDENAR en costas a la parte ejecutante. LIQUÍDENSE por Secretaría, de acuerdo con lo previsto por el art. 366 del C. G. del P., incluyendo a título de agencias en derecho a favor de la parte demandada y a cargo del extremo activo la suma de **\$51.900**, de conformidad con el artículo 5° numeral 4 literal a) del Acuerdo PSAA1610554 del 5 de Agosto de 2016 del CSJ.

SEXTO: CONDENAR a la parte demandante a pagar a la parte demandada por los perjuicios que esta acción pudo ocasionar. En abstracto.

SEPTIMO: NOTIFICAR la presente providencia en los estados electrónicos de que trata el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril del 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

OCTAVO: ARCHÍVAR las presentes diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


ZAYRA MILENA APARICIO BENAIDES
JUEZ

La presente sentencia anticipada se notifica en Estado Electrónico No. 184 del 18 de noviembre de 2021.

KAM