

PROCESO: EJECUTIVO
DEMANDANTE: FREDY ALEXANDER GALEANO ARIZA
ACCIONADO: LUIS FERNANDO MORGADO ALMEYDA
RADICACIÓN: 2018-00723-00

**REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIA MULTIPLE**

Bucaramanga, 27 MAY 2021

Procede el Despacho a emitir sentencia anticipada y de fondo dentro del presente proceso, habida consideración que no existen pruebas por practicar, de conformidad con lo dispuesto en el numeral segundo artículo 278 del estatuto procesal.

DEMANDA

El señor FREDY ALEXANDER GALEANO ARIZA a través de apoderada judicial, instauró demanda ejecutiva, a fin de que se librara orden de pago a su favor y en contra de LUIS FERNANDO MORGADO ALMEYDA, por la suma de DOS MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS CIENTO OCHENTA Y DOS PESOS (\$2.256.182), por concepto de capital adeudado, más los intereses legales, desde el 29 de octubre de 2015 hasta cuando se verifique el pago.

HECHOS

Se informa en la demanda, que el 20 de abril de 2015, en audiencia de conciliación, el señor LUIS FERNANDO MORGADO ALMEYDA, se obligó a pagar a FREDY ALEXANDER GALEANO ARIZA, la suma de \$2.400.000, en 19 cuotas mensuales, siendo pagadera la primera cuota el 28 de abril de 2015 hasta el vencimiento final correspondiente la última cuota al 28 de octubre de 2016. Igualmente se estableció una cláusula aceleratoria, en caso de incumplimiento en el pago de las cuotas.

Así mismo, refiere la parte actora, que el 28 de abril de 2015 el deudor pago la primera cuota y desde el 29 de mayo de 2015 se dio el retardo injustificado en el cumplimiento de la obligación, lo que generó la aplicación de la cláusula aceleratoria, exigiendo el pago de la totalidad de la obligación.

De otro lado se afirma que el demandado realizó un abono a la obligación el día 28 de octubre de 2015, quedando un saldo pendiente por pagar de \$2.256.182.

TRAMITE PROCESAL

Por auto del dieciséis de enero de dos mil diecinueve, el Despacho libró mandamiento ejecutivo por las sumas solicitadas por concepto de capital e intereses.

Como no fue posible la notificación personal al demandado LUIS FERNANDO MORGADO ALMEYDA, se ordenó su emplazamiento y surtido éste, se les designó Curador Ad litem, con quien se surtió la notificación, el 11 de febrero de 2021 y en ejercicio del derecho de defensa, procedió a formular como excepción de fondo la de "PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CAMBIARIA", que fundamenta en lo dispuesto en el Art. 789 del C. de Co., señalando que, el acta de conciliación se suscribió el 20 de abril de 2015, luego tenía hasta el 20 de abril de 2018, para instaurar la acción cambiaria. De otro lado refiere que si se tiene en cuenta el abono reportado por la demandante, realizado el 28 de octubre de 2015, la presentación de la demanda resulta extemporánea, por cuanto se hizo el 31 de octubre de 2018, por tanto no opero la interrupción de la prescripción, de que trata el Art. 94 del C.G.P..

Posteriormente se procedió a correr traslado de las excepciones a la parte ejecutante, quien dentro del término legal, no hizo pronunciamiento alguno, pues presentó escrito de manera extemporánea.

Se tiene que el numeral segundo del artículo 278 del C. G. del P., dispone que en los eventos en que no existan pruebas por practicar el juez debe dictar sentencia anticipada total o parcialmente, en tal virtud, se aplicara para el presente caso, esta disposición jurídica, en razón a que en el presente evento no hay lugar a practica de pruebas y esta dependencia judicial, considera suficiente lo obrante en el proceso para dictar sentencia de fondo.

Para entrar a decidir, es imprescindible analizar si en el plenario se verifican las condiciones legales, por cuanto la ausencia de una de ellas no permite que se emita un fallo de fondo. En el evento que nos ocupa, no se observan irregularidades que constituyan causal de nulidad que invalide lo actuado y, el proceso se ha rituado en debida forma, conforme a los principios constitucionales y legales.

En cuanto a los presupuestos procesales se tiene que se cumplen los de competencia del juez, demanda en forma, capacidad de las partes y legitimación en la causa, dado que los extremos de la Litis, reputan el interés para estar llamados en esta Litis.

CONSIDERACIONES

De conformidad con el art. 422 del C.G.P., pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones claras, expresas y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y que constituyan plena prueba contra él.

La jurisprudencia ha sostenido que es expresa la obligación cuando sin ser implícita o presunta, esta inequívocamente determinable o determinada en el momento. Es clara cuando consta su elemento subjetivo del acreedor y deudor, así, como el objeto de la prestación debida, perfectamente individualizada. Es exigible cuando no está sometida a condición o plazo y en caso de estarlo se haya cumplido. Por ultimo constituye plena prueba el documento, cuando dada su autenticidad, se tiene certeza de quien es el autor.

En el caso que nos ocupa, los conceptos deprecados en la demanda, constan en un documento suscrito por las partes (Acta de Conciliación Extrajudicial), y en ella el deudor LUIS FERNANDO

MORGADO ALMEYDA se obliga al pago de una suma de dinero, en las condiciones allí pactadas, en favor del señor FREDY ALEXANDER GALEANO ARIZA, acuerdo que fue debidamente firmado por las partes, en señal de aceptación, el día, 20 de abril de 2015. (Fol. 2 a 7).

Frente a este tipo de acuerdos se tiene que, por virtud de la ley, Art. 66 Ley 446 de 1998 "El acuerdo conciliatorio hace tránsito a cosa juzgada y el acta de conciliación presta mérito"; empero, dichas actas prestan mérito ejecutivo, siempre y cuando cumplan con las exigencias de orden formal, en cuanto que provengan del deudor, constituyendo plena prueba en su contra; y las exigencias materiales, esto es que, contengan una obligación clara, expresa y exigible.

Dado que este documento reúne las exigencias antes anotadas, presta mérito ejecutivo y por lo mismo se libró el mandamiento de pago de fecha 09 de agosto de 2017, contra los obligados hoy demandados.

Cuando en un documento del cual deriva una obligación, la prestación no ha sido satisfecha por quien es llamado a cumplirla, puede su tenedor legítimo ejercitar la acción ejecutiva a fin de obtener su pago. Pero al mismo tiempo que la ley señala el camino a seguir para su ejercicio, también pone en manos del deudor, los instrumentos idóneos para aniquilarla.

Cualquiera que sea la excepción propuesta, debe el ejecutado tener como suya la demostración de los hechos en que la fundamenta de conformidad con el art. 167 del C.G.P., máxime cuando la ley exige su alegación para que pueda reconocerle.

En el caso puesto a consideración de este juzgado, se presenta para el cobro Acta de Conciliación Extrajudicial, suscrita el 20 de abril de 2015, que contiene una obligación a cargo del señor LUIS FERNANDO MORGADO ALMEYDA y a favor de FREDY ALEXANDER GALEANO ARIZA., por valor de \$2.400.000, pagaderos en 19 cuotas mensuales, estableciéndose el pago de la primera cuota el 28 de Abril de 2015 hasta el vencimiento final correspondiente la última cuota al 28 de octubre de 2016; obligación respecto de la cual se hace uso de la cláusula aceleratoria, en razón al incumplimiento en el pago de la obligación; a partir del 29 de mayo de 2015. El documento reúne los requisitos de que trata el Art. 422 del C.G.P., de manera que presta mérito ejecutivo en contra del demandado y puede instaurarse en su contra la acción ejecutiva.

De otro lado, se tiene que, la vocero judicial del demandado LUIS FERNANDO MORGADO ALMEYDA, solicita se declare que en el presente caso la acción ejecutiva ya prescribió, pues considera que de conformidad con lo previsto en el Art. 789 del C. de Co., "la acción cambiaria directa prescribe en tres años contados a partir del vencimiento"; y a partir de ello deduce que si se tiene en cuenta la fecha del último abono, realizado el 28 de octubre de 2015, a la presentación de la demanda el 31 de octubre de 2018, ya había operado el fenómeno prescriptivo.

Como quiera que en el asunto que nos ocupa, no se ha desvirtuado el contenido del título ejecutivo (Acta de Conciliación), es preciso por tanto entrar a examinar, si respecto de la obligación contenida en el mismo, ha operado o no la prescripción a favor del demandado LUIS FERNANDO MORGADO ALMEYDA y de hallarse prescrita, si se dio la causal de interrupción bien sea civil o natural.

Para el caso de marras, preciso es hacer claridad, que la obligación que aquí se ejecuta, deriva de un acuerdo de voluntades, por tanto se trata de una acción civil, no una acción cambiaria; por tanto, para efecto de revisar el tema de la prescripción, no lo será a partir de lo dispuesto en el Art.

789 del C. de Co, sino que debemos remitirnos a los artículos 2512, 2535 y 2536 del Código Civil que se ocupan en definir la prescripción y establecer el término legal de la acción ejecutiva.

*Art. 2512 dispone: "La **prescripción** es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haber poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurrido los demás requisitos legales."*

De conformidad con el artículo 2535 del Código Civil, *"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"*.

Por su parte el Art. 2536 señala: *"La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10).*

La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por lapso de cinco (5) años, y convertida en ordinaria durara solamente otros cinco (5).

Una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzara a contarse nuevamente el respectivo termino."

Frente a esta última norma viene al caso aclarar que cuando no se instaura la acción ejecutiva en los cinco años, contados desde el momento en que se hizo exigible el derecho, ésta prescribe y se convierte en ordinaria, por tanto, si se va a reclamar el derecho ya no se cuenta con el proceso ejecutivo, sino el ordinario, pues en virtud a la ley la certeza del derecho ha prescrito.

Al respecto se ha de precisar que, la prescripción que extingue la acción derivada de un derecho, mira que por no haber sido ejercido ese derecho durante el tiempo establecido en la ley, se supone abandono por su titular. Esta es la razón de ser de la prescripción que se funda en la consideración subjetiva de la negligencia real o supuesta del titular, de la cual se deduce el abandono del derecho; la prescripción puede interrumpirse a términos del Art. 2539 del C. C., natural o civilmente, la primera opera por el sólo hecho de reconocer el deudor –expresa o tácitamente- la deuda, según ocurre con los abonos al importe del título y, la segunda por la presentación de la demanda – siempre que sea notificado el demandado, dentro del año siguiente a la notificación al ejecutante del auto de mandamiento de pago.

De manera precisa el Art. 94 del C. G. P., consagra 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 de 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 sólo se producirán con la notificación al demandado."*

En cuanto a la obligación contenida en el documento aportado como base de ejecución del presente proceso (Acta de Conciliación), por valor de \$2.400.000 (folios 3 a 5), pagaderos en 19 cuotas mensuales, a partir del 28 de abril de 2015; se procedió a acelerar el vencimiento del plazo, debido al incumplimiento en el pago de las cuotas mensuales; razón por la cual se reclama el pago del saldo de capital a partir del 29 de mayo de 2015, por tanto, los cinco años con que contaba el demandante para instaurar la acción ejecutiva, se contarían a partir de tal fecha; Ahora bien, se tiene que, luego de presentada la demanda (31 de octubre de 2018), se libró mandamiento de pago, el cual se notificó por estados al ejecutante el 17 de enero de 2019 y la curador ad litem que representa al ejecutado LUIS FERNANDO MORGADO ALMEYDA, se notificó el 11 de febrero de

2021, esto es, después de más de dos años de notificada por estados la orden de pago al demandante, luego, es claro que no se dan los presupuestos contemplados por el artículo 94 del Código General del Proceso, y por tanto, la demanda no tuvo la virtualidad de interrumpir el término prescriptivo.

Cabe precisar que si bien en este caso, no opero la interrupción civil, si se dio la natural de que trata el Art. 2539 del C.C. por el sólo hecho de reconocer el deudor —expresa o tácitamente— la deuda, lo cual ocurre con los abonos al importe del título; por tanto, si bien la aceleración del plazo, se dio a partir del 29 de mayo de 2015, igual se tiene que el último abono a la obligación se realizó el 28 de octubre de 2015.

Sentado el hecho de que, con la presentación de la demanda, no se interrumpió el término prescriptivo, pero si se dio, al momento en que se hizo el último abono a la obligación tan solo resta, entrar a examinar, si la notificación al demandado LUIS FERNANDO MORGADO ALMEYDA, se surtió dentro de los cinco años, luego de realizado el último abono a la obligación.

Así las cosas, tenemos que, la fecha en que se realizó el último abono a la obligación, ocurrió el 28 de octubre de 2015, en consecuencia los 3 años previstos para que operara el fenómeno de prescripción de la acción cambiaria, en principio vencerían el 27 de octubre de 2020, sin embargo, tal circunstancia no se dio para la fecha; como quiera que, con ocasión de la pandemia generada por el Covid-19, el Gobierno Nacional profirió el Decreto 564 de 2020, por medio del cual los términos de caducidad y prescripción previstos por todas las normas sustanciales y procesales fueron suspendidos a partir del 16 de marzo de 2020, suspensión que se extendió hasta el 30 de junio de 2020, de acuerdo con lo previsto por el artículo 1º del Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura; luego el término de prescripción del Acta de Conciliación, base de esta acción se suspendió durante aquel interregno.

En este orden de ideas tenemos que, para el 15 de marzo de 2020, el documento base de la presente ejecución, (tomando en cuenta, el último abono realizado a la obligación, el 28 de octubre de 2015), solamente tenía cuatro (04) años, cuatro meses y 16 días, es decir que, para el momento que se decretó la suspensión de los términos, el título valor presentado con la demanda, no se encontraba prescrito, pues le faltaban 07 meses y 14 días para que se cumpliera el término de prescripción; luego, una vez reanudados los términos, que lo fue el 01 de julio de 2020, debía retomarse el término prescriptivo; por tanto, para la fecha en que se produjo la notificación a la parte demandada, a través de curador ad litem, que lo fue el 11 de febrero de 2021, no se alcanzó a completar el término prescriptivo, pues para que éste operara, la notificación debía producirse después del 14 de febrero de 2021; luego así las cosas, como quiera que la notificación se produjo antes del término de prescripción de la acción cambiaria, no habrá lugar a la prosperidad de la excepción.

En conclusión, como se suspendió el término de prescripción del documento base de la ejecución (acta de conciliación), con el acto de notificación al curador, es claro que, no se configuró la prescripción alegada, por lo tanto, se declarará no probada la excepción.

Suficiente lo anterior para que el Juzgado Tercero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bucaramanga, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVA

PRIMERO: Declarar NO PROBADA la excepción de fondo denominada "PRESCRIPCIÓN DE LA ACCION CAMBIARIA", propuesta por la curador ad litem del demandado LUIS FERNANDO MORGADO ALMEYDA, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SEGUIR adelante la ejecución contra el señor LUIS FERNANDO MORGADO ALMEYDA, conforme con lo ordenado en el mandamiento de pago de fecha dieciséis de enero de dos mil diecinueve.

TERCERO: ORDENAR el avalúo y remate de los bienes embargados y de los que en el futuro se embarguen a la demandada, para efectos de cubrir el total de la obligación demandada, de conformidad con el artículo 444 del C.G.P.

CUARTO: ORDENAR que se practique la liquidación del crédito con sus intereses y costas del proceso, teniendo en cuenta el artículo 446 del Código General del Proceso.

QUINTO: CONDENAR en costas a la parte demandada y a favor de la parte demandante. Tasarlas.

SEXTO: Inclúyase en la liquidación de costas la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS MCTE (\$ 250.000), por concepto de agencias en derecho a cargo de la parte demandada y a favor de la parte demandante.

NOTIFIQUESE


ALIX YOLANDA REYES VASQUEZ
Juez

NOTIFICACIÓN POR ESTADO
La Providencia anterior es notificada por anotación en ESTADOS No. <u>042</u> hoy,
28 MAY 2021

OSCAR ANDRES RAMIREZ BARBOSA SECRETARIO